

RESOLUCION No.

6 2 3

FECHA: 06 MAR 2014

**"POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTAN LAS POLÍTICAS DE PREVENCIÓN DEL
DAÑO ANTIJURÍDICO DE LA UNIVERSIDAD POPULAR DEL CESAR"**

EL RECTOR DE LA UNIVERSIDAD POPULAR DEL CESAR,

En uso de sus facultades Constitucionales, Legales y Estatutarias, en especial las conferidas en los literales j) del Artículo 28 el Acuerdo No. 001 del 22 de Enero de 1994 "Estatuto General" de la Universidad Popular del Cesar y;

CONSIDERANDO:

Que el Literal j) del Artículo 28 el Acuerdo No. 001 del 22 de Enero de 1994 "Estatuto General de la Universidad Popular del Cesar", dispone que es función del rector de la Universidad Popular del Cesar, expedir los manuales de funciones y elaborar y hacerle seguimiento a los procedimientos administrativos.

Que en la Sesión No. 020 del 04 de Julio del 2013, el Comité de Conciliación de la Universidad se Adoptó las Políticas de Prevención del Daño Antijurídico de la Universidad Popular del Cesar.

En mérito de lo expuesto, el Rector de la Universidad Popular del Cesar,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Adóptense las Políticas de Prevención del Daño Antijurídico de la Universidad Popular del Cesar.

ARTÍCULO SEGUNDO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición y deroga las disposiciones que le sea contrarias.

COMUNIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Valledupar a los,

06 MAR 2014

JESUALDO HERNANDEZ MIELES
Rector



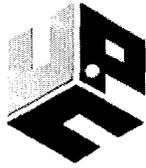
Universidad
Popular del Cesar

6 2 3

Juntos Hacemos Más
Por la Universidad!

06 MAR 2014

POLITICAS DE
PREVENCIÓN DEL
DAÑO ANTIJURIDICO



6 2 3

06 MAR 2014

TABLA DE CONTENIDOS

INTRODUCCION

1. OBJETIVOS

1.1 GENERAL

1.2 ESPECIFICOS

2. DESARROLLO METODOLOGICO

3. COMPONENTES TEORICOS DE LA PREVENCION DEL DAÑO ANTIJURIDICO

3.1 EL DAÑO

3.1.1 Clasificación del daño

3.1.1.1 El daño antijurídico

3.1.1.2 El daño no jurídico

3.1.1.3 El daño unido al enriquecimiento injusto

3.1.1.4 El daño por consecuencia del abuso del derecho

3.1.2 Naturaleza del perjuicio

3.1.2.1 El daño debe ser Cierto Determinado o Determinable

3.1.2.2 El daño se divide en Material y Moral. Este último, en Moral Subjetivo y Moral Objetivado

3.2 LA RESPONSABILIDAD

3.2.1 Clasificación de la responsabilidad

3.2.1.1 Responsabilidad contractual

3.2.1.2 Responsabilidad extracontractual

3.2.1.3 Responsabilidad Subjetiva

3.2.1.4 Responsabilidad Objetiva

3.2.2 Elementos de configuración de la responsabilidad

3.2.2.1 Se requiere que haya una conducta activa u omisiva del agente

3.2.2.2 Se requiere la existencia de un daño

3.2.2.3 Se requiere la existencia del nexo de causalidad

3.3 LA INDEMNIZACION

4. CAUSAS DE DAÑO ANTIJURIDICO

4.1 CAUSAS ASOCIADAS A LA GESTION ADMINISTRATIVA

4.2 CAUSAS DE CONDENAS EN MATERIA LABORAL

4.3 CAUSAS DE CONDENAS EN MATERIA CONTRACTUAL

4.4 CAUSAS MÁS RELEVANTES DADAS EN LA UNIVERSIDAD POPULAR DEL CESAR

5. POLITICAS DE PREVENCION DEL DAÑO ANTIJURIDICO

5.1 POLITICAS GENERALES DE PREVENCION DEL DAÑO ANTIJURIDICO

5.2 POLITICAS ESPECÍFICAS DE PREVENCION DEL DAÑO ANTIJURIDICO

CONCLUSION

BIBLIOGRAFIA



INTRODUCCION

La Buena Administración Pública exige una institucionalidad eficaz y con alto grado de moralidad pública, respetuosa de los recursos públicos y eficientes en el manejo de los bienes y servicios del Estado, al tiempo que deben garantizar el orden justo y el cumplimiento de los fines estatales, tales como la protección de la vida, y bienes de las personas. La responsabilidad estatal se genera por el incumplimiento de las obligaciones constitucionales, legales y contractuales que se concretan en acciones u omisiones ilícitas en cuanto implica un actuar contrario a derecho, de ahí que en esta época nos enfrentamos a múltiples demandas que se ocasionan en general por no garantizar el cumplimiento del orden jurídico o de las obligaciones contractuales, lo cual exige del gobierno, la elaboración de políticas concretas sobre la forma como se previene del daño antijurídico.

