

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

**LA SUSCRITA GERENTE DE LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA**

En uso de sus facultades constitucionales, legales y estatutarias, en especial las conferidas mediante el artículo 21° y 22° del Acuerdo No. 072 del 29 de diciembre de 1999 y,

**CONSIDERANDO**

1. Que el Artículo 90: de la Constitución Política de Colombia, expone: *"El Estado es responsable por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión. 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"*.
2. Que la Ley 1444 de 2011, mediante la cual la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (ANDJE), 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."
3. Que la Ley 446 de 1998, en su artículo 75 dispuso que las entidades y organismos de Derecho Público del orden nacional, deberán integrar un comité de conciliación conformado por los funcionarios del nivel directivo que se designen y cumplirán las funciones que se le señalen, disposición que fue reglamentada por el Decreto 1716 de 2009, el cual reguló lo pertinente a los Comités de Conciliación, estableciendo las reglas para su integración y funcionamiento.
4. Que, en sesión de Comité de conciliación de la ESEB, realizada el día 29 de diciembre de 2022 se presentó la Formulación de la Política de prevención del daño antijurídico, quienes revisaron y aprobaron por unanimidad la misma.

Por lo tanto y en mérito de lo expuesto, se

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Adoptar la POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA (ESEB); los cuales respectivamente corresponden a los que hacen parte integral del presente acto administrativo, en los siguientes términos.

**POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO ANTI JURÍDICO PARA LA  
EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA (ESEB)**

**INTRODUCCIÓN**

En atención a las estrategias eficaces para la prevención de condenas, el estado colombiano crea la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (ANDJE) como una unidad administrativa especial, cuyo objetivo principal es el diseño de estrategias, planes y acciones dirigidos a fortalecer y dar cumplimiento a las políticas de defensa jurídica de la nación y el Estado en sus diversos componentes, incluida la política de prevención del daño antijurídico, para enfrentar las debilidades estructurales de defensa de la Nación, permitiendo un adecuado manejo de la gestión jurídica estatal.

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

Se pretende en este documento, establecer la adopción de la política de prevención del daño antijurídico, la cual se ha elaborado siguiendo las recomendaciones dadas por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, a través de sus publicaciones oficiales, en este orden de ideas, en dicho documento la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA (ESEB), parte de establecer las causas generadoras del daño antijurídico en la entidad y busca establecer los parámetros preventivos para de esta manera evitar actuaciones administrativas de las distintas áreas que puedan generar vulneración de bienes jurídicamente tutelados, con afectación de los intereses de la entidad.

Resulta entonces fundamental, determinar en qué áreas se origina el riesgo, con lo cual se permitirá establecer las causas primarias que podrían generar el daño antijurídico, contribuyendo así en la reducción de procesos judiciales en que sea parte la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA (ESEB), permitiendo atender de manera cuidadosa los intereses de la entidad.

Se hace indispensable establecer una política de prevención del daño, en el entendido que es un tema de vital importancia, tanto así que la gestión de la defensa jurídica de la entidad se está ocupando de manera reiterada en la atención de la política de prevención, debido a sus importantes implicaciones tanto jurídicas como patrimoniales.

El presente documento, busca estrategias y criterios unificados que permitan establecer un modelo integral de defensa judicial, mediante el establecimiento de estrategias eficaces para la prevención del daño antijurídico o aumento de los índices de litigio al interior de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA (ESEB).

**PARTE I**

**1. ALCANCE**

La política de prevención del daño antijurídico y de defensa de los intereses de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA (ESEB), es aplicable a todas las dependencias de la Entidad, teniendo en cuenta que estas áreas son donde con mayor frecuencia se están presentando las deficiencias misionales que configuran el daño antijurídico.

Con ello se busca promover el desarrollo de una cultura proactiva de la prevención del daño antijurídico EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA (ESEB), mediante la identificación y análisis de los hechos generadores de daño antijurídico que incluyen una completa indagación sobre las deficiencias administrativas o misionales de la Entidad, que están generando reclamaciones en su contra y exponiendo el proceso para la formulación, evaluación e institucionalización de acciones que se deben adoptar para reducir los riesgos y costos de enfrentar un proceso judicial, buscando contribuir a la reducción de demandas en contra de la Entidad en el mediano plazo y a la disminución en los pagos realizados por conceptos de sentencias y conciliaciones.

