

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 1 DE 33

POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA

INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE CULTURA DEL META

Equipo de Redacción:

Doctora Irina Salas Londoño

Doctora Leidy Cruz Valero

Doctor Emilio González Pardo

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 2 DE 33

TABLA DE CONTENIDO

1. MARCO NORMATIVO
2. COMITE DE CONCILIACION
3. DANO ANTIJURIDICO. (Artículo 90 C. N.)
4. PROPOSITOS PARA LA PREVENION DEL DANO ANTIJURIDICO
5. PREVENION DEL DAÑO ANTIJURIDICO
6. ACCIONES ADELANTADAS EN CONTRA DEL INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE CULTURA DEL META
7. POLITICAS DE DEFENSA JURIDICA
8. DIRECTRICES Y RECOMENDACIONES AL COMITE DE CONCILIACION
9. DIVULGACION Y SOCIALIZACIÓN DE LA POLITICA DE PREVENION DEL DANO ANTIJURIDICO

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 3 DE 33

1.- MARCO NORMATIVO

1.1 CONSTITUCION POLITICA

Artículo 2:

"Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares ".

Artículo 90:

"El Estado responderá patrimonialmente por Los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

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

1.2 ARTICULO 16 DECRETO 1716 DE 2009

Define el Comité de Conciliación, como 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.

Adicionalmente, conforme a lo normado por el Decreto 1716 de 2009, al Comité de Conciliación, le corresponde definir y adoptar políticas de prevención del daño antijurídico y de defensa judicial del Instituto Departamental de Cultura del Meta, aplicables en aquellos casos análogos o similares, cuando el Instituto deba ser parte en actuaciones administrativas o judiciales, garantizando un criterio institucional unificado, coherente y hermenéutico.

Por esta razón es preciso determinar las directrices que desarrollan la política de prevención del daño antijurídico y la defensa judicial, a ser tenidas en cuenta por el Comité de Conciliación del Instituto.

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 4 DE 33

1.3 LEY 1437 DE 2011

La Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece que las entidades públicas en sus actuaciones deben atender los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

1.4 LEY 1474 DE 2011. ESTATUTO ANTICORRUPCION

El estatuto anticorrupción establece normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública, determinando preceptos de forzoso cumplimiento por las entidades públicas, en el ejercicio de sus funciones, de manera especial en los asuntos relacionados con la contratación administrativa.

1.5 DECRETO 019 DE 2012

El decreto 019 de 2012, a través del cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública, indicó que los procedimientos y las regulaciones administrativas tienen por finalidad proteger y garantizar la efectividad de los derechos de las personas naturales y jurídicas ante las autoridades y facilitar las relaciones de los particulares con estas como usuarias o destinatarias de sus servicios de conformidad con los principios y reglas previstos en la Constitución Política y en la ley. Señaló que su finalidad es la de suprimir o reformar los trámites, procedimientos y regulaciones innecesarios existentes en la Administración Pública, con el fin de facilitar la actividad de las personas naturales y jurídicas ante las autoridades, contribuir a la eficiencia y eficacia de éstas y desarrollar los principios constitucionales que la rigen.

2. COMITE DE CONCILIACION

La Resolución N° 189 de 2011, de la Dirección del Instituto Departamental de Cultura del Meta, creó el Comité de Conciliación del Instituto, acto administrativo que fue reformado, en principio, por la Resolución N° 104 de 2016 y, por último, por la Resolución N° 090 de 2018, según la cual, el Comité de conciliación, como instancia administrativa de decisión, orientado al direccionamiento estratégico para la defensa jurídica de los intereses del Instituto y para la prevención del daño antijurídico en la entidad, se encuentra conformado por las siguientes personas:

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 5 DE 33

- a. El Director del Instituto o su delegado, quien lo preside.
- b. El Subdirector General
- c. El Subdirector Operativo
- d. El Asesor Jurídico Externo
- e. El Jefe de la Oficina de Control Interno

De conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 090 de 2018, el Asesor Jurídico Externo y el Jefe de la Oficina de Control Interno, actuarán con voz, pero sin voto.

El mismo acto administrativo, determina que cuando el comité deba ocuparse de asuntos litigiosos, será obligatoria la presencia del profesional del derecho a cuyo cargo se encuentre la atención del caso. Su actuación se limitará al caso en particular que atienda y carecerá del derecho a voto.

Con relación a las funciones del Comité de Conciliación, el artículo 5° de la Resolución N° 090 de 2018, determina las siguientes:

- a. Formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico.
- b. Diseñar las políticas generales que orientarán la defensa de los intereses del Instituto.
- c. Estudiar y evaluar los procesos que cursen o hayan cursado en contra del Instituto, con el fin de determinar las causas generadoras de los conflictos; el índice de condenas; los tipos de daño por los cuales resulta demandado o condenado; y las deficiencias en las actuaciones procesales por parte de los apoderados, con el objeto de proponer correctivos.
- d. Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación.
- e. Estudiar la conveniencia de efectuar el llamamiento en garantía, para efectos del ejercicio de la acción de repetición.
- f. Determinar la procedencia o improcedencia de la conciliación y señalar la posición institucional que fije los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado actuará en las audiencias de conciliación.
- g. Evaluar los procesos que hayan sido fallados en contra de la entidad con el fin de determinar la procedencia de la acción de repetición.
- h. Definir los criterios para la selección de abogados externos que garanticen su idoneidad para la defensa de los intereses del Instituto y realizar seguimiento sobre los procesos a ellos encomendados.
- i. Aprobar el informe presentado por el Secretario Técnico sobre la gestión del Comité, la acción de repetición y el llamamiento en garantía el cual deberá ser remitido a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado.
- j. Elaborar y aprobar el plan de acción anual del Comité de Conciliación
- k. Designar al funcionario que ejercerá la Secretaría Técnica del Comité.
- l. Dictar su propio reglamento.

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 6 DE 33

3. EL DAÑO ANTIJURIDICO

El artículo 90 Superior, determina 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, aquél deberá repetir contra éste.”

Se deriva de este mandato constitucional, que el daño antijurídico es aquel daño que la víctima no está en el deber jurídico de soportar, al no existir justificación alguna para que éste se presente, ya por acción u omisión de la administración, como consecuencia de lo cual, se irroga a la víctima una lesión patrimonial injusta.

Para determinar la responsabilidad patrimonial del Estado, es preciso que concurren tres elementos a saber: 1) El daño antijurídico propiamente dicho; 2) el nexo causal entre el resultado inmediato de la acción u omisión y el daño generado; y 3) la asignación al Estado, por razón de la falla en el servicio, el riesgo excepcional, o el daño especial, entre otros daños.

Corresponderá a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, determinar, cumplidos los tres requisitos expuestos anteriormente y debidamente probados, si es el Estado responsable por su acción u omisión.

Y en caso que, sea condenada la administración pública, surge ipso jure el deber de la misma administración de repetir en contra de quien obrando, dolosamente o con culpa grave, como su agente, hubiese generado el daño antijurídico.

La Corte Constitucional determinó que *“...El régimen de responsabilidad patrimonial del Estado en Colombia fue consagrado normativamente por primera vez en la Constitución de 1991, y a partir de ese momento se constituyó como un mecanismo de protección y una garantía constitucional de los administrados. Así mismo, con la entrada en vigencia de la Constitución, el enfoque de la responsabilidad varió para tomar como eje central el concepto de daño antijurídico. El artículo 90 de la Constitución consagra (i) la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, (ii) en forma de mandato imperativo, (iii) que es aplicable a todas las autoridades estatales y (iv) a los diversos ámbitos de la responsabilidad (contractual o extracontractual, entre otras). Así mismo, de tal artículo se desprende (v) una garantía para los administrados, que está estrechamente relacionada con el derecho de acceso a la administración de justicia y (vi) una obligación para el Estado de repetir contra sus agentes, cuando la administración pública haya resultado condenada y se demuestre la culpa grave o el dolo del mismo. Para la configuración de la responsabilidad patrimonial del Estado consagrada en el artículo 90 constitucional es necesaria la comprobación de (a) un daño antijurídico, (b) que le sea imputable al Estado (causalidad jurídica) y que*

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 7 DE 33

sea (c) producido por una acción u omisión de una entidad pública o de alguno de sus agentes (causalidad material). El núcleo esencial del artículo 90 Superior que consagra el régimen general de responsabilidad estatal, se erige como uno de estos límites intransgredibles por el actuar legislativo.”¹