La Prevención del Daño Antijurídico requiere del cumplimiento riguroso de las funciones, obligaciones, deberes y derechos establecidos en el ordenamiento jurídico, por ello en materia de defensa jurídica, la Prevención es la primera forma de defender el Estado y una garantía de los derechos de los ciudadanos.

Los importantes derechos conculcados por la acción o la omisión de los funcionarios estatales y el costo fiscal de más de quinientos mil millones de pesos por año, con tendencia al aumento para el gasto por sentencias y conciliaciones son razones suficientes para considerar seriamente la forma en que se está administrando la gestión pública y la necesidad de iniciar una política de prevención del daño antijurídico.

En este documento nos proponemos a sentar las Políticas de prevención del daño antijurídico cuya meta será la implementación de las mismas en la Universidad Popular del Cesar, lo cual se debe reflejar en una menor cantidad de demandas y de condenas.

1. OBJETIVOS

1.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar las Políticas que en materia de Prevención del Daño Antijurídico, representación y defensa judicial adopte la Universidad Popular del Cesar.



1.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Establecer de manera clara y precisa componentes teóricos de la prevención del daño antijurídico, que nos ayuden a familiarizarnos más con el tema.
- Identificar y analizar diferentes causas generadoras de los conflictos de Daño Antijurídico, con la finalidad de proponer correctivos.
- Fijar políticas generales institucionales para minimizar el número de daños antijurídicos.

2. DESARROLLO METODOLOGICO

Sobre daño, responsabilidad civil e indemnización. La importancia de contar con el conocimiento teórico de estos componentes, la consideramos como la base fundamental para que la administración pública en general y en particular para la Gestión Jurídica Pública, prevenga del daño antijurídico imputado a la Universidad Popular de Cesar, para realizar la defensa de las demandas en contra, para decidir sobre la procedencia de la conciliación judicial o extrajudicial y para realizar el estudio de la acción de repetición, ya que sobre el hecho dañoso es que recae toda la actividad litigiosa de la U.P.C.

En segundo lugar se organizó y depuró la información sobre las causas de condenas y demandas contra la Universidad Popular del Cesar.

Y en tercer lugar se planteó las Políticas de Prevención del Daño Antijurídico de acuerdo a las causas planteadas, sobre los cuales deben actuar con un enfoque de prevención del daño que genera responsabilidad estatal y para los abogados defensores para preparar sus escritos de defensa.

3. COMPONENTES TEORICOS DE LA PREVENCION DEL DAÑO ANTIJURIDICO

3.1 El Daño

Es el fundamento de la responsabilidad civil, y sobre este supuesto recae la responsabilidad del Estado cuando se concreta en un accionar antijurídico de uno de sus agentes o funcionarios o que el sujeto pasivo no tiene la obligación jurídica de soportarlo, este enfoque viene dado por la doctrina acogida en la Constitución Nacional de 1991.

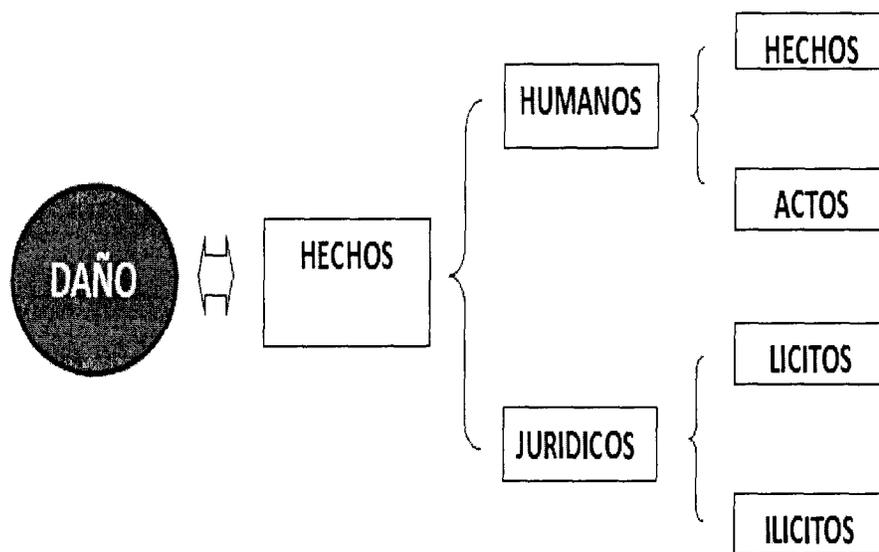


06 MAR 2014

El Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, define el daño como detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor, molestia. Maltrato de una cosa

Si el daño es causado por el dueño de los bienes el hecho tiene escasa o ninguna relevancia jurídica. La adquiere cuando el daño es producido por la acción o la omisión de una persona en los bienes de otra. El causante del daño incurre en responsabilidad, que puede ser civil, si se ha ocasionado por mero accidente, sin culpa punible o dolo, o penal, si ha mediado imprudencia o negligencia (culpa), o si ha estado en la intención del agente producirlo. La responsabilidad civil por los daños puede surgir aun cuando el responsable no haya tenido ninguna intervención directa ni indirecta, como sucede en los casos de responsabilidad objetiva y en aquellos otros en que se responde por los hechos de terceras personas o de animales.