**1.1 Identificación**

Determinar cuáles son los factores de amenaza más importantes que pueda tener un impacto adverso y representativo a la Entidad; a partir de esta etapa de evaluación es posible dar dimensión o medir el riesgo y determinar cuál es el método administrativo o de gestión que debe implementarse.

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

**1.2 Valoración**

Estimar la probabilidad y nivel de impacto de los riesgos que han sido cualificados y que por su materialidad requieren una valoración cuantitativa. Para efectuar una correcta valoración, es indispensable emplear una metodología con base en procedimientos establecidos por la Entidad.

**1.3 Mitigación**

Se deben tomar decisiones, respecto al manejo óptimo de los riesgos, a través del diseño e implementación de mecanismos, estrategias y/o apropiaciones de recursos que se necesiten, para mitigar el impacto de fallos adversos, logrando un índice mínimo de fallos condenatorios, esto será logrado con las buenas prácticas en la ejecución de los procesos y procedimientos en cada una de las áreas de la Entidad.

**2. TÉRMINOS Y DEFINICIONES**

**2.1 Daño antijurídico:**

El Artículo 90 de la Constitución Política establece: *"El Estado es responsable por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión. 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."*

La concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en múltiples oportunidades y ha definido el daño antijurídico como *"...la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, por lo cual se ha desplazado la antijurídica de la causa del daño al daño mismo"*. Por consiguiente, concluye esa Corporación que, *"...el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva"*.

El daño antijurídico entonces puede definirse como el daño injustificado que el Estado le causa a un particular que no está obligado a soportarlo de lo cual surge la responsabilidad de la administración la cual conlleva un resarcimiento de los perjuicios causados.

En materia de daño antijurídico en las actuaciones judiciales podemos definirla como el daño causado por una acción y omisión dolosa o gravemente culposa realizada por un servidor público cuya consecuencia es una condena patrimonial contra el Estado quien tiene la posibilidad de recuperar lo pagado a través del medio de control de repetición.

**2.2 Prevención**

El concepto prevención hace alusión a prevenir, o a anticiparse a un hecho y evitar que este ocurra. Su origen es el término del latín *"praevenit"*, el cual proviene de *"prae"*: previo, anterior, y *"eventious"*: evento o suceso. Generalmente, se habla de prevenir un acontecimiento negativo o no deseable.

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

**2.3 Política de prevención del daño antijurídico**

De acuerdo con lo anterior, la política de prevención del daño antijurídico busca identificar las causas de los daños antijurídicos que se presentan en la entidad y que como consecuencia se producen las diferentes demandas por parte de los afectados, algunas de las cuales dan como resultado fallos condenatorios en contra de la entidad con el correspondiente pago. Por lo que la política de prevención del daño antijurídico busca generar estrategias al interior de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA (ESEB) para identificar los riesgos y costos de los procesos judiciales.

La prevención del daño permite que asuntos que podrían ser decididos por los jueces ni siquiera lleguen a esa etapa porque esos eventos se prevén y evitan.

Una política de prevención del daño efectiva implica que la entidad conscientemente decida resolver los problemas que generan las sentencias frecuentes en su contra. Es decir, que las condenas reiteradas en los procesos judiciales deben ser interpretadas como un síntoma que refleja dificultades en los procesos administrativos que afectan los derechos de los administrados. La política de prevención del daño es esencialmente la solución de los problemas administrativos que generan reclamaciones y demandas.

**3. NORMATIVIDAD**

**3.1 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. 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".*

**3.2 Ley 1444 de 2011**

Regulada por el decreto ley 4085 de 2011, mediante la cual la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (ANDJE), 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."

**3.3 Ley 446 de 1998**

El artículo 75 dispuso que las entidades y organismos de Derecho Público del orden nacional, deberán integrar un comité de conciliación conformado por los funcionarios del

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

nivel directivo que se designen y cumplirán las funciones que se le señalen, disposición que fue reglamentada por el Decreto 1716 de 2009, el cual reguló lo pertinente a los Comités de Conciliación, estableciendo las reglas para su integración y funcionamiento.