Por su parte el Consejo de Estado, ha sostenido que “... Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión de un deber normativo. En relación con la naturaleza del daño antijurídico, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido reiteradamente que “ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario”. En este sentido se ha señalado que “en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico”. Ahora bien, a pesar de que el artículo 90 de la Constitución establece que el Estado “responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables”, no existe en la legislación definición alguna del daño antijurídico. No obstante, la jurisprudencia nacional ha definido tal concepto como “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”, en otros términos, aquel que se produce a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación”²

El propósito del Constituyente en el cual está soportado el artículo 90 Superior, se encuentra determinado en el proyecto formulado por el parlamentario Juan Carlos Esguerra quien, en su ponencia del 22 de abril de 1991, presentó el sustento del artículo que aboca la determinación de la responsabilidad del Estado, así: “Las autoridades públicas serán responsables por infracción de la Constitución y de las leyes y por extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones. Cualquier persona podrá solicitar de la autoridad competente la aplicación de las correspondientes sanciones penales o disciplinarias. Cuando sea procedente, también podrá demandar ante el juez competente que se ordene a la autoridad renuente el cumplimiento del deber omitido. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. La demanda podrá dirigirse contra el Estado, la autoridad pública o uno y otra. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños que haya sido

¹ Corte Constitucional Sentencia C-286 del 3 de mayo de 2017. MP.: Gloria Stella Ortiz Delgado

² Consejo de Estado Sentencia del 28 de enero de 2015 Rad. 32912 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 8 DE 33

consecuencia de la conducta culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.”

“Por otra parte, conviene señalar que el régimen que se propone en materia de responsabilidad patrimonial del Estado no se limita a su mera consagración expresa a nivel Constitucional, sino que, además, incorpora los más modernos criterios sobre la materia, consistentes en radicar el fundamento de esa responsabilidad en el daño antijurídico y en su imputabilidad al órgano estatal. De esta manera se resuelve el problema que hoy ya plantea la insuficiencia de la llamada ‘falla del servicio público’, dentro del cual no cabe todas las actuales formas y casos de responsabilidad patrimonial tales como el de la responsabilidad por ‘daño especial’.

“En otras palabras, se desplaza el soporte de la responsabilidad administrativa, del concepto subjetivo de la antijuridicidad de la acción del Estado al concepto objetivo de la antijuridicidad del daño producido por ella”³

De la exposición de motivos, transcrita, se deduce que el espíritu del constituyente frente a la responsabilidad patrimonial del Estado, estriba en variar el concepto de la responsabilidad, de tal forma que no continuara siendo tomada, como fundamento de ella, la falla del servicio, sino que, a partir de la reforma constitucional, el sustento de la responsabilidad del Estado, esté basado en el daño antijurídico.

A manera de conclusión sobre el daño antijurídico como figura deveniente del artículo 90 Superior, debe decirse que *“La responsabilidad del Estado tal como ha sido concebida y según es aplicada por el Consejo de Estado y los tribunales administrativos es una responsabilidad civil, es decir, de contenido económico o patrimonial.*

Esta característica, es reflejo de la función que cumple esta rama de la responsabilidad jurídica: mientras que la responsabilidad penal sanciona a un culpable mediante la aplicación de una pena, la responsabilidad administrativa lo mismo que la responsabilidad civil tiene por objeto restablecer un desequilibrio, una pérdida apreciable en dinero, mediante el otorgamiento de una reparación pecuniaria.

No cabe duda que la inserción en nuestro sistema jurídico del concepto de daño antijurídico como fundamento único de la responsabilidad patrimonial de la administración pública, es un fiel reflejo de dicha función resarcitoria, en la cual se le presta mayor atención al daño causado al ciudadano que al funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y la conducta del agente generador del daño.

Es claro pues, que el cimiento de toda la responsabilidad estatal está constituido claramente por el daño antijurídico, el cual no es más que la clara expresión del principio de igualdad de los ciudadanos frente a la ley y las cargas públicas

³ Informe-ponencia 22 de abril de 1991. Gaceta Constitucional N° 56

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 9 DE 33

manifestación por excelencia de los principios constitucionales de solidaridad e igualdad consagrados en nuestra constitución en los artículos 1 y 13 respectivamente.”⁴

4. PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO

El Instituto Departamental de Cultura del Meta, orientado hacia la prevención del daño antijurídico, deberá observar criterios de legalidad y juridicidad, que en cuanto previenen la ocurrencia del daño, se constituyen a la vez, en medios de evitar el tener que acudir como extremo procesal pasivo, en procesos judiciales en los cuales se defina su obligación resarcitoria.

Las actuaciones adelantadas por los servidores y contratistas del Instituto encaminadas hacia la prevención del daño antijurídico y la defensa judicial de los intereses institucionales, se realizarán teniendo en cuenta los siguientes criterios:

- a. La prevención y eliminación de los factores de riesgo que conllevan a la declaratoria de la responsabilidad patrimonial del Instituto, así como también, de las causas que originan las acciones judiciales en contra de la entidad.
- b. La disminución de los conflictos en los que pueda verse inmerso el Instituto y la minimización de los riesgos que pueden afectar su patrimonio.
- c. La sensibilización de sus funcionarios, con relación a la importancia de prevenir la ocurrencia de situaciones generadoras de daño antijurídico, sus repercusiones para la entidad y las consecuencias individuales para el servidor o ex servidor en caso de verse incurso en la generación del daño antijurídico.
- d. La simplificación de procesos, procedimientos y tramites vinculados la defensa judicial o la prevención del daño antijurídico.
- e. El mejoramiento permanente en la calidad, eficiencia, eficacia y oportunidad del servicio de asesoría jurídica preventiva y de defensa de los intereses del Instituto.
- f. La recopilación de datos a través del conteo de las sentencias proferidas en contra del Instituto, de los procesos de responsabilidad fiscal, auditorías de las Contralorías, procesos disciplinarios, en los que sea parte el Instituto o sus funcionarios y contratistas.

⁴ Tesis de grado para optar el título de Abogado El Daño Antijurídico y la Responsabilidad Extracontractual del Estado Colombiano. Catalina Irisarri Boada. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá, D.C. 2000

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 10 DE 33

- g. La clasificación de los hechos generadores de daño antijurídico, determinando un conjunto conformado por demandas basadas en hechos similares, de tal manera que, sea factible determinar qué actividades desarrolladas al interior del Instituto, generan más reclamaciones o investigaciones.
- h. Con base en información confiable sobre esos datos, será viable proponer hipótesis, sobre las causas de las demandas por esos hechos y generar propuestas de solución para evitar reclamaciones futuras, por actuaciones reiteradas del Instituto.
- i. Las alternativas de solución propuestas deberán incorporarse a las rutinas y prácticas frecuentes del Instituto, pues no es suficiente con que el comité de conciliación identifique las causas de las contingencias litigiosas, sino que es preciso que las soluciones propuestas hagan parte del quehacer diario de los funcionarios del Instituto, de manera que se constituyan en parte del decálogo de calidad en su ejercicio, con los cual se logrará minimizar los factores de riesgos derivado de la gestión administrativa.
- j. El comité de conciliación realizará el seguimiento a las estadísticas generadas y verificar que las propuestas de solución tengan el efecto planeado. En caso que, las alternativas de solución formuladas, no se apliquen, tanto el Comité de Conciliación, como la Oficina de Control Interno, deberán intervenir para que las medidas correctivas sean realmente observadas.
- k. El Instituto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 1437 de 2012, está en la obligación de aplicar de manera uniforme las normas y la jurisprudencia. En consecuencia, el Instituto deberá al resolver los asuntos de su competencia, aplicar *“... las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas...”*

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 11 DE 33

5. PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO

5.1 DERECHOS DE PETICIÓN

Tiene reconocimiento y amparo constitucional y legal, en cuanto forma parte de los derechos fundamentales, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política. En virtud de este derecho, todas las personas, cuentan con la posibilidad de formular solicitudes ante las autoridades y de obtener una oportuna y completa solución a las mismas. Para el funcionario que la recibe, implica la obligación de adelantar el trámite pertinente y emitir pronunciamiento de fondo, claro, preciso, congruente con lo peticionado, dentro del plazo o término establecido por la ley, evitando así que se presenten acciones de tutela en contra del Instituto ante la vulneración del derecho petición, y acciones disciplinarias derivadas de la omisión del deber de dar respuesta.