Los daños tienen su origen en los hechos, que a su vez se clasifican en hechos humanos y hechos jurídicos.



Grafica No. 1 Esquema del Daño



HECHOS HUMANOS	
Acto Humano	Se produce cuando hay una transformación de la realidad como consecuencia de la voluntad de un individuo
Hecho Humano	Es todo comportamiento humano, voluntario o no, distinto del que tiene como finalidad producir efectos jurídicos
HECHO JURÍDICO	
Hecho Jurídico Lícito	Cuando produce efectos jurídicos y no hay de por medio violación alguna del orden normativo
Hecho Jurídico Ilícito	Cuando una persona con su acción o su omisión realiza conductas que están previamente prohibidas por el orden jurídico; consiste siempre en el incumplimiento de obligaciones contractuales, cuasicontractuales, legales o, simplemente, en el incumplimiento del deber general de prudencia

Tabla No 1. Definición de tipos de hechos

3.1.1 Clasificación Del Daño

3.1.1.1 *El Daño Antijurídico:* Este daño es ocasionado por un acto humano antijurídico, la antijuridicidad como oposición al derecho presupone un conocimiento del derecho.

La antijuridicidad no es más que expresión del valor preferente reconocido por el derecho a un interés opuesto, por lo general tomando en cuenta la apreciación dominante en la conciencia social. El conjunto de actos ajustados a derecho integran la esfera de los actos lícitos y de la suma de los actos antijurídicos, se obtiene la esfera de los ilícitos.

La antijuridicidad significa contradicción al derecho – objetivo o subjetivo-, puede o no implicar una contradicción al derecho subjetivo; la afirmativa aparece cuando existe relación de oposición a una normación que tutela un interés que reviste la forma del derecho subjetivo, en todo caso la antijuridicidad no es más que una cualidad o modo de ser del daño y del acto que lo ha ocasionado.



3.1.1.2 El Daño No Jurídico: Siendo la antijuridicidad la expresión de la prevalencia concedida por el derecho a un interés opuesto, el daño que afecta al interés sacrificado por el derecho no es antijurídico y la reacción que a él corresponde no es una sanción, por la mera razón de que con ella el derecho pretende no garantizar tan sólo la prevalencia de un interés, sino más aún, compensar al sujeto del interés que por él ha resultado sacrificado.

Un ejemplo es la expropiación por vía administrativa establecida en la Constitución Nacional en el artículo 58 según el cual por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el constituyente, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Jurídicamente es prevalente la utilidad pública y el interés social que el Estado quiera darle a la propiedad privada, en consecuencia el daño que sufre el dueño del predio es un daño legítimo, sin embargo el ordenamiento jurídico en consideración a fines superiores de equidad establece que una compensación debe ser satisfecha al propietario del bien.

3.1.1.3 El Daño unido al enriquecimiento injusto: Cuando el daño se une a un enriquecimiento y este es injustificado nace la acción de enriquecimiento injusto. Para que se produzca esta acción ha de concurrir un doble elemento: daño y enriquecimiento, que por no corresponder a una causa justificada, se llama injusto. El que, sin mediar justa causa, se ha enriquecido en perjuicio de otra persona, está obligado, en los límites del enriquecimiento, a indemnizar a esta última de la correlativa disminución patrimonial.

3.1.1.4 El Daño por consecuencia del abuso del derecho: Es muy frecuente ver en las reclamaciones contra el Estado abuso del derecho, en especial en aquellos asuntos de carencia o abuso de competencia, pero también por justicia se debe mencionar cuando el abuso está en cabeza del reclamante, un típico caso, es el rea-foro sindical para evitar la desvinculación del funcionario o trabajador por política de supresión de cargos.

El perjuicio causado por el abuso del derecho se incluye en el daño antijurídico. La responsabilidad se deriva de los principios generales del derecho y no de ninguna norma excepcional. Fuera de los límites del ejercicio del derecho, la actividad del sujeto del mismo derecho adquiere carácter ilícito.

3.1.2 NATURALEZA DEL PERJUICIO

3.1.2.1. El Daño Debe ser Cierto Determinado o Determinable

Jurídicamente, el concepto de daño o perjuicio en nada difiere de su acepción semántica, y así se lo define como la violación de uno o varios de los derechos subjetivos que integran la personalidad jurídica de un sujeto producida por un hecho (acción u omisión), que genera a favor de la persona agraviada el derecho de obtener una reparación del sujeto a quien la norma imputa el referido hecho, calificado de ilícito.



3.1.2.2 El Daño se Divide en Material y Moral. Este último, en Moral Subjetivo y Moral Objetivado

El daño material, a su vez, se subdivide en daño emergente y lucro cesante; el primero, dice el artículo 1614 del Código Civil colombiano, es el "Perjuicio o la pérdida que proviene de no haber cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente o de haberse retardado su cumplimiento, y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haber cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento.