**3.4 Decreto 1716 de 2009.**

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 (...)"*

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

En efecto, el Decreto 1716 de Mayo 14 de 2009 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 (Art. 15); normas dentro de las cuales se encuentran precisamente la que señala al Comité como instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de las políticas (Art. 16), correspondiéndole por tanto cumplir con la función de formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico (Art. 19 num.1).

**4. ACCIONES OBJETO DE ESTUDIO**

**4.1 Medios de control y/o acciones judiciales**

**4.1.1 Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.**

Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

**4.1.2 Acción de Reparación Directa:**

En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado. De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a la entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de esta. Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública. En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.

**4.1.3 Acción de Nulidad Simple:**

Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien profirió. Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos: Cuando con la no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo A favor del demandante o de un tercero, cuando se trate de recuperar bienes de uso público, cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico, cuando la ley lo consagre expresamente.

**4.1.4 Controversias Contractuales:**

Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley. El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes.

**4.1.5 Acción de Repetición:**

Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado. La pretensión de repetición también podrá intentarse mediante el llamamiento en garantía del servidor o ex servidor público o del particular en ejercicio de funciones públicas, dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública. Cuando se ejerza la pretensión autónoma de repetición, el certificado del pagador, tesorero o servidor público que cumpla tales funciones en el cual conste que la entidad realizó el pago será prueba suficiente para iniciar el proceso con pretensión de repetición contra el funcionario responsable del daño.

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

**4.1.6 Procesos Ordinario:**

Las demandas que se incluyan en este grupo son aquellas que se ventilen en la Jurisdicción Civil Ordinaria, dirigida básicamente a solucionar las controversias entre particulares. El Estado participa en ella cuando el conflicto con el particular se debate conforme las normas de derecho privado.

**4.2 Conciliaciones Extrajudiciales**

Definición: El Decreto 1716 de 2009 en su artículo 2°. Determina: "Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan."

**PARTE II**

**5. METODOLOGÍA IDENTIFICACIÓN ACTIVIDAD LITIGIOSA**

De acuerdo con el instructivo de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABEMREJA (ESEB) cuenta con una baja litigiosidad ya que cuenta con menos de 1000 procesos en curso, razón por la cual se tendrá como parte del estudio y análisis de la actividad litigiosa, tanto las demandas a favor, como en contra de la entidad y las conciliaciones extrajudiciales tramitadas en el periodo comprendido entre el 1° DE ENERO DE 2022 AL 31 DE DICIEMBRE DE 2022.

Para tal fin se presentan cinco cuadros con la información requerida para el análisis, esto es, en un primer cuadro tendremos la identificación de la actividad litigiosa, en segundo lugar, encontramos la identificación del riesgo, en tercer lugar, el análisis de las causas primarias o subcausas, en cuarto lugar, el plan de acción y finalmente el seguimiento y evaluación.

**5.1 PASO I**

**5.1.1 Relación de procesos judiciales vigentes en contra, tramitados entre el período comprendido desde el 1° de enero de 2022 – 31 de diciembre de 2022.**

<b>EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA. NIVEL DE LITIGIOSIDAD: BAJO*</b>				
<b>PASO UNO: IDENTIFICACIÓN DE LA ACTIVIDAD LITIGIOSA PERÍODO ANALIZADO: DESDE 01.01.2020 HASTA 31.12.2020</b>				
<b>TIPO DE INSUMO</b>	<b>TIPO DE ACCIÓN</b>	<b>CAUSA GENERAL</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>VALOR</b>
Demandas	Acción Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Configuración del contrato realidad	11	\$511.516.861
Demandas	Ejecutivo Laboral	Mora en el pago de una sentencia en contra de la entidad	1	\$27.997.713
Demandas	Laboral	Configuración de contrato realidad	4	\$216.508.841
Demandas	Reparación directa	Configuración de daño hacia un tercero por parte de la entidad	7	\$957.831.832

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

Se produjeron dos (2) condenas por un valor de \$38'943.881, las cuales correspondieron a acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, y sus causas fueron por reconociendo de contrato realidad entre la ESEB y los demandantes.