Al efecto, es imperioso que los funcionarios del Instituto obren con estricto acatamiento a las disposiciones de la Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye el Título II del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

5.2 HECHOS CUMPLIDOS:

Cuando se presenten reclamaciones relacionadas con situaciones consumadas, la Subdirección General del Instituto, junto con los funcionarios que hubiesen intervenido en el trámite, realizarán el análisis, para cada caso en particular, de los aspectos que a continuación se enlistan, con el fin de determinar si se configura un hecho cumplido; en cuyo caso no será viable arreglo alguno o fórmula conciliatoria, como tampoco adquirir el compromiso de realizar un pago en dinero:

- a. Fase precontractual.
- b. Contrato perfeccionado.
- c. Autorización de la entidad para la realización de las obras o prestar el servicio sin el contrato, atendiendo que debe ser siempre y únicamente autorizado por el ordenador del gasto de la entidad.
- d. Beneficio para la administración.
- e. Acción procedente.
- f. Soporte probatorio.

Con el fin de prevenir la ocurrencia de hechos cumplidos que puedan constituirse en causas de solicitudes de conciliación o procesos judiciales en contra del Instituto y por tanto mayores erogaciones por perjuicios causados a prestadores de servicio, por concepto de arrendamientos, servicios públicos, vigilancia y conceptos similares, estos

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 12 DE 33

factores deberán ser informados para que sean incluidos en el Proyecto de Presupuesto de la vigencia siguiente, en el rubro correspondiente.

No le es permitido a ningún funcionario del Instituto, comprometer pagos con cargo al presupuesto de ingresos y gastos, sin que previamente se haya expedido el correspondiente Certificado de Disponibilidad Presupuestal y el Registro Presupuestal de Compromiso, so pena de incurrir en sanciones disciplinarias, fiscales y ciernas.

5.3 CONTRATOS DE PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES

Los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión que celebre el Instituto Departamental de Cultura del Meta, deberán sujetarse con especial celo a la reglamentación contenida sobre el particular por las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007 y, el Decreto 1082 de 2015.

A través de esta modalidad de contratación se contratan personas naturales o jurídicas para que éstas realicen actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública.

De conformidad con la normatividad vigente, estos contratos sólo pueden ser celebrados con personas naturales, cuando quiera que las actividades que constituyan el objeto contractual, no puedan ser desarrolladas por los servidores públicos que vinculados a la planta de personal de la entidad o, en el evento que, para su cumplimiento se requieran conocimientos especializados, no acreditados por dichos servidores.

En estos contratos, por pertenecer a la clase de contratos denominados como reglados, su suscripción debe responder a la necesidad de la administración y a la imposibilidad de satisfacer esa necesidad con los funcionarios de planta de la entidad, en el entendido que, si existieren funcionarios capacitados para adelantar las actividades propias del objeto contractual, no habrá lugar a su celebración con un particular.

Aunque la Ley 1150 de 2007 establece la posibilidad de contratar de manera directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, e igualmente el artículo 2.2.1.2.1.4.9 del Decreto 1082 de 2015, señala que las Entidades Estatales pueden contratar bajo la modalidad de contratación directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato, y define que los servicios profesionales y de apoyo a la gestión corresponden a aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la entidad estatal, así como los relacionados con actividades operativas, logísticas, o asistenciales.

No obstante, debe reiterarse que ésta clase de contratos no pueden constituirse en transgresores al derecho constitucional al acceso del trabajo permanente con el Estado,

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 13 DE 33

cuando quiera que el objeto de estos contratos sea el de desarrollar funciones de carácter permanente o propias de la entidad, que pueden ser ejecutadas con el personal de planta de la entidad pública.

Ahora bien, en cuanto hace relación con la contingencia litigiosa que pueda derivarse de la celebración y ejecución de estos contratos, es preciso tener en cuenta que en la última década se ha reafirmado de manera reiterativa por las Altas Cortes, el principio de la primacía de la realidad, sobre otras formas de contratación.

Ya desde el año 1998, la Corte Constitucional había expuesto que *“La Carta Política establece en cabeza de todos los trabajadores, sin discriminación alguna, una especial protección del Estado, y les garantiza el ejercicio pleno y efectivo de un trabajo en condiciones dignas y justas, así como un trato igual. Por lo tanto, cuando a un reducido sector de trabajadores que prestan sus servicios personales remunerados en forma habitual, en desarrollo de un contrato civil o comercial, y pretenden alegar la subordinación jurídica, al trasladársele la carga de la prueba de la subordinación, se produce ciertamente, dentro del criterio de la prevalencia de la realidad sobre la forma, una discriminación en relación con el resto de los trabajadores, colocando a aquellos, en una situación más desfavorable frente al empleador, no obstante que la Constitución exige para todos un trato igual. Se declarará la inexecutable del inciso segundo del artículo 2o. de la Ley 50 de 1990, en el entendido de que dicha norma es violatoria del derecho a la igualdad con respecto a los trabajadores que en la realidad han prestado sus servicios bajo la continuada dependencia o subordinación del empleador, y que en forma evidente han reunido los presupuestos propios de la relación de trabajo, lo que deberá ser examinado y decidido por el juez laboral en el correspondiente juicio.”*

*“Conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades. Y si la realidad demuestra que quien ejerce una profesión liberal o desarrolla un contrato aparentemente civil o comercial, lo hace bajo el sometimiento de una subordinación o dependencia con respecto a la persona natural o jurídica hacia la cual se presta el servicio, se configura la existencia de una evidente relación laboral, resultando por consiguiente inequitativo y discriminatorio que quien ante dicha situación ostente la calidad de trabajador, tenga que ser este quien deba demostrar la subordinación jurídica.”*⁵

La misma Corporación, en revisión a una acción de Tutela reafirmó la citada tesis, en los siguientes términos:

“Para la Corte la vinculación a la administración pública puede efectuarse mediante (i) un vínculo reglamentario o contractual de los cuales surge una relación laboral que origina prestaciones sociales o (ii) mediante un contrato de prestación de servicios del cual derivan no derivan derechos prestacionales ni beneficios de tipo labora. Sin embargo, de acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación es posible que de facto el contrato de prestación de

⁵ Corte Constitucional Sentencia C-665. Noviembre 12 de 1968. MP. Hernando Herrera Vergara

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 14 DE 33

servicios cambie su naturaleza hacia un vínculo de carácter laboral, cuando se acreditan materialmente la prestación personal, continuada, subordinada y remunerada de un servicio.”

“Los principios constitucionales del artículo 53 de la C.P. que contempla la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas para los sujetos de las relaciones laborales y la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas, tal como las prestaciones sociales, con la finalidad de garantizar la protección en igualdad de condiciones entre quienes realizan la misma función en un tipo de vinculación y otros. Conforme a lo anterior, la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa ha decantado que el principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas tiene plena operancia en aquellos eventos en que se hayan celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral tanto frente a particulares como al Estado, cuando se prueba el cumplimiento de una prestación personal, continuada, subordinada y remunerada de un servicio. Así las cosas, configurada la relación laboral de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales iguales a las que gozan las personas que cumplen con sus mismas funciones vinculadas de manera regular, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Luego, se garantizan los derechos laborales de quienes han sido vinculados de manera irregular y han prestado sus servicios en igualdad de condiciones a servidores públicos, reconociendo los mismos derechos y acreencias laborales que estos gozan. Para la Corte los antecedentes expuestos ilustran, por una parte, el defecto fáctico en el que incurrieron las autoridades judiciales accionadas y, por otra parte, el fenómeno de contratación irregular ya advertida por esta Corporación y por el Consejo de Estado. Reconocer que en algunos casos, como este, se causa una vinculación laboral de facto. En consecuencia, esta Sala encuentra comprobado que entre el actor y la Escuela Normal Superior de la Hacienda de Barranquilla hubo un contrato laboral en aplicación del principio del contrato realidad, por lo que protegerá los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad y, en consecuencia, ordenará el reconocimiento de las prestaciones dejadas de percibir.”⁶

Por su parte el Consejo de Estado, ha reiterado su criterio jurisprudencial sobre esta clase de contratos, en los siguientes términos:

“Para la Sala es claro que la continuidad en la prestación de los servicios médicos del señor Pablo Emilio Torres Garrido le brindan un carácter de permanente, de lo que se puede colegir que sus servicios como médico general, no eran propios de un contrato de prestación de servicios sino de una relación laboral entre las partes. La excepción prevista en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 que permite la celebración de contratos de prestación de servicios no autoriza que las entidades del Estado a través de esta modalidad de vinculación desconozcan el pago de las prestaciones sociales y demás obligaciones de carácter laboral que la Constitución y la ley han consagrado a cargo de los empleadores.

