



UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSE DE CALDAS

010610

Bogotá D.C., 11 ABR 2012

Doctor
INOCENCIO BAHAMÓN CALDERÓN
Rector
Universidad Distrital Francisco José de Caldas
Ciudad



Ref.: Solicitud de Estudio y Visto Bueno

Respetado Doctor Inocencio, reciba un cordial saludo:

En atención al oficio de la referencia, me permito citar las políticas de prevención del daño antijurídico que se aplican en la Universidad, cuando subsisten algunas obligaciones a cargo de esta, las cuales no cuentan con los requisitos presupuestales del caso, y que fueron planteadas en el Comité de Conciliación por la Asesora de la Defensa Judicial de la Nación Doctora Zaida Gil, Comité que en su competencia tiene asignada la proyección de políticas que concurren en ese vértice, y que en este orden de ideas señaló:

"La Asesora de la Defensa Judicial de la Nación, Dra. Zaida Gil comenta que los "caso tipo" con sus posibles "soluciones" que presentó el Ministerio del Interior y de Justicia mediante oficio de junio 25 de 2008 a la Universidad Distrital, fueron analizados con base a la línea jurisprudencial que desde marzo de 2006 ha elaborado el Consejo de Estado, los cuales se presentan a continuación:

CASOS TIPO	SOLUCIONES
El particular ejecuta una obra, motu propio, sin que la administración lo haya convenido o dirigido a ello	No se conciliaría toda vez que el enriquecimiento de la entidad pública no es justificado y en ese sentido, el particular no tendrá derecho a que se le reconozca suma de dinero alguna o recomposición patrimonial debido a su propia negligencia.
La entidad pública y el particular celebran el contrato estatal (lo perfeccionan), pero el mismo resulta inejecutable dada la ausencia de algún requisito para tal propósito.	Se conciliaría el conflicto que se debatiría a través de una acción contractual siempre y cuando se demuestre los elementos de responsabilidad, como quiera que en estos casos existe un verdadero incumplimiento de las obligaciones legales a cargo del estado durante la etapa de formación del contrato estatal y dado que no se cumpliría el requisito establecido en el enriquecimiento sin causa: carencia de una acción a través de la cual se obtendría la compensación



UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSE DE CALDAS

	acción a través de la cual se obtendría la compensación
Cuando el conflicto patrimonial es generado por la concurrencia de acciones u omisiones provenientes de los dos sujetos, ente público y particular. Por ejemplo, cuando a pesar que el contrato no es ejecutable por falta de algunos de los requisitos que condicionan su ejecución; el particular ejecuta prestaciones con el asentimiento de la entidad, en la confianza de que prontamente todo se regularizará.	En dicha eventualidad hay una concurrencia de la entidad y del particular en la producción de los daños que se alegan. El primero, por desatender la obligación legal de abstenerse de ejecutar hasta que se cumplan los requisitos, y el segundo, que estando sometido a estas mismas normas imperativas, decide iniciar la ejecución de un contrato legalmente suspendido, pues el incumplimiento de la entidad no lo habilita para ejecutarlo. Estos casos se resolverían, conforme la jurisprudencia aludida, bajo los lineamientos de la responsabilidad contractual por incumplimiento de la entidad y del contratista. La fuente de la obligación indemnizatoria surge es de la violación de las normas legales que imponen a las partes del contrato el cumplimiento del artículo 41 de la Ley 80. Frente a la concurrencia de acciones procede una indemnización proporcional. Se debe revisar la actitud del contratista para saber en que grado contribuyó a la producción del daño y determinar si se paga un porcentaje reducido y menor de lo solicitado en consideración al grado de participación del particular
La administración ordena al particular ejecutar una determinada obra o prestar un servicio sin que medie contrato estatal	En este caso en concreto, habrá lugar a valorar la actitud del particular, la buena o la mala fe de su comportamiento en los tratos preliminares, y la labor ejecutada, con el fin de ponderar toda esa serie de factores, y así precisar si hay lugar a la recomposición patrimonial a través de la teoría del enriquecimiento sin causa.
La administración despliega una serie de actuaciones (actos propios) que va dirigido a mover el interés del particular en el desarrollo de una determinada obra o servicio, sin que medie contrato estatal de por medio.	En estos supuestos habrá lugar a analizar la actividad del particular para determinar la forma como intervino en las tratativas con la entidad pública, para, a partir de allí establecer si hay lugar a reconocer las compensaciones correspondientes. No es lo mismo tratar con una persona que ha contratado varias veces con entidades del estado y que tiene alguna experiencia, que con una persona que por primera vez hace acuerdos con una entidad pública.