De acuerdo con lo indicado anteriormente, se puede concluir que el daño antijurídico de la entidad se encuentra configurado en la causa de ilegalidad de acto administrativo que niega el reconocimiento de contrato realidad con contratistas de prestación de servicios, teniendo en cuenta que aumenta para la entidad la provisión contable en las cuentas de orden, conforme a la calificación del riesgo de cada uno de los procesos que cursan en contra de la entidad, razón por la cual la política de prevención del daño antijurídico de la ESEB se basará en dicha causa.

Es importante señalar que la información base para adelantar el presente análisis se tomó de un estudio juicioso de la problemática presentada en la entidad, lo que conlleva a determinar los mecanismos que se requieren implementar que nos permitan garantizar la adopción de medidas correctivas que minimicen este tipo de riesgos. Por lo tanto, se espera que con dicha información se logre ilustrar y comprender la prioridad de este tipo de acciones al interior de la entidad, de tal manera que se pueda prevenir o reducir las causas de litigiosidad, se puede establecer entonces que las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho causadas por ilegalidad de acto administrativo que niega el reconocimiento de contrato realidad con contratistas de prestación de servicios, son prevenibles por parte de la ESEB, por lo tanto, la política de prevención del daño antijurídico se desarrollará sobre esta causa por la siguiente razón:

En el entendido que lo prevenible es lo que se puede prevenir, la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA (ESEB), al momento de efectuar la contratación de los prestadores de servicio deben estar ajustados a los parámetros legales de dicha normatividad, y que los mismos no se ajusten a criterios de normas de carácter laboral.

Las consideraciones aquí presentadas, pretenden tener un acercamiento a las necesidades que la entidad requiere, para la prevención del daño antijurídico, una vez estudiadas estas consideraciones, es así como mediante el presente documento se pretende establecer los lineamientos específicos que le corresponde a la ESEB asumir con base en el marco normativo.

Bajo el entendido que todas las Entidades públicas están expuestas a la existencia de eventuales demandas y procesos judiciales en su contra, en este sentido, la prevención de futuras demandas por la contratación de prestadores de servicios, acarreará como consecuencia mitigar el pago de una suma de dinero a favor de un tercero.

Por consiguiente, el objetivo general de la presente política de prevención del daño antijurídico, es adoptar un procedimiento de identificación, medición, valoración y mitigación de obligaciones, contenidas en los contratos de prestadores de servicios, que pueden tener un impacto adverso para la ESEB.

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

**5.1.2 PASO II. ANÁLISIS DE CAUSAS PRIMARIAS Y SUBCAUSAS.**

De conformidad con el estudio integral de la actividad litigiosa de la ESEB, resulta procedente realizar de acuerdo con los pasos sugeridos por la Agencia Nacional de la Defensa Jurídica del Estado un análisis de las causas primarias y subcausas de los hechos generadores de daño al interior de la entidad.

A efectos de identificar y enlistar las causas primarias del problema planteado en las demandas interpuestas y condenas contra la ESEB, se hace un diagnóstico para identificar los hechos similares demandados, y resumen de los hechos y cuantía de las pretensiones, con el fin de formular la política de prevención, partiendo de las causas que pueden ser prevenibles.

Con este propósito se estudiaron las demandas recurrentes instauradas en contra de la entidad durante la vigencia 2022 a fin de identificar las alertas sobre comportamientos de la ESEB o terceros que estén generando reclamaciones, los cuales como resultado del estudio de los hechos de las demandas que contienen información relevante para determinar actuaciones erróneas de los funcionarios de la entidad, son entre otros:

La entidad al contratar personal por contratos de prestación de servicios origina que los afectados interpongan las correspondientes acciones tendientes a su restablecimiento como personal contratado con contrato laboral. Esto no implica que los hechos relatados en las demandas sean ciertos, se entiende que durante el proceso estos hechos deberán ser probados y también que la entidad puede ganar el proceso y demostrar que no genero el daño alegado. Sin embargo, las demandas tienen la función de alertar y mostrar a los responsables de los procesos misionales, administrativos o de otro tipo las posibles falencias en su actuación.