En este punto de la providencia, se advierte que las entidades estatales no deben recurrir a la práctica de vincular personal bajo la modalidad de prestación de servicios para cumplir actividades permanentes propias de la administración – como la cumplida por el demandante- y de esta manera evitar el pago de prestaciones sociales y de aportes parafiscales, entre otros,

⁶ Corte Constitucional Sentencia T-426. julio 8 de 2015. MP. Jorge Iván Palacio

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 15 DE 33

pues con dicha conducta, como lo ha reiterado, tanto, esta Corporación como la Corte Constitucional, no sólo se vulneran los derechos de los trabajadores sino que además dicha nómina paralela desvirtúa la razón de ser del artículo 32, numeral 3º de la Ley 80 de 1993, cual es la independencia y autonomía del contratista en el desarrollo del contrato con carácter temporal. En consecuencia, a los contratistas de prestación de servicios que logren demostrar que en realidad en su vinculación con una entidad, se configuraron los tres elementos propios de la relación laboral, se les debe reconocer y pagar los mismos emolumentos que perciben los servidores públicos de la entidad en la cual prestaron los servicios bajo la apariencia de un contrato administrativo.

Queda en los anteriores términos sustentada la tesis planteada por la Sala frente al primero de los interrogantes planteados, en el sentido de señalar que se configuró una relación laboral entre el señor Pablo Emilio Torres Garrido y la IPS y la ESE Centro de Salud Santa Bárbara con ocasión de las órdenes y contratos de prestación de servicios suscritos entre las mismas partes durante el período entre 1 de noviembre de 2005 al 18 de julio de 2008, periodo en el cual no se presentaron interrupciones.”⁷

En cuanto respecta a la transgresión a las normas disciplinarias, en que pueden incurrir los servidores públicos con ocasión de la celebración de esta clase de contratos, es preciso tener en cuenta la disposición del numeral 29 del artículo 48 de la Ley 734 de 2000, según la cual constituye falta gravísima el “*Celebrar contrato de prestación de servicios cuyo objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieran dedicación de tiempo completo e impliquen subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, salvo las excepciones legales.*”

5.4 DESVINCULACION DEL SERVICIO Y TERMINACION DE LA RELACION LABORAL

La desvinculación del servicio y la terminación de la relación laboral con el Instituto Departamental de Cultura del Meta, por tratarse de situaciones diferentes, deberán ser tramitadas guardando especiales consideraciones.

En uno u otro caso, la Subdirección General, deberá verificar que, se adelanten las actuaciones necesarias con el fin de cancelar de forma inmediata los salarios y prestaciones sociales cuando sean reclamadas por el beneficiario, y si éste no las reclama, deben pagarse en el menor tiempo posible, e incluso realizar el pago a través de consignación en cuenta de depósitos judiciales, si no existiere otro medio, con el fin de evitar reclamaciones y/o procesos que persigan el pago de tales emolumentos, más sanciones e intereses moratorios, en detrimento del patrimonio del Instituto.

⁷ Consejo de Estado Sentencia 0799. julio 26 de 2018 CP: César Palomino Cortés.

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 16 DE 33

Cuando la desvinculación se predique con relación a un servidor vinculado a través de una relación reglamentaria, es decir en el caso de los servidores nombrados y posesionados en los diferentes cargos de la planta de personal del Instituto, habrá de considerarse, si éstos son de empleos de carrera administrativa, o cargos de libre nombramiento y remoción.

De conformidad con lo normado por el Decreto N° 1083 de 2015, se presenta vacancia definitiva en los siguientes casos:

“ARTÍCULO 2.2.5.2.1. Vacancia definitiva. Para efecto de su provisión se considera que un empleo está vacante definitivamente por:

- 1). Declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción.
- 2). Declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa.
- 3). Renuncia regularmente aceptada.
- 4). Haber obtenido la pensión de jubilación o vejez.
- 5). Invalidez absoluta.
- 6). Edad de retiro forzoso.
- 7). Destitución, como consecuencia de proceso disciplinario.
- 8). Declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo.
- 9). Revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5o. de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen.
- 10). Orden o decisión judicial.
- 11). Muerte.
- 12). Las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.

Es preciso indicar que de conformidad con lo dispuesto por el inciso segundo del párrafo segundo del artículo 41 del Decreto N° 9009 de 2004, la competencia para efectuar la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha variado en los últimos años y es así como en la actualidad se establecen algunos límites a la discrecionalidad del nominador. *“La jurisprudencia constitucional ha indicado que la discrecionalidad debe ser ejercida siempre dentro de parámetros de racionalidad, proporcionalidad y razonabilidad, en tal sentido, ha identificado como límites para el ejercicio de*

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 17 DE 33

dicha facultad, los siguientes: a) debe existir una norma de rango constitucional o legal que contemple la discrecionalidad expresamente, b) su ejercicio debe ser adecuado a los fines de la norma que la autoriza, y c) la decisión debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa. Por su parte, el artículo 44 del C.P.A.C.A. establece que, en la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser “adecuada” a los fines de la norma que la autoriza, y “proporcional” a los hechos que le sirven de causa; lo anterior supone que debe existir una razón o medida entre la realidad de hecho y el derecho que supone la verdad de los hechos y su conexidad con la decisión, se dice entonces, que la discrecionalidad tiene como medida la “razonabilidad”. Así las cosas, los límites de la facultad discrecional de libre nombramiento y remoción están dados en que la decisión debe adecuarse a los fines de la norma, del Estado y de la función administrativa, y ser proporcional a los hechos que le sirven de causa, de lo cual deberá dejarse constancia en la hoja de vida del funcionario de manera suficiente, concreta, cierta y concurrente al acto que origina el despido, sin acudir a razones genéricas o abstractas que no expongan con claridad los hechos”⁸

Ahora bien, en cuanto al retiro del servido del funcionario nombrado en provisionalidad, debe decirse que estos gozan de relativa estabilidad laboral; así lo enseña el Concepto Marco 09 de 2018 del Departamento Administrativo de la Función Pública del 29 de febrero de 2018, al referenciar algunas citas jurisprudenciales, así: *“En conclusión, los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causas legales que obran como razones objetivas que deben expresarse claramente en el acto de desvinculación, dentro de las que se encuentra la provisión del cargo que ocupaban, con una persona de la lista de elegibles conformada previo concurso de méritos. En esta hipótesis, la estabilidad laboral relativa de las personas vinculadas en provisionalidad cede frente al mejor derecho de quienes superaron el respectivo concurso.*

En ese sentido, la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra protección constitucional, en la medida en que, en igualdad de condiciones pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad laboral, condicionada al lapso de duración del proceso de selección y hasta tanto sean reemplazados por quien se haya hecho acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos evaluados previamente.”⁹

Por lo demás, el acto administrativo a través del cual se desvincule a los servidores por las causales previstas en los numerales 2 a 11 del artículo 2.2.5.2.1 del Decreto 1083 de 2015, deberá ser un acto debidamente motivado.

⁸ Sentencia 01223 de 2018 Consejo de Estado. febrero 18 de 2018. CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez

⁹ Sentencias C-064 de 2007, T-951 de 2004 y C-588 de 2009, citadas en el Concepto Marco 09 de 2018 del Departamento Administrativo de la Función Pública del 29 de febrero de 2018

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 18 DE 33

5.5 AFILIACION DE ESTUDIANTES QUE REALIZAN PRACTICAS, AL SISTEMA GENERAL DE RIESGOS LABORALES

En el evento que el Instituto Departamental de Cultura del Meta, opte por vincular a estudiantes realizar prácticas o actividades como requisito para culminar sus estudios u obtener un título, en acatamiento a lo dispuesto por el Decreto 055 de 2015 del Ministerio de Salud y Protección Social, deberá afiliar a dichos estudiantes al sistema general de riesgos laborales.

5.6 NOTIFICACION DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

La Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sobre comunicación y notificación de actos administrativos establece:

“ARTÍCULO 37. Deber de comunicar las actuaciones administrativas a terceros. Cuando en una actuación administrativa de contenido particular y concreto la autoridad advierta que terceras personas puedan resultar directamente afectadas por la decisión, les comunicará la existencia de la actuación, el objeto de la misma y el nombre del peticionario, si lo hubiere, para que puedan constituirse como parte y hacer valer sus derechos.

La comunicación se remitirá a la dirección o correo electrónico que se conozca si no hay otro medio más eficaz. De no ser posible dicha comunicación, o tratándose de terceros indeterminados, la información se divulgará a través de un medio masivo de comunicación nacional o local, según el caso, o a través de cualquier otro mecanismo eficaz, habida cuenta de las condiciones de los posibles interesados. De tales actuaciones se dejará constancia escrita en el expediente.