Enseña la Corte Suprema de Justicia, que el perjuicio moral es el que proviene de un hecho ilícito que ofende, no los derechos patrimoniales ni la persona física, sino la personalidad moral del damnificado, hiriendo uno de sus intereses legítimos o bienes no económicos de los que integran lo que generalmente se llama patrimonio moral, y puede entenderse de dos maneras, que dan lugar a la subdivisión en perjuicios morales propiamente dichos, que son los que afectan la "Parte social del patrimonio moral", como los atentados contra el honor, la reputación, las consideraciones sociales protegidas por las leyes que sancionan la calumnia, la injuria, la difamación y en "Perjuicios de afección" que son los que hieren la parte afectiva del patrimonio moral, las convicciones y los sentimientos de amor dentro de las vinculaciones familiares, como la pérdida y el daño a personas queridas o la destrucción o deterioro de objetos materiales representativos de valor de afección.

La Comisión Redactora del anteproyecto franco-italiano del Código uniforme de las obligaciones, en cita de ENRIQUE GALLI, define el daño moral como "Aquel que no afecta en manera alguna el patrimonio y causa a la víctima solamente un dolor moral", que precisa como "El ataque a la integridad corporal, al honor, la reputación, incluida la familia, la libertad". Esta consideración avanza para decir que "El derecho no ampara únicamente bienes económicos. La norma jurídica perdería su alto sentido social si se considera impotente para proteger valores de afección, bienes inmateriales, por la sola circunstancia de no tener cotización monetaria". Y más adelante: "El derecho reconoce la personalidad, los bienes inmateriales de las personas; no puede entonces dejarlos sin protección, porque un derecho sin protección sería un absurdo conceptual". En un acápite especial alusivo a la materia general de "Agravios", la misma colección jurídica hace hincapié en el agravio moral como origen del daño moral, para referirse al error in judicando, en relación con el recurso de apelación consagrado en el artículo 226 y concordantes del Código de Procedimientos Civiles y Comerciales para la Capital Federal de la Argentina, regulado con la "Expresión de agravios" o como la "Exposición generalmente escrita, que las partes vencidas en primera instancia presentan ante el tribunal de alzada, en la cual examina y pone de relieve los errores de la sentencia recurrida en cuanto se refiere al fundamento legal y al análisis y ordenación lógica y jurídica de los hechos. Errores que por su contenido sustancial han originado los agravios de los que reclaman a los efectos de la revocación del fallo".

Y en otra parte del mismo estudio se dice que para la doctrina "El error in judicando consiste en aplicar una ley aplicable, así mismo, en aplicar incorrectamente los principios lógicos en la apreciación de los hechos y la subsunción de ellos a la norma jurídica. Todo lo cual acarrea la consecuencia natural de la sentencia injusta. La sentencia injusta por error in judicando causa el agravio, así como la sentencia nula por defecto de forma originadas en el error in procedendo, da origen al recurso de anulación o de nulidad.

"El agravio, en este sentido, abarca las dos acepciones del concepto general expuesto precedentemente, puesto que es, a la vez, el perjuicio material o moral que la injusticia del fallo ha producido al litigante o parte interesada en el juicio, por el ataque o la ofensa a sus intereses patrimoniales, morales o afectivos".



3.2 La Responsabilidad

La responsabilidad, en cuanto a obligación de reparar el daño causado, es uno de los principios fundamentales de todo ordenamiento jurídico. Constituye, en efecto, una de las bases esenciales de toda forma de convivencia social en el mundo contemporáneo. Por ello se ha dicho que toda forma de responsabilidad es una forma de civilización.

La Constitución establece el fundamento de la responsabilidad en el daño antijurídico y su imputabilidad al órgano estatal, resuelve las deficiencias de la responsabilidad por la "falla del servicio público" en la cual no cabe la responsabilidad por el "daño especial" entre otros. La imputación se da por la acción o la omisión de las "autoridades públicas" y no por el "servicio público", abarcando con el primer término a las personas que ejercen funciones públicas.

3.2.1 Clasificación de la Responsabilidad

3.2.1.1 Responsabilidad contractual

La responsabilidad civil contractual tiene su origen en el daño surgido del incumplimiento de las obligaciones contractuales, el daño puede tener su origen en el incumplimiento puro y simple del contrato, en su cumplimiento moroso o en su cumplimiento defectuoso.

3.2.1.2 Responsabilidad extracontractual

Todo daño que no constituya el incumplimiento de un contrato genera responsabilidad extracontractual, que quiere decir por fuera de un contrato, por ello se afirma que la responsabilidad extracontractual es aplicable en el incumplimiento de obligaciones cuasicontractuales o legales.

3.2.1.3 Responsabilidad Subjetiva

Estas teorías sustentan que el fundamento de la responsabilidad civil se encuentra en la conducta del autor del daño, es decir, que para determinar si se está en presencia de responsabilidad no basta con que se presente un daño, sino que es necesario que ese daño haya devenido del actuar doloso o culposo del autor del daño. Es así como para establecer la responsabilidad extracontractual basada en la teoría subjetiva o teoría clásica de la culpa, es necesario que se presenten tres elementos, a saber: el daño, el actuar doloso o culposo del actor y la relación de causalidad entre el daño y el actuar doloso o culposo del sujeto generador del daño. Así, una vez constatada la presencia de estos tres elementos, se está en presencia de una responsabilidad la cual genera el deber de indemnizar los perjuicios por parte del agente generador del daño (quien fue el que actuó con culpa o dolo) a la víctima del mismo.



