

Política de prevención Fondo Bienestar Social Contraloría General de la República

2019

Introducción

En virtud del Decreto 1716 de 2009 compilado en el Decreto 1069 de 2015, *“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”* establece 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, cuya conformación es obligatoria para las entidades de derecho público, los organismos públicos del orden nacional, departamental, distrital, los municipios que sean capital de departamento y los entes descentralizados de estos mismos niveles.

En este sentido, el Fondo mediante Resolución No.227 del 21 junio de 2018, por medio de la cual se crea y reglamenta el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Fondo de Bienestar Social de la Contraloría General de la Republica.”

Por su parte, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en desarrollo de las funciones asignadas por la Ley 1444 de 2011 y reguladas por el Decreto 4085 de 2011, específicamente las referidas a la prevención del daño antijurídico y a la extensión de sus efectos, formuló el *“Manual para la elaboración de políticas de prevención del daño antijurídico”*, que contiene los pasos que las entidades públicas deben seguir para la elaboración, la formulación y la extensión de sus efectos, complementando de esta forma la *“Guía para la generación de política de prevención del daño antijurídico”*, con lo cual se busca contribuir a la reducción de demandas en contra de las entidades públicas del orden nacional en el mediano plazo y a la disminución en los pagos realizados por concepto de sentencias y conciliaciones.

De esta manera, el Comité de Conciliación del Fondo de Bienestar Social Contraloría General de la República, formulará y ejecutará las políticas de prevención de los daños que pudieran causarse especialmente por el adelantamiento de los Procesos de configuración del contrato realidad, ilegalidad del acto administrativo que liquida un contrato, ilegalidad del acto administrativo que declara la insubsistencia de funcionario en provisionalidad, no reconocimiento de reajuste o nivelación salarial, de conformidad con los lineamientos establecidos en la *“Guía para la generación de política de prevención del daño antijurídico”*, y el *“Manual para la elaboración de políticas de prevención del daño antijurídico”*, así como en el documento de *“Paso a paso para la elaboración de políticas de prevención del daño antijurídico”*, formulados por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

1. Marco Normativo

Constitución Política de Colombia:

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 es responsable 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”.*

Ley 1474 de 2011. Esta ley estableció normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública, en esta disposición se fijan aspectos relevantes a tener en cuenta por parte de la administración en el ejercicio de sus funciones, en especial en los relacionado con la contratación estatal que dio origen a la expedición del Decreto 734 de 2012.

Decreto 1716 de 2009 compilado en el Decreto 1069 de 2015. El artículo 16 dispone: *“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.*

De otra parte, el artículo 15° del mencionado Decreto dispone que las normas sobre comités de conciliación son de obligatorio cumplimiento para las entidades de derecho público, los organismos públicos del orden nacional, departamental, distrital, los municipios que sean capital de departamento y los entes descentralizados de estos mismos niveles.

Asimismo, el artículo 19°, numeral 1°, estableció que le corresponde al Comité de Conciliación el cumplimiento de la función de formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico.

Decreto 4085 de 2011.

Mediante el cual la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado tiene entre sus objetivos: *“(…) la formulación, evaluación y difusión de las políticas en materia de prevención de las conductas antijurídicas por parte de servidores y entidades públicas, del daño antijurídico y la extensión de sus efectos, y la dirección, coordinación y ejecución de las acciones que aseguren la adecuada implementación de las mismas, para la defensa de los intereses litigiosos de la Nación”.*

Circular No. 03 de 20 de junio de 2014.

Expedida por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, establece que las entidades públicas del orden nacional deben formular su política de prevención del daño antijurídico, de acuerdo con la metodología elaborada por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Circular No. 06 de 06 de julio de 2016.

Expedida por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, la cual establece los lineamientos para el seguimiento a la formulación e implementación de las políticas de prevención del daño antijurídico.

Resolución Reglamentaria mediante Resolución No.227 del 21 junio de 2018, por medio de la cual se crea y reglamenta el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Fondo de Bienestar Social de la Contraloría General de la Republica.”, asignándole entre otras, la función de formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico.

1. Desarrollo de la Política

La presente política de prevención del daño antijurídico fue elaborada con base en la asesoría y metodología propuesta por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, consistente en los siguientes pasos:

1.1. Definición de la política de prevención del daño antijurídico.

Dando aplicación a los lineamientos de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se analizó la actividad litigiosa de la Entidad en el periodo comprendido entre el 1° de enero al 31 de diciembre de 2017, señalando las causas generales de las demandas en las que se constató que en su mayoría se trataba de la Configuración del contrato realidad y la ilegalidad del acto administrativo que declara la insubsistencia de funcionario en provisionalidad

Paso Uno Identificación de la actividad litigiosa

Producto del análisis efectuado por el Comité de Conciliación de la entidad, de los eventos que dieron como resultado la interposición de demandas o procedimientos judiciales en contra de la Entidad, se tiene que las mismas se contraen en su mayoría a actuaciones administrativas al interior de la misma, frente a las cuales se encontraron las siguientes causas:

Nombre de la Entidad: Fondo Bienestar Social Contraloría General de la República			Nivel de Litigiosidad: Baja	
Paso uno: Identificación de la Actividad Litigiosa				
Periodo Analizado		Desde 01/01/2017	Hasta 31/12/2017	
Tipo de Insumo	Tipo de Acción	Causa General	Frecuencia	Valor

Demandas	Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Configuración Contrato realidad	1	98.313.988,95
Demandas	Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Incumplimiento en el pago de auxilios de cesantías	2	23.236.236,27
Demandas	Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Ilegalidad del acto administrativo que liquida un contrato	1	236.328.007,72
Demandas	Reparación Directa	Daños causados por accidente de tránsito	1	854.814.861,24
Demandas	Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Ilegalidad del acto administrativo que declara la insubsistencia de funcionario en provisionalidad	6	1.482.133.319,04
Demandas	Nulidad y Restablecimiento del Derecho	No reconocimiento de reajuste o nivelación salarial	1	40.766.859
Demandas	Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Ilegalidad del acto administrativo que impone sanción disciplinaria	2	185.243.522,39

Paso Dos análisis de las Causas Primarias o Subcausas

Acorde con la metodología de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado a continuación se analizarán las causas primarias respecto a las causas generales priorizadas. Para priorizar las causas tomamos la recomendación de la ANDJE es decir por relevancia y por frecuencia.