ARTÍCULO 56. Notificación electrónica. Las autoridades podrán notificar sus actos a través de medios electrónicos, siempre que el administrado haya aceptado este medio de notificación.

Sin embargo, durante el desarrollo de la actuación el interesado podrá solicitar a la autoridad que las notificaciones sucesivas no se realicen por medios electrónicos, sino de conformidad con los otros medios previstos en el Capítulo Quinto del presente Título.

La notificación quedará surtida a partir de la fecha y hora en que el administrado acceda al acto administrativo, fecha y hora que deberá certificar la administración.

ARTÍCULO 57. Acto administrativo electrónico. Las autoridades, en el ejercicio de sus funciones, podrán emitir válidamente actos administrativos por medios electrónicos siempre y cuando se asegure su autenticidad, integridad y disponibilidad de acuerdo con la ley.

ARTÍCULO 62. Prueba de recepción y envío de mensajes de datos por la autoridad. Para efectos de demostrar el envío y la recepción de comunicaciones, se aplicarán las siguientes reglas:

1. El mensaje de datos emitido por la autoridad para acusar recibo de una comunicación, será prueba tanto del envío hecho por el interesado como de su recepción por la autoridad.

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 19 DE 33

2. Cuando fallen los medios electrónicos de la autoridad, que impidan a las personas enviar sus escritos, peticiones o documentos, el remitente podrá insistir en su envío dentro de los tres (3) días siguientes, o remitir el documento por otro medio dentro del mismo término, siempre y cuando exista constancia de los hechos constitutivos de la falla en el servicio.

ARTÍCULO 65. *Deber de publicación de los actos administrativos de carácter general. Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados en el Diario Oficial o en las gacetas territoriales, según el caso.*

Las entidades de la administración central y descentralizada de los entes territoriales que no cuenten con un órgano oficial de publicidad podrán divulgar esos actos mediante la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción en otros medios, la publicación en la página electrónica o por bando, en tanto estos medios garanticen amplia divulgación.

Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa iniciada con una petición de interés general, se comunicarán por cualquier medio eficaz.

En caso de fuerza mayor que impida la publicación en el Diario Oficial, el Gobierno Nacional podrá disponer que la misma se haga a través de un medio masivo de comunicación eficaz.

PARÁGRAFO. *También deberán publicarse los actos de nombramiento y los actos de elección distintos a los de voto popular.*

ARTÍCULO 66. *Deber de notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto. Los actos administrativos de carácter particular deberán ser notificados en los términos establecidos en las disposiciones siguientes.*

ART. 67. *Notificación personal. Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse.*

En la diligencia de notificación se entregará al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

El incumplimiento de cualquiera de estos requisitos invalidará la notificación.

La notificación personal para dar cumplimiento a todas las diligencias previstas en el inciso anterior también podrá efectuarse mediante una cualquiera de las siguientes modalidades:

1. *Por medio electrónico. Procederá siempre y cuando el interesado acepte ser notificado de esta manera.*

La administración podrá establecer este tipo de notificación para determinados actos administrativos de carácter masivo que tengan origen en convocatorias públicas. En la reglamentación de la convocatoria impartirá a los interesados las instrucciones pertinentes, y establecerá modalidades alternativas de notificación personal para quienes no cuenten con acceso al medio electrónico.

2. *En estrados. Toda decisión que se adopte en audiencia pública será notificada verbalmente en estrados, debiéndose dejar precisa constancia de las decisiones adoptadas y de la*

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 20 DE 33

circunstancia de que dichas decisiones quedaron notificadas. A partir del día siguiente a la notificación se contarán los términos para la interposición de recursos.

ARTÍCULO 68. Citaciones para notificación personal. Si no hay otro medio más eficaz de informar al interesado, se le enviará una citación a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, para que comparezca a la diligencia de notificación personal. El envío de la citación se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto, y de dicha diligencia se dejará constancia en el expediente.

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario señalada en el inciso anterior, la citación se publicará en la página electrónica o en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días.

ARTÍCULO 72. Falta o irregularidad de las notificaciones y notificación por conducta concluyente. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación, ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto, consienta la decisión o interponga los recursos legales.”

El Concepto N° 187921 de 2017 del Departamento Administrativo de la Función Pública de fecha 16 de agosto de 2017, ofrece las siguientes recomendaciones:

“Respecto a la comunicación o notificación de los actos administrativos, de acuerdo con lo dispuesto en la normativa descrita debe tenerse en cuenta que las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse, y en la diligencia de notificación se entregará al interesado copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo, con anotación de la fecha y la hora, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo, el incumplimiento de cualquiera de estos requisitos invalidará la notificación.

Una vez en firme los actos administrativos, por no proceder contra ellos ningún recurso, o por haberse resuelto los recursos interpuestos o por vencimiento del término para interponerlos o se hubiere renunciado expresamente a ellos, o por la aceptación del desistimiento de los recursos o por el silencio administrativo positivo; serán suficientes para que las autoridades, por si mismas, puedan ejecutarlos de inmediato.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, se tiene que la notificación de las decisiones que ponen fin a las actuaciones administrativas, es la oportunidad para dar a conocer al interesado el contenido de dichas decisiones y que de esa manera el interesado pueda utilizar los mecanismos jurídicos que considere pertinentes para controvertirlos, concretamente para la interposición de los respectivos recursos, garantizando por una parte el debido proceso administrativo en cuanto al derecho de

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 21 DE 33

defensa y dando cumplimiento a los principios de publicidad, celeridad y eficacia que deben regir la función pública.

Así, para que los actos que ponen fin a las actuaciones administrativas tengan vocación de ejecutoria, es requisito indispensable que los mismos estén en posibilidad de producir efectos jurídicos y sólo cumplen tal condición las decisiones de la Administración que han sido dadas a conocer a los interesados a través del medio y condiciones de fondo y forma previstas en la ley para el efecto.

De esta manera se debe inferir que la notificación de las decisiones que ponen fin a las actuaciones administrativas es requisito fundamental para que dichas decisiones produzcan efectos legales y por lo tanto queden en firme y puedan adquirir el carácter ejecutivo.”

5.7 PRINCIPIOS GENERALES DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

El Instituto Departamental de Cultura del Meta, como órgano independiente, con autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Despacho del Gobernador del Meta, en su actividad contractual está sujeto al régimen de contratación pública normado por las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007 y el Decreto 1082 de 2015, y por lo dispuesto por la Resolución N° **XXX de XXXX**, por la cual se adoptó el Manual de Contratación, Supervisión e Interventoría del Instituto Departamental de Cultura del Meta.

En la etapa precontractual, deberán observarse con rigurosidad los principios de transparencia, economía, selección objetiva, buena fe, publicidad, igualdad, libre concurrencia, previsibilidad y planeación.

Sin ser el más importante, pero sí el que más se inaplica, el principio de planeación tiene una connotación trascendental en la contratación pública. *“El deber de planeación, como manifestación del principio de economía, tiene por finalidad asegurar que todo proyecto esté precedido de los estudios de orden técnico, financiero y jurídico requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica.”*

“Bajo estos presupuestos, es necesario que los contratos estatales estén debidamente planeados para que el objeto contractual se pueda realizar y así satisfacer el interés público. Omitir dicho deber conduce a la nulidad absoluta del contrato por ilicitud del objeto. Por otro lado, la Administración y sus funcionarios son responsables por el incumplimiento del deber legal de contar con estudios planos y diseños definitivos, previamente al procedimiento de selección, cuando tales omisiones ocasionen daños antijurídicos al contratista. La negligencia, improvisación y falta de planeación de la Administración no es excusa para desconocer las obligaciones a su cargo, sobre todo cuando el contratista asume de buena fe el contrato para ejecutar. Estas pautas también aplican a los contratos adicionales que son indispensables e

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 22 DE 33

inherentes a la naturaleza del contrato principal, toda vez que resultan necesarios para la cumplir el objeto contratado.”¹⁰

En todos los contratos en los que se realice supervisión y/o interventoría, previo al pago respectivo, el supervisor y/o interventor designado debe requerir el certificado o constancia de pago de seguridad social, parafiscales y riesgos laborales durante toda la vigencia del contrato, para efectos que los pagos que pretenda autorizar cuenten con éste y todos los soportes requeridos para el pago.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 3° de la Ley 1437 de 2011, “*todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.*

Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.”

Estos principios deberán ser observados en las diferentes etapas de la contratación adelantada por el Instituto Departamental de Cultura del Meta.