3.2.1.4 Responsabilidad Objetiva

Al contrario de lo que sucede con la teoría clásica de la culpa, los expositores de la teoría de la responsabilidad objetiva o teoría del riesgo como también se le conoce, afirman que el fundamento de la responsabilidad se encuentra en el hecho que produjo el resultado dañoso, sin importar si este fue cometido con culpa o dolo. Lo relevante para establecer una responsabilidad es la presencia del daño y la relación de causalidad entre el hecho o acción ejercida y el daño. No es necesario analizar si quien realizó la acción lo hizo de una forma dolosa o negligente. De ese estudio NO depende que se indemnice o no el perjuicio. Para indemnizar el perjuicio solo basta con demostrar la realización de una acción o la omisión y el nexo de causalidad entre ese actuar o esa omisión y el daño.

La responsabilidad objetiva prescinde en absoluto de la conducta del sujeto, de su culpabilidad; en ella se atiende única y exclusivamente al daño producido. Basta éste para que su autor sea responsable cualquiera que haya sido su conducta, haya habido o no culpa o dolo de su parte. Es el hecho perjudicial, el hecho liso y llano y no el hecho culpable o doloso el que genera la responsabilidad. Para entender la razón por la cual algunos autores desecharon como fundamento de la responsabilidad la teoría clásica de la culpa y en su lugar acogieron la nueva teoría del riesgo, es necesario comprender las circunstancias sociales y "culturales" que reinaban para la época en que esta teoría fue expresada. Pues bien, esta teoría fue propuesta a mediados del siglo XIX, período en que se presentaba un gran desarrollo científico e industrial, es la conocida época de la "Revolución Industrial" en la cual se manifiesta un gran auge del maquinismo, donde las máquinas empezaron a intervenir en toda la esfera social trayendo consigo a la vez, grandes beneficios pero también un gran incremento de accidentes que producían a su vez una serie de daños y perjuicios los cuales era necesario indemnizar. Pero como en la mayoría de las veces los accidentes los causaban las máquinas, cuyo funcionamiento era complicado y sus diseños lo eran aún más, resultaba muy difícil, casi imposible, para la víctima entrar a demostrar la culpa o el dolo con el que se produjo un determinado daño, trayendo esto como consecuencia que en muchas ocasiones, la víctima de un daño generado por una máquina, quedaba sin recibir a debida indemnización a que tenía derecho, lo cual evidentemente atentaba contra la equidad y la justicia social.

Estas fueron las razones que impulsaron a varios autores a proponer la teoría de la responsabilidad objetiva, en la cual se liberaba a la víctima del daño, de entrar a demostrar la culpa o dolo con que fue producido el daño, para así lograr la indemnización de los perjuicios.

Otros autores, conscientes de la injusticia e iniquidad que se estaba presentando, propusieron otras teorías que, sin llegar al extremo de desaparecer el concepto de culpa, sí facilitaron a la víctima la consecución de la indemnización de los perjuicios. Son las teorías intermedias, dentro de las cuales se destacan la teoría del abuso de los derechos, la obligación de seguridad a favor de la víctima y las presunciones legales o judiciales que invierten la carga de la prueba, esto es, que ya no corresponde a la víctima demostrar la culpa o dolo, sino que se presume responsable al autor del daño y es este quien debe probar lo contrario.



En lo que respecta a la teoría de la responsabilidad objetiva son varios los argumentos que la fundamentan. Los autores Ordoquí y Oliviera las exponen de forma concreta en la siguiente manera:

Teoría del interés activo, para los mencionados autores ésta consiste en que quien desenvuelve en su propio interés una actividad cualquiera debe sufrir las consecuencias provenientes de ella”.

Teoría de la prevención, según la cual, quien con visión segura calcula las posibilidades de un buen o mal éxito pesando fría y exactamente los diferentes factores, incluso la posibilidad de accidentes, debe necesariamente garantizar su decisión.

Teoría del interés preponderante, de acuerdo con esta teoría, por razones de equidad, debe necesariamente tenerse en cuenta al fijar la obligación de reparar el interés económico dañado por las partes; es decir, que cuanto mayor es el poder económico del agente, mayor es la responsabilidad que a su cargo se impone.

Teoría del acto peligroso, conforme a ésta, siempre que en la producción de un daño ha intervenido una cosa peligrosa, debe necesariamente obligarse a reparar a quien de ella se sirve, por la culpa que implica haber provocado un peligro.

Teoría del riesgo provecho llamada también teoría del riesgo profesional, según esta teoría desde el momento en que alguno crea ciertas condiciones de trabajo y hace trabajar a otras personas en su provecho, o extrae beneficio para ella de las actividades que desempeñan, en caso de que estas personas se dañen o sufran algún accidente aquélla debe indemnizar los daños ocasionados.

Teoría del riesgo creado, conforme a la cual, se está obligado a reparar los hechos dañosos producidos por una actividad que tiene lugar en nuestro interés y bajo nuestro control.