Estas y otras causas están detalladas en el cuadro que a continuación se incluye el cual contiene las causas y política de prevención del daño antijurídico.

CAUSA GENERAL PRIORIZADA	HECHOS	CAUSAS PRIMARIAS O SUBCAUSAS	ÁREA GENERADOR A DE LA CONDUCTA	PREVENIBLE
Ilegalidad del acto administrativo de niega contrato realidad con personal contrato por prestación de servicios	En virtud de la negativa de solicitud de contrato realidad, el accionante solicita que se declare nulo el acto administrativo y se restablezcan sus derechos laborales.	Falta de inducción o capacitación a los contratistas por prestación de servicios y los supervisores de sus contratos, respecto a la normatividad específica de su vinculación con la entidad.	Área de contratación, Gerencia, y gestores de contratación.	Si

De conformidad con el análisis del cuadro anterior, podemos establecer que la subcausa generadora del daño antijurídico: "*Falta de inducción o capacitación a los contratistas por prestación de servicios y los supervisores de sus contratos, respecto a la normatividad específica de su vinculación con la entidad*", afecta de manera sustancial las cuentas de orden de la entidad, dado que las pretensiones de

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

la demanda ascienden a la provisión contable que debe tener presupuestada la ESEB para la respectiva vigencia.

Para efectos de adelantar la mitigación del daño antijurídico, procedemos a realizar las acciones tendientes a implementar un adecuado plan de acción.

CAUSAS PRIMARIAS O SUBCAUSAS	MEDIDA	MECANISMO	CRONOGRAMA	RESPONSABLE
Falta de inducción o capacitación a los contratistas por prestación de servicios y los supervisores de sus contratos, respecto a la normatividad específica de su vinculación con la entidad.	Sensibilizar a los nuevos contratistas y supervisores de contratos, sobre el tipo de vinculación con la entidad y su marco normativo, con el fin de mitigar las acciones judiciales que afectan el que hacer misional de la entidad.	Capacitaciones específicas para cada contratista que se vincule y a su respectivo supervisor de contrato, de acuerdo con las necesidades del servicio al interior de la entidad.	En el momento en que se vinculen nuevos contratistas de prestación de servicios.	Área de contratación, Gerencia, y gestores de contratación.

Una vez realizada la capacitación se realizará una encuesta a los intervinientes para establecer el alcance del contenido de esta y se fijarán los parámetros de resultado para determinar su efectividad.

**5.2 PASO III. SEGUIMIENTO Y EVALUACIÓN.**

CAUSAS PRIMARIAS O SUBCAUSAS	MEDIDA	MECANISMO	INDICADOR DE GESTIÓN	INDICADOR DE RESULTADO
Falta de inducción o capacitación a los contratistas por prestación de servicios y los supervisores de sus contratos, respecto a la normatividad específica de su vinculación con la entidad.	Sensibilizar a los nuevos contratistas y supervisores de contratos, sobre el tipo de vinculación con la entidad y su marco normativo, con el fin de mitigar las acciones judiciales que afectan el que hacer misional de la entidad.	Capacitaciones específicas para cada contratista que se vincule y a su respectivo supervisor de contrato, de acuerdo con las necesidades del servicio al interior de la entidad.	Capacitación general realizada para los actuales contratistas de prestación de servicios y supervisores de contrato. Numero de contratistas y supervisores de contrato capacitados.	Numero de contratistas prestadores de servicio y supervisores de contrato encuetadas

**6. IMPLEMENTACIÓN**

El contenido del presente documento es aprobado por el Comité de Conciliación de la ESEB, y se adopta como la política de prevención del daño antijurídico el cual será publicado al interior de la entidad para su cumplimiento y desarrollo.

En ese sentido la ESEB, debe procurar la concientización a toda la comunidad de la importancia del cumplimiento de la normatividad, y como consecuencia de ello, del apego a la legalidad como un reflejo de la cultura ciudadana.