6. ACCIONES QUE SE HAN INICIADO EN CONTRA DEL INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE CULTURA DEL META

De acuerdo con la información contenida en los archivos de la Dirección, de las Subdirecciones y Tesorería del Instituto, éste no es parte en ninguna actuación contencioso administrativa, ya como actor, o como demandado, ante ninguna autoridad judicial, por medios de control de nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa, controversias contractuales, ni acciones populares; tampoco ha sido llamado en garantía, ni adelanta acción de repetición en contra de ningún funcionario o ex servidor.

6.1 ACCIONES DE TUTELA

Se encuentra en trámite la acción de Tutela promovida en contra del Instituto, por la Señora Berenice Romero de Baquero ante el Juzgado Segundo de Familia de Villavicencio, bajo el radicado N° 50001311000220190037000.

¹⁰<https://sintesis.colombiacompra.gov.co/jurisprudencia/sintesis/12248>

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 23 DE 33

La accionante, ante su retiro del Instituto por haber llegado a la edad de retiro forzoso, pretende se le tutelen los derechos fundamentales a la vida digna, la salud y al mínimo vital.

Dentro del término de traslado el Instituto dio respuesta a la demanda de acción de tutela, oponiéndose a las pretensiones, ante la certeza de haber obrado conforme a los preceptos de la de la ley 1821 de 2016, según la cual *“La edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de setenta (70) años. Una vez cumplidos, se causará el retiro inmediato del cargo que desempeñen sin que puedan ser reintegrados bajo ninguna circunstancia.”*

En la contestación se hizo referencia a la circunstancia particular de la accionante de solo haber cotizado en toda su historia laboral solo 754,14 semanas, faltándole, por ende, 545,86 semanas; es decir que debería cotizar por más de diez años, para tener derecho a su pensión de vejez, cuando ya contaría con más de 82 años.

Además, se puso de presente la posibilidad que la accionante cuente con el apoyo económico de sus seis hijos, quienes legalmente están llamados a atender a las necesidades de su progenitora y, también se aclaró al Juez Constitucional que la actora tiene derecho a gananciales, dentro de la causa mortuoria de su fallecido esposo.

Se concluye que es muy limitada la posibilidad de éxito de la accionante con relación a lo pedido en su demanda de tutela.

7. POLÍTICA DE DEFENSA JURIDICA

Para elaborar metodológicamente la Política de Defensa Jurídica del Instituto Departamental de Cultura del Meta, no se cuenta con los insumos requeridos a efectos de enlistar y relacionar situaciones contingentes, como tampoco establecer estadísticamente la posibilidad de las mismas, en el entendido que el Instituto no ha sido demandado en el pasado, como tampoco en la actual administración, en ejercicio de los medios de control de nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa, controversias contractuales, ni acciones populares; como tampoco ha sido llamado en garantía, ni adelanta acción de repetición en contra de ningún funcionario o ex servidor.

No obstante, con el fin de proponer las bases de la política de defensa aplicable en el futuro inmediato, el Instituto Departamental de Cultura del Meta, adopta la teoría de administración de la calidad total sugerida por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, conforme lo dispuesto en el Manual 11, para la elaboración de políticas de prevención del daño antijurídico, así:

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 24 DE 33

7.1. Clasificar las causas de las demandas

En esta parte se clasificarán las demandas más recurrentes que se interpongan en contra del Instituto, para establecer cuáles son las pretensiones y los hechos en que éstas se funden.

Se agruparán de acuerdo con el medio de control contencioso administrativo ejercido, estableciendo el número de reclamaciones y de los montos solicitados, tomando como guía el árbol de clasificación de hechos o de clasificación de las causas de la demanda que contienen los manuales propuestos por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Clasificadas que sean las reclamaciones, se establecerán las causas de las demandas más frecuentes y costosas para el Instituto, priorizando los hechos por los que la Entidad ya ha sido condenada, para que, con base a ellos, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial defina los asuntos que serán susceptibles de desarrollar en una política de prevención del daño antijurídico y determinar cómo se deberá estudiar el problema y plantear las soluciones al mismo por parte de la dependencia que lo generó.

7.2. Identificar y enlistar las causas primarias del problema.

En esta parte, se estudiará el problema y determinará el caso que las originan, buscando las falencias administrativas o misionales que generan las demandas, identificando el error cometido al interior del Instituto, priorizando aquellas que resulten o puedan resultar en el mayor número de reclamaciones.

Se concluirá con la determinación de una o varias causas primarias que constituyen los problemas al interior del Instituto, que deban ser resueltas a través de la política de prevención.

La identificación de las falencias administrativas susceptibles de generar demandas, hará posible determinar si las reclamaciones hechas al Instituto, son prevenibles o no; si se originan en fallas internas de la Entidad en cualquiera de sus procesos, entonces la reclamación será prevenible a través de cambios institucionales o si por el contrario es ajeno a la organización, no serán prevenibles por el Instituto.

Las causas primarias deberán ser revisadas por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Instituto, para establecer si se debe desarrollar alguna alternativa para reducirla, ofreciendo una solución.

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 25 DE 33

7.3. Diseñar las medidas para corregir el problema.

Las medidas para corregir el problema se constituyen en una política pública cuyo fin es la prevención del daño antijurídico generado por la causa encontrada que, debe consistir en un plan de acción para solucionar un problema que incluya medidas que mitiguen o resuelvan la causa primaria del mismo. Así mismo, incluye el presupuesto estimado que costará la solución, el cronograma para el desarrollo de esta, los resultados esperados y los indicadores para su medición.

Deberá quedar explícito el responsable de la implementación de la política de prevención, medidas que deben ser adoptadas por el Instituto, a través de acto administrativo.

7.4. Implementación de las medidas correctivas.

Diseñada la política de prevención del daño, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial realizará los trámites necesarios para que el Instituto disponga los recursos necesarios para su implementación, haciendo parte de la planeación operativa anual del Instituto, así como de su planeación estratégica.

La estrategia de implementación de la política de prevención incluye su divulgación a todas aquellas áreas del Instituto cuya misión esté relacionada con los hechos generadores del daño, debiendo cada servidor público involucrado, conocerla, así como sus antecedentes, las funciones que debe desempeñar para su cumplimiento y los resultados que espera obtener junto con los indicadores para su medición, mediante campañas de divulgación y capacitación.

7.5. Comprobación de los resultados.

El Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Instituto, definirá el plazo para evaluar si la política planteada ha funcionado y se ha podido implementar, haciendo seguimiento a los indicadores que se proponen como parte de la política, documentándose los avances del mismo, planteándose posibles ajustes y reformas a la estrategia planteada inicialmente para que esta sea más útil y coherente con los resultados que se espera obtener de la misma.

7.6. Institucionalización de las nuevas medidas.

Comprobados los resultados y replanteadas las medidas que deban ser corregidas para alcanzar los resultados propuestos, la Entidad institucionalizará la política de prevención del daño, para que esta se convierta en una más de las políticas que el Instituto aplique en su quehacer misional o administrativo, convirtiéndose en parte de las acciones cotidianas de los servidores públicos del Instituto.

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 26 DE 33

7.7. Principios y criterios que deben orientar las actuaciones de los profesionales del derecho, encargados de la defensa judicial del Instituto Departamental de Cultura del Meta

7.7.1 Defender los intereses del Instituto Departamental de Cultura del Meta de manera diligente, profesional y respetuosa, conforme a las reglas, procedimientos y a los principios que regulan el ejercicio de la abogacía.

7.7.2 Defender no solo la legalidad en abstracto de las decisiones de la administración, sino también exponer y defender las políticas públicas que orientan la gestión del Instituto.

7.7.3 En las intervenciones procesales, obrar con el decoro y profesionalismo debido, entendiendo que se está representando al Instituto Departamental de Cultura del Meta, por tanto, las actuaciones deberán ser respetuosas y comedidas para con los operadores y funcionarios judiciales y las contrapartes.

7.7.4 Cuando sea necesaria la contratación de abogados externos, se verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 80 de 1993 y demás disposiciones legales. El Instituto, previamente a contratar abogados asesores externos o apoderados para la defensa judicial, verificará que éstos no sean contraparte en procesos en que el Instituto Departamental de Cultura del Meta, la Administración Departamental del Meta, o sus empresas, agencias e Institutos descentralizados, sean contraparte.

7.7.5 En la medida en que el Instituto sea formalmente convocado a diligencia de conciliación prejudicial, o notificado de una demanda en su contra, el apoderado que asuma la defensa del Instituto, remitirá de inmediato, copia de toda la documentación aportada con la convocatoria, o con el escrito de demanda, al funcionario responsable, para que se pronuncie sobre los hechos y pretensiones incoados por el convocante o demandante y presente los medios probatorios que servirán de fundamento para ejercer la defensa del Instituto.