Para los citados autores, sea cual fuere el argumento que se adopte, esto no deja de ser como ellos dicen “conceptualismos”, y manifiestan que “La verdadera y única razón de ser del régimen de la responsabilidad, se encuentra en la necesidad de asegurar a la víctima una reparación por el perjuicio sufrido; solución que en muchos casos la teoría de la culpa es incapaz de proveer, sea por la imposibilidad de determinar el agente material del daño, sea porque su conducta ilícito-culposa no puede ser probada, o porque, salvados estos últimos escollos, el sujeto responsable resulta insolvente”.

3.2.2 Elementos de configuración de la responsabilidad

3.2.2.1. Se requiere que haya una conducta activa u omisiva del agente

En la responsabilidad civil se requiere que haya un comportamiento mediato o inmediato del responsable,



siendo esto valido tanto en la responsabilidad contractual como en la extracontractual, el hecho ilícito siempre esta precedido, desde el punto de vista psicológico o filosófico, de un acto humano que está dirigido a otra finalidad distinta de la de producir efectos jurídicos. Dicho de otra manera el acto lícito supone un acto jurídico encaminado a producir efectos jurídicos, por el contrario un acto humano no pretende crear efectos jurídicos pero de hecho los crea porque produce un daño en forma ilícita.

3.2.2.2 Se requiere la existencia de un daño

Por daño se entiende el menoscabo de las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extrapatrimonial. Ese daño es indemnizable cuando en forma ilícita es causado por alguien diferente de la víctima. Si no hubo daño o no se le puede determinar o no se puede evaluar, todo esfuerzo relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del autor resultará necio e inútil y será un desatino comenzar la indagación por la culpa de la demandada.

3.2.2.3 Se requiere la existencia del nexo de causalidad

Causalidad jurídica significa que el hecho le es imputable jurídicamente al demandado. El derecho de la responsabilidad civil tiene establecido que cuando el agente causa el daño físicamente, pero su conducta está determinada físicamente por una causa extraña, estaremos frente a la ruptura del nexo causal, por lo tanto se considera que jurídicamente el daño no ha sido causado por el agente, por ejemplo, si una persona lesiona a otra porque un tercero en forma imprevisible e irresistible lo lanza contra la víctima, es claro que la causa física última de la lesión es el cuerpo de quien fue empujado, sin embargo para efectos jurídicos se acepta que el único causante del daño fue quien lanzó a esta persona contra la víctima

3.3 La Indemnización

La reparación del daño debe dejar indemne a la persona, como si el daño no hubiere ocurrido, o, al menos en la situación más próxima a la que existía antes de su suceso, citando a la Corte Constitucional señala que el resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, mas no puede superar ese límite. El objetivo de la reparación no es castigar al responsable sino dejar indemne a la víctima y por tanto no debe influir el comportamiento del responsable en la tasación del daño (Corte Constitucional, 20 de mayo de 1993, Sent. C-197).

El sistema colombiano se somete a la regla de la indemnización plena del daño, a tal punto que se sostiene en la jurisprudencia que el daño debe ser indemnizado de acuerdo con el postulado de la reparación integral que debe presidir todo el tema de la responsabilidad, basada en el principio de la *resitutio in integrum*.



4. CAUSAS DE DAÑO ANTIJURIDICO

4.1 Causas asociadas a la gestión administrativa

- Corrupción en general y de los funcionarios (afán de enriquecimiento, abuso o desviación de poder, también en los nombramientos.).
- Desconocimiento de la Ley y la jurisprudencia (Falta de capacitación de los funcionarios, improvisación del legislador y falta de claridad en la interpretación de las normas).
- Reiterada desatención por parte de las entidades estatales de la jurisprudencia administrativa y constitucional.
- Faltas y omisiones de los agentes públicos en sus funciones y fines, tales como: La falta de prevención del daño antijurídico y del detrimento patrimonial.
- Corrupción judicial.
- La no disposición a conciliar cuando es posible, o el no saber utilizar la conciliación.
- La falta de implementación de mecanismos para valorar los riesgos.

4.2 Causas de condenas en materia laboral

- Declaratoria de insubsistencia de funcionario de libre nombramiento y remoción.
- Falta de pago de prestaciones sociales.
- Acoso laboral- despido de mujer embarazada.
- Despido no motivado o injustificado.
- Incumplimiento en el reconocimiento de aumentos salariales, pensionales o en las primas de servicio.