Nombre de la Entidad		Fondo Bienestar Social Contraloría General de la República					
Paso Dos: Análisis de las Causas Primarias o Subcausas							
Causa General Priorizada	Hechos	Causas Primarias o Subcausas	Frecuencia	Valor	Área Generadora de la Conducta	Prevenible	Prioridad

Configuración del contrato realidad	Contratos de prestación de servicios profesionales sucesivos, con ejecución en condiciones de tiempo y lugar concretos en el mismo lugar en donde trabajan servidores públicos y exigencia de cumplimiento de horario de trabajo a las personas contratadas por prestación de servicios.	Desconocimiento por parte de las áreas misionales de la entidad y de los supervisores, del contenido y alcance de un contrato de prestación de servicios se acreditan las condiciones de subordinación, dependencia y salario, pues la vinculación en calidad de prestación de servicios tiene semejanzas con el contrato de servidores de planta, en términos de tiempo modo y lugar.	1	8.313.988,95	Área de contratación	Si	Baja
Ilegalidad del acto administrativo que declara la insubsistencia de funcionario en provisionalidad	Falta de motivación de acto administrativo que declaratoria de insubsistencia de funcionario en provisionalidad.	Falla administrativa que condujo a emitir acto administrativo que resuelve terminar nombramiento provisional a funcionario de la entidad sin motivación.	6	1.482.133.319,04	Área de talento humano	Si	Baja

Paso Tres Elaboración del Plan de Acción

Se propone el siguiente Plan de Acción, que tiene como finalidad resolver o mitigar las causas primarias que ocasionan o puedan ocasionar daños antijurídicos, lo cual conlleva a definir la propuesta de la Política realizando las siguientes:

Nombre de la Entidad		Fondo Bienestar Social Contraloría General de la República				
Paso Tres: Plan de Acción						
Causas Primarias o Subcausas	Medida ¿Qué Hacer?	Mecanismo ¿Cómo Hacerlo?	Cronograma ¿Cuándo Hacerlo?	Responsable ¿Quién lo va a Hacer?	Recursos ¿Con que lo va a hacer?	Divulgación
Desconocimiento por parte de las áreas misionales de la entidad y de los supervisores, del contenido y alcance de un contrato de prestación de servicios se acreditan las condiciones de subordinación, dependencia y salario, pues la vinculación en calidad de prestación de servicios tiene semejanzas con el vinculo de servidores de planta, en términos de tiempo modo y lugar,	Instruir a los supervisores contractuales y jefes de área, para que no ejecuten actos que sometan a subordinación a las personas contratadas por prestación de servicios y hacer, que se de aplicación al manual de contratación.	Mediante capacitación	Capacitación segundo semestre 2019	Área de contratación	Humano	Correo electrónico
Falla administrativa que condujo a emitir acto administrativo que resuelve terminar nombramiento provisional a funcionario de la	Establecer lineamiento sobre las causales de la terminación de los nombramientos provisionales	Realizar mesa de trabajo con la oficina de talento humano para dar a conocer los	Segundo semestre de 2019	Área de talento humano	Humano	Correo electrónico

entidad sin motivación.	establecidos en la ley	lineamientos establecidos.				
-------------------------	------------------------	----------------------------	--	--	--	--

Paso cuatro evaluación, adopción e implementación de la Política se resume en el siguiente cuadro:

Nombre de la Entidad:		Fondo Bienestar Social Contraloría General de la República		
Paso cuatro: seguimiento y evaluación				
Insumo del plan de acción		Evaluación		
Causas Primarias		Indicador de	Indicador de	Indicador de Imp
O Subcausas	Mecanismo	Gestión	Resultado	Sugerido ANDJE
Desconocimiento por parte de las áreas misionales de la labor de los supervisores, contenido y alcance del contrato de prestación de servicios se establecen las condiciones de subordinación, dependencia, salario, pues la vinculación de prestación de servicios tiene semejanzas con la de servidores de planta en términos de tiempo de	Mediante capacitación	Capacitación realizada/capacitación programada	Número de contratos de prestación de servicios supervisados con funcionarios instruidos/ número total de contratos supervisados	No. de demandas por la causa primaria interpuestas en 2019 - el No. de demandas por la subcausa primaria interpuestas en 2017 / No. de demandas por causa primaria interpuestas en 2017 x 100
Falla administrativa que condujo a emitir acto administrativo que resuelve terminar nombramiento provisional a funcionario de la entidad sin motivación.	Realizar mesa de trabajo con la oficina de talento humano para dar a conocer los lineamientos establecidos	Mesa de trabajo realizada/ mesa de trabajo programada	# de actos administrativos expedidos que resuelven terminación de nombramiento en provisionalidad con aplicación de los lineamientos/ # total de actos administrativos expedidos en el año que resuelven terminación de nombramiento en provisionalidad	No. de demandas por la causa primaria interpuestas en 2019 - el No. de demandas por la subcausa primaria interpuestas en 2017 / No. de demandas por causa primaria interpuestas en 2017 x 100