Los funcionarios estarán atentos a brindar toda la colaboración requerida por el abogado encargado del caso y, aportar con la diligencia, eficiencia y oportunidad debidas, la información requerida para atender las conciliaciones prejudiciales y los medios de control en los que el Instituto deba actuar.

7.7.8 Los apoderados informarán al Comité sobre el precedente judicial vigente aplicable a los casos sometidos a debate, con el fin de orientar la decisión.

En acatamiento a lo normado por el Decreto 1069 de 2015, en los asuntos en los cuales exista alta probabilidad de condena, con fundamento en jurisprudencia reiterada de las Altas Cortes, los miembros del Comité estudiarán las pautas jurisprudenciales

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 27 DE 33

consolidadas, de manera que se adopte la determinación de conciliar, cuando exista identidad de supuestos con la jurisprudencia reiterada.

7.7.9 Para los asuntos que sean sometidos al Comité, en los cuales se presenten varios casos con idénticos fundamentos de derecho y pretensiones, los miembros del Comité podrán adoptar una línea jurídica, fijando su posición.

Al efecto, los profesionales a cuyo cargo se encuentre la defensa judicial del Instituto, en la ficha técnica con la que presenten su ponencia, orientarán al Comité sobre la línea jurídica que más convenga a la entidad.

7.7.10 Fichas Técnicas: Previamente a presentar al Comité un asunto que sea susceptible de contingencia litigiosa, la dependencia a la cual corresponda el caso elaborará una carpeta especial de cada caso, en la cual se aportará toda la documentación requerida para ilustrar en profundidad la situación. Como anexo a la documentación, el responsable de la dependencia brindará las explicaciones que sean requeridas y emitirá su concepto sobre la solución aplicable.

7.7.11 El responsable de la dependencia involucrada en el caso, remitirá la carpeta así conformada al Secretario Técnico del Comité, quien una vez revisada y verificado que ésta se encuentre completa, la remitirá dentro de los dos días siguientes al profesional del derecho que sea designado por el Director del Instituto, para que se ocupe del caso.

El Abogado así designado, elaborará la ficha técnica correspondiente, en un término de ocho (8) días, salvo que la complejidad del asunto amerite extender el plazo mencionado hasta por un término no superior a quince (15) días en total.

La ficha técnica contendrá:

- a. Nombre del convocante, reclamante o demandante e identificación
- b. Apoderado del convocante, reclamante o demandante
- c. Tipo de actuación
- d. Fecha de la reclamación o radicación del proceso
- e. Despacho en el cual se surtirá la diligencia
- f. Fecha y hora fijada para la diligencia
- g. Fecha de reunión del Comité
- h. Síntesis de la causa petendi
- i. Descripción de los hechos objeto de discusión
- j. Pretensiones y cuantía estimadas por el convocante
- k. Elementos probatorios aportados
- l. Fundamentos jurídicos de la defensa
- m. Estimación del pasivo contingente que deberá contabilizarse, en caso de resultar condenado el Instituto.

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 28 DE 33

- n. Ponderación del riesgo litigioso, calificándolo de como bajo, medio o alto, exponiendo su fundamentación
- o. Firma del Abogado responsable.
- p. Los demás aspectos propios de cada medio de control, hechos y pretensiones de la demanda.

7.7.12 Las actuaciones de los apoderados judiciales del Instituto, no podrán desconocer las determinaciones adoptadas válidamente por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial.

7.7.13 Los apoderados judiciales del Instituto, independientemente de los informes que presenten en desarrollo de sus respectivos contratos de servicios profesionales a los supervisores, presentarán además, al Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Instituto, dentro de los primeros cinco (05) días hábiles del mes de junio y diciembre de cada año, un informe detallado, debidamente soportado, del resultado de las respectivas audiencias que se tramitaron en el período inmediatamente anterior; el estudio de la posibilidad de adelantar la acción de repetición, e indicar si se inició alguna acción.

Allegarán junto con sus informes copias de las diligencias y del auto que aprobó o improbo la respectiva conciliación. En el evento en que se haya llegado a pacto de cumplimiento y/o conciliación y la misma se encuentre debidamente aprobada, junto con el informe anteriormente mencionado, adjuntarán copia que acrediten las gestiones administrativas que se han adelantado para el cumplimiento de los compromisos adquiridos.

Igualmente presentarán copias de las providencias que en las diferentes instancias concluyan las actuaciones judiciales

7.7.14 En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 19 y siguientes de la Ley 678 de 2001, los apoderados que ejercen la defensa judicial del Instituto, deberán solicitar el llamamiento en garantía en los procesos relativos a controversias contractuales, reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho, cuando quiera que exista prueba que el agente del Instituto actuó con dolo o culpa grave, para que en el mismo proceso se decida sobre la responsabilidad de la administración y la del funcionario.

7.8 La elaboración del documento de política de prevención corresponde al Secretario Técnico del Comité de Conciliación del Instituto, con la orientación del grupo de asesores jurídicos externos de la entidad. Corresponde a los miembros del Comité de Conciliación que tienen derecho a voto, impartir la aprobación del documento de política de prevención del daño antijurídico. El Director del Instituto expedirá el acto administrativo a través del cual se adopte la política de prevención del daño antijurídico,

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 29 DE 33

e impartirá las directrices para su divulgación. Para tales efectos, el Secretario Técnico del Comité de Conciliación, brindará la información y prestará la colaboración necesaria.

El secretario técnico elaborará, suscribirá y enviará la comunicación sobre la aprobación y adopción del documento de política de prevención del daño antijurídico a las dependencias competentes, que serán las responsables de ejecutar las actividades asignadas en el plan de acción.

El secretario técnico del comité, con el apoyo del grupo de asesores jurídicos externos del Instituto, realizará las actividades y efectuarán los reportes en materia de evaluación y seguimiento a la ejecución de la política de prevención.

El secretario técnico propondrá al Comité los ajustes requeridos, que serán sometidos a la aprobación del Comité de Conciliación. De ser necesario, el Director del Instituto, adoptará los ajustes efectuados al documento de política de prevención.

7.9 El documento de política de prevención debe ser formulado anualmente y debe estar aprobado y adoptado a más tardar dentro de los meses de noviembre y diciembre y, deberá contener información con cierre a diciembre del año anterior.

La implementación del plan de acción debe ser efectuada dentro del año calendario (enero-diciembre) para el cual fue diseñado. La aplicación de los indicadores de evaluación y seguimiento debe surtirse en los términos y con la periodicidad establecida en el plan de acción de la política de prevención adoptada.

El resultado de la implementación de la política, al igual que el número de nuevas demandas por las causas primarias incluidas en la política de prevención, deben ser reportados en el mes de febrero de cada año, posterior al de la vigencia en la cual fue implementada la política.

8. DIRECTRICES Y RECOMENDACIONES AL COMITE DE CONCILIACION

8.1. Con el fin de hacer efectivos los medios alternativos para la solución de conflictos, el Comité de Conciliación del Instituto Departamental de Cultura del Meta, deberá cumplir con las funciones que asigna a los Comités de Conciliación el artículo 19 del Decreto 1716 de 2009.

De conformidad con lo previsto el artículo 2.2.4.3.1.2.2. del Decreto 1069 de 2015, 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.

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 30 DE 33

La Directiva Presidencial N° 05 de 2009 reiteró a los Comités de Conciliación la obligación que les asiste de formular políticas de prevención del daño antijurídico e implementar políticas generales de defensa de los intereses litigiosos de la entidad y demás obligaciones consagradas en el Decreto N° 1716 de 2009.

En consecuencia, el Comité de Conciliación del Instituto Departamental de Cultura del Meta, será el órgano encargado de formular y mantener vigente la Política de Prevención del daño antijurídico, observando los parámetros establecidos en el capítulo 7 de este documento y, teniendo en cuenta las siguientes directrices:

8.2. En la conciliación, surtida en la etapa judicial, el Comité de Conciliación del Instituto, podrá aprobar la oferta de revocatoria directa de los actos administrativos que se hayan demandado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; la revocatoria directa así concebida, representa un medio de conciliación con la cual se produce la terminación anticipada del proceso judicial.

8.3. Según lo ordenado por el artículo 10° de la Ley 1437 de 2011, es deber de la administración aplicar las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas.