4.3. Causas de condenas en materia contractual

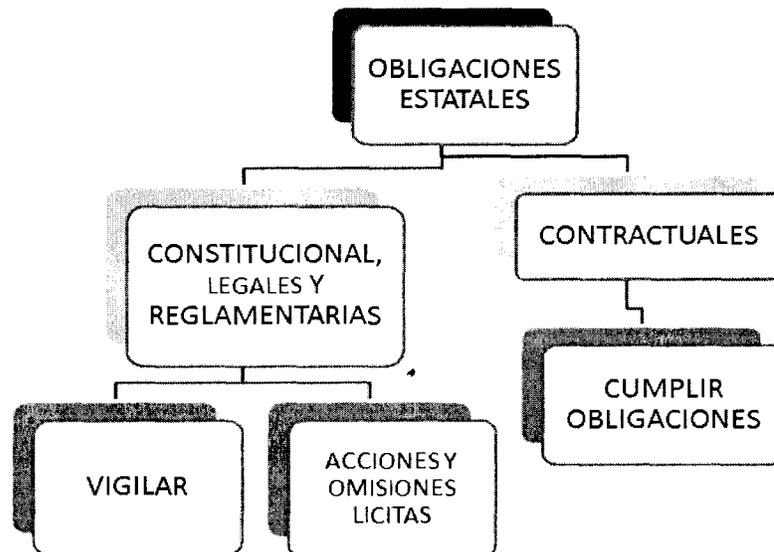
- El incumplimiento del contrato, especialmente por el no pago oportuno del mismo.
- La ausencia de reglas claras entre las partes y el uso indebido de las cláusulas exorbitantes.
- La indebida interventoría contractual.
- Problemas en la liquidación del contrato.
- La indebida adjudicación.
- El establecimiento extemporáneo de multas.



4.4 Causas más relevantes dadas en la U.P.C

- Nulidad de la resolución que fue expedida irregularmente, carente de motivación, por razones diferentes al mejoramiento del servicio y sin tener competencia para ello. Reintegro y pago de prestaciones sociales.
- Solicita se le asigne a la categoría de docente ASOCIADO, la UPC se resiste a cumplir una orden judicial que dispuso el nombramiento en la entidad. Alega falsa motivación y violación de normas superiores en que debería fundarse.
- Solicita se le reconozca y cancele la diferencia salarial dejada de recibir durante el tiempo que ejerció como Jefe de División Administrativa y Financiera (Asignado). Solo en dos (2) situaciones se puede encargar con sueldo: en licencia no remunerada y servicio militar. Además, El sueldo que devenga la señora SUSANA MARINA GOMEZ MATTO, no corresponde a su calidad de Jefe de la División Administrativa y Financiera, sino al Cargo de Profesional Especializado, Código 2028, Grado 19
- Alega desmejora laboral por haberla rotado de la Coordinación del Grupo de Gestión Recurso Humano. AUTO ADMITE DEMANDA 05-03-2012

5. POLITICAS DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTIJURIDICO



Grafica No 2. Esquema de la prevención del daño antijurídico

Este esquema refleja el cumplimiento de las obligaciones estatales. La prevención del daño antijurídico es responsabilidad principal del nivel directivo y de los funcionarios encargados de las decisiones jurídicas.



Una primera recomendación se relaciona con el proceso de inducción, cada entidad debe de indicarle al funcionario el deber de no cometer actos, acciones u omisiones ilegales e incumplimientos contractuales, en principio esta medida parece inútil porque las personas al tomar posesión de un cargo público "Jura" cumplir la ley, sin embargo debe sensibilizarse al funcionario del nivel directo para que primero se comprometa con el respeto de lo público y lo segundo con los derechos y garantías fundamentales establecidas en la U.P.C.

5.1 Políticas generales de prevención del daño antijurídico

Corresponde al comité de conciliación implementar y dar cumplimiento a las políticas y directrices, para ello deberá realizar todas las actuaciones necesarias en los procesos, en los que llegue a hacer parte y cumplir las decisiones judiciales dentro de los términos de ley.

Por ello, es necesario velar por la gestión pública adecuada implementando las siguientes Políticas:

- Los funcionarios competentes deben asesorarse, antes de proferir los actos administrativos, para evitar responsabilidad derivada de la violación de las normas superiores, la falsa motivación y la desviación de poder.
- Los funcionarios deben atender, en nombre de la Universidad Popular Del Cesar, los requerimientos judiciales o de autoridad administrativa relacionados con los asuntos inherentes a la Entidad, siempre con asesoría de la Oficina Jurídica.
- Resolver peticiones y los recursos presentados dentro de los términos de ley.
- Los funcionarios de la Universidad Popular Del Cesar, deberán asegurarse de que la prestación de servicios se desarrolle en el marco de las actividades señaladas en el objeto y las obligaciones del contrato; en caso de requerirse actividades no previstas en el contrato o los términos de referencia, sólo podrán efectuarse previa realización de la modificación respectiva, previendo el perfil del contratista y la naturaleza del contrato.
- Velar por el estricto cumplimiento de las normas sobre contratación contenidas en estatuto contractual de la Institución, y demás normas concordantes y supletorias.
- Dar cumplimiento a los fallos judiciales, conciliaciones y laudos arbitrales proferidos, en los cuales hubiere resultado condenada directamente la Universidad Popular del Cesar.
- Es importante lograr estandarizar las políticas, procesos y metodologías utilizadas en la oficina jurídica, con el fin de asegurar la calidad de los proyectos realizados, como también para diseñar



esquemas de mejoras continuas que permitan a los procesos mejorar su gestión.