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

**7. METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO CONTABLE DE PROCESOS JUDICIALES**

La metodología para la determinación de la provisión contable relacionada con los procesos judiciales, conciliaciones extrajudiciales y trámites arbitrales, excluyendo los procesos en los cuales la entidad actúa en calidad de demandante, aquellos en donde no hay pretensión económica que genere erogación, las conciliaciones judiciales y los trámites relacionados con extensión de jurisprudencia; una vez y tras la contestación de la demanda se debe realizar el registro contable de la pretensión respectiva de la demanda. En el evento en el que se profiera una sentencia, y/o cuando en el proceso existan elementos probatorios, jurisprudenciales y/o sustanciales que modifiquen su probabilidad de pérdida se deberá actualizar la provisión contable; para lo cual y en todos los casos, deberán ser los apoderados de cada proceso los encargados de evaluar la calificación del riesgo procesal y, junto con el área financiera, determinar la provisión contable con el objetivo de que haya congruencia entre estos dos elementos.

Para esto último, existe una metodología que consta de cuatro pasos en los que deben actuar el apoderado del proceso y el encargado del área financiera; estos pasos son: 1) determinar el valor de las pretensiones, 2) ajustar el valor de las pretensiones, 3) calcular el riesgo de condena y 4) registrar el valor de las pretensiones.

**7.1 DETERMINACIÓN DEL VALOR DE LAS PRETENSIONES.**

El primer paso que debe realizar el apoderado del proceso es determinar el valor total de las pretensiones de la demanda. A continuación, se presentan los diferentes tipos de pretensiones y la forma en que los apoderados deben calcular este valor total. En todos los casos, con independencia de si es posible determinar o no dicho valor, se debe garantizar que la información obtenida fluya en forma oportuna al área contable.

- a) **PRETENSIONES DETERMINADAS:** El apoderado del proceso debe definir el valor de la pretensión del demandante sumando todas las pretensiones de la demanda.
- b) **PRETENSIONES INDETERMINADAS:** De ser posible, el apoderado del proceso debe determinar el valor de las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta, entre otros: datos históricos de situaciones similares, sentencias precedentes y doctrina jurisprudencial, siempre y cuando las mismas tengan la vocación de generar erogación económica para la entidad.
- c) **PRETENSIONES PERIÓDICAS LABORALES:** El apoderado del proceso debe tasar el valor de los dineros adeudados tomando como referencia, para el inicio del cálculo, la fecha indicada por el demandante y, como fecha final, la fecha estimada de pago.

**7.2 AJUSTE DEL VALOR DE LAS PRETENSIONES.**

Para ajustar el valor de las pretensiones, se debe indexar el valor de las pretensiones, luego efectuar su tasación real y, por último, con base en la duración estimada del proceso, expresar el valor anterior en valor presente neto.

Con el fin de indexar el valor de las pretensiones de la demanda a la fecha actual, el abogado debe dividir el IPC certificado por el DANE para el mes inmediatamente anterior a la fecha presente, entre el IPC certificado por el DANE para el mes en el cual se presentó la demanda. La cifra resultante se multiplica por el valor de las pretensiones que se pretende actualizar. El resultado es el valor indexado de las pretensiones de la demanda.

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

La siguiente ecuación resume este procedimiento, así:

$$\text{VALOR DE LAS PRETENSIONES INDEXADO} = \text{VALOR DE LAS PRETENSIONES} \times \frac{(\text{IPC FINAL})}{(\text{IPC INICIAL})}$$

Para hacer la tasación real de las pretensiones, se debe multiplicar el valor de las pretensiones indexadas, según lo determinado en el paso anterior, por el valor resultante de la relación condena/pretenión de cada tipo de proceso; donde la relación condena/pretenión se calcula mediante la división del valor histórico de condena entre el valor histórico de pretensiones o por la disminución o aumento porcentual, cuando las pretensiones están sobreestimadas o subestimadas por el actor según sea el caso. El valor que se obtiene al realizar el anterior procedimiento corresponde a la pretensión ajustada.

La siguiente ecuación resume este procedimiento:

$$\text{TASACIÓN REAL PRETENSIONES} = \text{VALOR PRETENSIONES INDEXADAS} \times \% \text{ RELACIÓN CONDENA/PRETENSIÓN}$$

En caso de no contar con bases estadísticas para realizar este cálculo, el apoderado deberá estimar, con base en su experiencia, el valor que efectivamente tendría que pagar la entidad en caso de ser condenada y utilizar este monto como referencia para los registros contables.