8.4. El comité deberá decidir sobre la petición de conciliación dentro de un término específico y documentar la decisión, a fin de comunicarla de manera soportada y sustentada en la respectiva audiencia de conciliación. La Directiva Presidencial 05 de 2009 impartió instrucciones en el mismo sentido, al señalar que “Tanto la decisión de procedencia de la conciliación, como la de su improcedencia, deberá ser debidamente argumentada y sustentada por el Comité de Conciliación y estará contenida en el acta respectiva”

“En la deliberación del asunto y como aspectos de valoración para llegar a la respectiva decisión, el Comité, en particular, tendrá en cuenta que: (i) La decisión del Comité de Conciliación acerca de la viabilidad de conciliar, no constituye ordenación de gasto. En relación con este aspecto, la Directiva Presidencial 05 de 2009 precisó que “los acuerdos que se lleguen a celebrar tienen control de legalidad previo al desembolso de los dineros públicos, lo que brinda seguridad y garantía al manejo fiscal. De lo anterior se desprende que la decisión de conciliar constituye la primera etapa de la consolidación jurídica del acuerdo, en la medida en que este sólo hace tránsito a cosa juzgada una vez se lleve a cabo la revisión de legalidad por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo” (ii) La decisión de conciliar, que se adopte conforme a los requisitos establecidos en la normativa, por sí sola no da lugar a investigaciones disciplinarias, ni fiscales, ni al ejercicio de acciones de repetición contra los miembros

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 31 DE 33

del Comité. (iii) Debe procurarse la conciliación en los asuntos que tengan alta probabilidad de condena, al igual que en las controversias entre entidades estatales. (iv) Los casos en que se presente indebida legitimación, determina la improcedencia de la conciliación. (v) La decisión sobre la procedencia de la conciliación debe ser adoptada con sujeción estricta a las normas jurídicas sustantivas, procedimentales y de control vigentes, evitando lesionar el patrimonio público. (vi) “Tanto la decisión de procedencia de la conciliación, como la de su improcedencia, deberá ser debidamente argumentada y sustentada por el Comité de Conciliación y estará contenida en el acta respectiva” (vii) Para decidir sobre la petición de conciliación en cada caso, el Comité de Conciliación puede apoyarse en el uso de la herramienta de cálculo del costo beneficio de la conciliación, desarrollada por la Agencia Nacional de Defensa Judicial del Estado.”¹¹

La Procuraduría General de la Nación, en Circular N° 004 de 2009, formuló las siguientes pautas para gestionar las solicitudes de conciliación: *“En cuanto al principio de la eficiencia, siendo la conciliación un mecanismo alternativo de solución de conflictos, auto compositivo, ágil y expedito, se hace necesario que los comités de conciliación y los representantes legales de los entes públicos, dispongan lo pertinente para que los trámites internos, en particular, lo referente al sistema de correspondencia de la respectiva entidad, posibiliten la entrega al comité o a la instancia decisoria correspondiente, en el menor tiempo posible, los documentos para el estudio de cada solicitud de conciliación, la cual debe ser allegada en la misma fecha en la que haya sido radicada por el solicitante en sede administrativa. Igualmente, bajo este mismo principio, se deberá disponer lo necesario para que la elaboración de los conceptos jurídicos y técnicos necesarios para examinar la viabilidad o términos en que se podría suscribir los acuerdos conciliatorios se realicen oportunamente y se presenten al comité o a las representantes legales de las entidades y organismos de derecho público, con la correspondiente ficha o ponencia para la consideración del mismo, de forma tal que éste pueda darle la prioridad que dicho requisito de procedibilidad amerita...”¹²*

8.5. En materia de repetición, el Comité de Conciliación con el fin de verificar la conducta dolosa o gravemente culposa que se le endilga al servidor o ex servidor público, tendrá en cuenta si el juez administrativo en el fallo estableció una de las presunciones de dolo o culpa grave consagradas en los artículos 5 y 6 de la Ley 678 de 2001, en particular, desviación de poder, falsa motivación y violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho, en cuyo caso ese pronunciamiento es razón suficiente para establecer la existencia de ese presupuesto.

En los demás fallos, es decir aquéllos que no hagan referencia expresa a la determinación de una presunción de dolo o culpa grave, corresponderá al Comité de

¹¹ https://www.defensajuridica.gov.co/gestion/publicaciones-andje/documentos_especializados/Documents/protocolo_comites_conciliacion

¹² Procuraduría General de la Nación Circular N° 004 de 2009

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 32 DE 33

Conciliación evaluar si existió o no, conducta dolosa o gravemente culposa imputable a un funcionario. De igual manera, establecer sin con la conducta se causó un daño antijurídico a un tercero. Entiéndase por daño antijurídico la lesión a un interés jurídicamente protegido y en el que la víctima no está en la obligación legal de soportar, o como aquél que causa un detrimento patrimonial que carece de título jurídico válido y excede el conjunto de cargas que normalmente debe soportar el individuo.

Compete también al Comité de Conciliación establecer si la actuación del servidor o ex servidor público implicado, tuvo una conexión determinante con el daño demostrado en el proceso judicial y que, por ende, fue la causa eficiente del detrimento patrimonial de la entidad, al haber tenido que pagar la condena.

Se debe verificar que el servidor o ex servidor público contra quien se repite, tenía a su cargo funciones que hubiesen guardado estrecha relación con el trámite demandado y, por tanto, su actuación resultó determinante en la causación del daño alegado.

Deberá verificarse igualmente, que se haya pagado la condena, lo cual se acredita con las órdenes de pago, emitidas por la Tesorería del Instituto y la constancia expedida por el beneficiario del pago, de haber recibido el monto de la condena a su favor.

Se debe tener certeza que el cumplimiento de la condena haya causado un detrimento patrimonial al Instituto, pues si el pago corresponde a una obligación de otra índole, no procederá la acción de repetición.

8.6 En caso que el Comité de Conciliación observe que se ha tomado una decisión errada, deberá enmendar su yerro, de tal manera que se evite que el Instituto se vea posteriormente llamado a pagar una condena, que pudo evitarse.

8.7 Compete al Comité de Conciliación definir los criterios para la selección de abogados externos que garanticen su idoneidad para la defensa de los intereses públicos y realizar seguimiento sobre los procesos a ellos encomendados. El Decreto 1716 de 2009 en el artículo 19, incorporado al Decreto 1069 de 2015 en el artículo 2.2.4.3.1.2.5. determinó como una de las funciones a cargo del Comité de Conciliación, en los siguientes términos: “Definir los criterios para la selección de abogados externos que garanticen su idoneidad para la defensa de los intereses públicos y realizar seguimiento sobre los procesos a ellos encomendados.”

La gestión del Comité de Conciliación en este asunto es fundamental para contribuir a la contratación de personas idóneas y con ello facilitar a los funcionarios de la entidad encargados de adelantar los procesos contractuales, el cumplimiento de los deberes de selección objetiva.¹³

¹³ Ley 1150 de 2007, artículo 5°

	POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO Y DEFENSA JURIDICA			
	CODIGO: DE-SIPG-PO-08	VERSION: 01	FECHA: SEPTIEMBRE DE 2019	PAGINA: 33 DE 33

El Comité de Conciliación está llamado a “*Hacer seguimiento a la gestión del apoderado: Con independencia de las obligaciones legales que le competen al supervisor del contrato de prestación de servicios respecto del cumplimiento del objeto contractual exigible al apoderado externo, el Comité de Conciliación propondrá las condiciones bajo las cuales el funcionario competente en la entidad hará el seguimiento permanente a la gestión del apoderado externo sobre los procesos que se le hayan asignado. Para ello podrá establecer que el apoderado externo sea requerido para la presentación de informes periódicos (semanales, mensuales, finales), auditar los expedientes, obtener reportes de actuaciones procesales registradas en el sistema información de procesos de la Rama Judicial, así como de los propios sistemas de control procesal con los que cuente la entidad.*”¹⁴

9. DIVULGACION Y SOCIALIZACIÓN DE LA POLITICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO

La Constitución Política establece que los servidores públicos son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes y por omitir el ejercicio de sus funciones.¹⁵ La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.¹⁶

Con fundamento en estos preceptos constitucionales, los servidores y contratistas del Instituto Departamental de Cultura del Meta, orientarán sus actuaciones en procura del beneficio de los intereses del Instituto, observando los criterios y recomendaciones contenidas en el presente documento.

La política de prevención será divulgada a los funcionarios y colaboradores de la entidad, mediante socialización que se realizará en el Teatro la Vorágine. Además, se publicará en la página web del Instituto.

¹⁴ ANDJE. Protocolo para la Gestión de los Comités de Conciliación 2017

¹⁵ Constitución Nacional art.6°

¹⁶ Constitución Nacional art. 209