- Hay que definir con qué criterios seleccionar al abogado interno o externo para la demanda que se va a asignar, que habilidades, conocimiento y requisitos deben cumplir estos abogados.
- Asignar algún tipo de presupuesto para la creación de un esquema de capacitación denominado “Clínicas Jurídicas”, que son sesiones de capacitación para todas las dependencias de la entidad sobre los procesos y aspectos que más daños antijurídicos están generando, haciendo énfasis en la terminología jurídica con la cual se tienen que ir familiarizando las otras dependencias. Se deben implementar:
 - Participación en conferencias y congresos de acuerdo al tema que maneja cada abogado.
 - Retroalimentación a las dependencias técnicas de la entidad cuando se generan los fallos judiciales.
 - Capacitación sobre vía gubernativa, términos judiciales, Procedimiento contenciosos y actividad probatoria por lo menos cada mes.
 - Actualizaciones en derecho administrativo, en propiedad industrial, en derecho constitucional, en Derecho probatorio.
- El proceso jurídico debe tener información de los antecedentes de las normas que se requieren producir. Esto será muy importante en el momento que se presenten procesos judiciales en contra de la entidad, ya que el área jurídica los tendrá a la mano y conocerá en profundidad los antecedentes.
- Es recomendable que el proceso de jurídica sea vinculado oportunamente en los proyectos de norma para identificar inconvenientes jurídicos o posibles daños antijurídicos que se puedan causar con la expedición de la norma.

5.2 Políticas específicas de prevención del daño antijurídico

CAUSA O MOTIVO DE DAÑO	MEDIDA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO
<p>Nulidad de la resolución que fue expedida irregularmente, carente de motivación, por razones diferentes al mejoramiento del servicio y sin tener competencia para ello. Reintegro y pago de prestaciones sociales.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Definir con qué criterios seleccionar al abogado interno o externo para la demanda que se va a asignar, que habilidades, conocimiento y requisitos deben cumplir estos abogados. - Los funcionarios competentes deben asesorarse, antes de proferir los actos administrativos, para evitar responsabilidad derivada de la violación de las normas superiores, la falsa motivación y la desviación de poder.



Solicito se le asigne a la categoría de docente ASOCIADO, la UPC se resiste a cumplir una orden judicial que dispuso el nombramiento en la entidad. Alega falsa motivación y violación de normas superiores en que debería fundarse.

- El proceso jurídico debe tener información de los antecedentes de las normas que se requieren producir. Esto será muy importante en el momento que se presenten procesos judiciales en contra de la entidad, ya que el área jurídica los tendrá a la mano y conocerá en profundidad los antecedentes.
- Es recomendable que el proceso de jurídica sea vinculado oportunamente en los proyectos de norma para identificar inconvenientes jurídicos o posibles daños antijurídicos que se puedan causar con la expedición de la norma.
- Dar cumplimiento a los fallos judiciales, conciliaciones y laudos arbitrales proferidos, en los cuales hubiere resultado condenada directamente la Universidad Popular del Cesar.

Solicita se le reconozca y cancele la diferencia salarial dejada de recibir durante el tiempo que ejerció como Jefe de División Adm y Financiera (Asignado). Solo en dos (2) situaciones se puede encargar con sueldo: en licencia no remunerada y servicio militar. Además, El sueldo que devenga la señora SUSANA MARINA GOMEZ MATTO, no corresponde a su calidad de Jefe de la División Administrativa y Financiera, sino al Cargo de Profesional Especializado, Código 2028, Grado 19

- Velar por el estricto cumplimiento de las normas sobre contratación contenidas en estatuto contractual de la Institución, y demás normas concordantes y supletorias.

Alega desmejora laboral por haberla rotado de la Coordinación del Grupo de Gestión Recurso Humano. AUTO ADMITE DEMANDA 05-03-2012

- Asignar algún tipo de presupuesto para capacitaciones como la participación en conferencias y congresos de acuerdo al tema que maneja cada persona.



CONCLUSIONES

- En este documento se presentó la formulación de Políticas de prevención del daño antijurídico de la Universidad Popular del Cesar, lo cual se deberá cumplir con el fin de disminuir la cantidad de demandas y condenas que son asentadas en su contra.
- La antijuricidad no se predica de la conducta de la administración sino del daño causado; la conducta puede ajustarse a Derecho pero causa un daño que el afectado no está obligado a soportar por consagración legal. Adopción de la responsabilidad objetiva.
- El daño debe ser antijurídico, es decir, como consecuencia de un deber jurídico a cargo de un sujeto.
- La reparación debe ser integral, se debe colocar al sujeto del daño en el Estado que tenía antes de sufrir el daño.

BIBLIOGRAFIA

- Bases de la Política de prevención del Daño antijurídico. María Constanza Alonso Guzmán.
- <http://www.mij.gov.co/econtent/library/documents/DocNewsNo1787DocumentNo2600.PDF> Universidad Externado
- <http://www.cancilleria.gov.co>
- El daño. Juan Carlos Henao., U. Externado de Colombia, 1998
- Memorias del Proyecto "Fortalecimiento Institucional del Sistema de Gestión de Demandas Legales". Ministerio del interior y de justicia, The World Bank. 2010.