El apoderado del proceso debe calcular la duración estimada del proceso judicial o arbitral, desde la fecha de admisión de la demanda, y proyectar el valor que deberá pagar la entidad en la fecha estimada de finalización del proceso utilizando como base el valor obtenido anteriormente y traer dicho valor a valor presente. Para esto deberá aplicar la siguiente fórmula:

$$\text{valor registro} = \frac{\text{pret\_ajustadas} * (1 + \text{inflación proyectada})^{\frac{dt}{365}}}{(1 + \text{tasadecuento})^{\frac{dt}{365}}}$$

### **7.3 Cálculo de la probabilidad de pérdida de un proceso.**

Para cada proceso el apoderado debe calificar el nivel de los siguientes riesgos (a partir de los niveles: ALTO, MEDIO ALTO, MEDIO BAJO O BAJO):

- Riesgo de pérdida del proceso por relevancia jurídica de las razones de hecho y derecho expuestas por el demandante.
- Riesgos de pérdida del proceso asociados a la contundencia, congruencia y pertinencia de los medios probatorios que soportan la demanda.
- Presencia de riesgos procesales y extraprocesales.
- Riesgo de pérdida del proceso asociado al nivel de jurisprudencia.

Una vez realizada esta calificación se obtiene la probabilidad de pérdida del proceso.

**RESOLUCIÓN N° 372 DE 2022  
(29 DE DICIEMBRE)**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA LA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DEL DAÑO  
ANTI JURÍDICO PARA LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO BARRANCABERMEJA  
(ESEB)**

**7.4. Registro del valor de las pretensiones.**

Teniendo en cuenta la probabilidad de pérdida del proceso, el apoderado deberá realizar el informar al área financiera de la ESEB, para su registro como se indica a continuación:

- a) Si la probabilidad de pérdida se califica como ALTA (más del 50%), se registra el valor de las pretensiones ajustado como provisión contable.
- b) Si la probabilidad de pérdida se califica como MEDIA (superior al 25% inferior o igual al 50%), se registrará el valor "0" y comunicará al área financiera el valor de las pretensiones ajustado para que sea registrado como cuenta de orden.
- c) Si la probabilidad de pérdida se califica como BAJA (entre el 10% y el 25%), se registrará el valor "0" y se comunicará al área financiera el valor de las pretensiones ajustado para que sea registrado como cuenta de orden.
- d) Si la probabilidad de pérdida se califica como REMOTA (inferior al 10%), se registrará el valor "0". Dado que la probabilidad es remota, el área financiera no deberá registrar esta información.

**ARTÍCULO SEGUNDO. - SEGUIMIENTO:** El Jefe de la Oficina Asesora de Control Interno o quien haga sus veces, dando aplicabilidad al rol de Evaluación a la Gestión del Riesgo, realizará evaluación Cuatrimestral a la implementación de la Política del daño antijurídico, conforme a las disposiciones establecidas y definidas en la normatividad aplicable, así mismo dicho informe se publicará en Pagina web Institucional.

**ARTÍCULO TERCERO. - DIVULGACIÓN:** La Política del daño antijurídico, junto con la metodología para el cálculo contable de procesos judiciales, en cumplimiento con los lineamientos normativos estipulados en la Ley 1474 de 2011, se divulgará a través de la Oficina Asesora de Planeación a todos los servidores públicos de la E.S.E. Barrancabermeja, mediante los diferentes medios de comunicación y socializados al interior de cada oficina o proceso.

**ARTÍCULO CUARTO. - VIGENCIA:** El presente acto administrativo rige a partir de su expedición.

**COMUNÍQUESE Y CUMPLASE**

Dada en Barrancabermeja D.E (Santander), a los veintinueve (29) días del mes de diciembre del año dos mil veintidós (2022).

  
**ESMERALDA MARIA OTERO ALVAREZ**  
Gerente  
E.S.E BARRANCABERMEJA

Proyecto y elaboró: Abg. Tito Edison Monsalve Salazar – Contratista Asesor Externo ESEB.