Una vez expuestos los anteriores conceptos, se analizaron por parte de los integrantes del Comité de Conciliación y se expusieron las soluciones en materia de Prevención de Daño Antijurídico para aquellos "casos tipo" que se han presentado en la Universidad Distrital, y que a continuación se relacionan:

- 1. El particular ejecuta una obra, bien o servicio sin que la administración lo haya convenido o dirigido a ello. No se conciliaría toda vez que el enriquecimiento de la entidad pública no es justificado y el particular no tendrá derecho a reconocimiento de dinero alguno debido a su propia negligencia**
- 2. Casos que presentan el Certificado de Disponibilidad Presupuestal y la ejecución del mismo, quedando pendiente el Registro Presupuestal por negligencia del funcionario a cargo. El contrato se perfecciona con el acuerdo de voluntades expresado**



UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS

en la firma del contrato, razón por la cual existe la obligación y se debe pagar, por lo que es viable la conciliación.

3. Casos que presentan el Certificado de Disponibilidad Presupuestal, el Registro Presupuestal y la ejecución del mismo, el cual se quedó sin la Reserva Presupuestal, quedando pendiente una parte del pago para el año siguiente sin la respectiva Reserva por negligencia del funcionario a cargo.

Para los casos 2 y 3, se llega a la conclusión que no son "Hechos Cumplidos" y se sugiere que se resuelvan a través de una Conciliación, Resolución Motivada, ó a través de la Transacción, ya que la Ley 446 de 1998 establece en su Artículo 64. **Definición.** "La conciliación es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador". Y establece en su Artículo 65. **Asuntos Conciliables.** "Serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley".

(...)

Igualmente manifiesta, que sería conveniente llevar a cabo el análisis jurídico sobre la conveniencia en la aplicación del Artículo 49 de la Ley 80 de 1993 que establece:

"Ante la ocurrencia de vicios que no constituyan causales de nulidad y cuando las necesidades del servicio lo exijan o las reglas de la buena administración lo aconsejen, el jefe o representante legal de la entidad, en acto motivado, podrá sanear el correspondiente vicio" (Negrilla y subraya fuera de texto)

(...)

Con base en lo anterior, se recomienda proceder a ubicar los asuntos particulares en los casos tipo antes señalados, para encontrar la viabilidad o no de los pagos requeridos.

En caso tal de continuar con lagunas respecto a la viabilidad del pago, se recomienda citar al Comité de Conciliación, para que estudie como política de prevención del daño antijurídico, los requerimientos hechos, y fije la viabilidad o improcedencia de los pagos.



UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSE DE CALDAS

Por lo anterior, y teniendo en cuenta que el documento adjunto motiva la afectación de recursos correspondientes para el pago del contrato No. 0081 de 2011, en un error que generó confusión al momento de elaborar orden de giro, vicio que no constituye nulidad pero que si puede generar una afectación injustificada al contratista, se considera viable sanear el correspondiente vicio a través del acto motivado objeto de análisis.

En estos términos se remite el proyecto de acto administrativo con visto bueno para trámites y fines pertinentes.

Cordialmente,


BETSY MABEL PINZÓN HERNÁNDEZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Camilo Bustos