

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA	
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023	
		PÁGINA NÚMERO:	1 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178			

EXPEDIENTE	PRF-2018-01178.
CUN SIREF	AC-80763-2018-26224
ENTIDAD AFECTADA	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA Nit. No. 899.999.034
PRESUNTOS RESPONSABLES	CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.112.763.245.
TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE	1. MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, identificada con el Nit. No. 901.700.037-9. 2. SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con el Nit. No. 860037707-9. 3. ALLIANZ SEGUROS SA, identificada con el Nit. No. 860026182-5. 4. COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA-AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860.002.184-6. 5. COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificada con el Nit. No. 890903407-9. 6. LIBERTY SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860039988. 7. ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860002534.
CUANTIA DEL DAÑO PATRIMONIAL	NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON OCHO CENTAVOS (\$99.588.952,8)-indexados

ASUNTO

Procede la Gerencia Departamental Colegiada del Valle del Cauca de la Contraloría General de la República a proferir Fallo con Responsabilidad Fiscal, en cumplimiento de la Ley 610 de 2000, artículo 53 dentro del Proceso de Proceso ordinario de Responsabilidad Fiscal No. PRF-2018-01178, con ocasión al daño patrimonial sufrido por el Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA, Nit. No. 899.999.034.

ANTECEDENTE

El presente proceso tiene su origen en el Antecedente 2017-GC-056, derivado de la Investigación Administrativa adelantada por el Centro de Tecnologías Agroindustriales (ubicado en Cartago-Valle), perteneciente a la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA, por faltantes de almacén hallados durante la toma física del 2016 y por la baja irregular de 24 Tablet según transacción No. 129 Acta de Baja de Almacén del 1 de agosto de 2015 y la baja de herramienta de mano y demás bienes registrada en la transacción No. 141 Acta de Baja de Almacén del 25 de septiembre de 2015.

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 100 AÑOS Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA	
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023	
		PÁGINA NÚMERO: 2 de 85	
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178			

FUNDAMENTOS DE DERECHO Y COMPETENCIA

La Gerencia Departamental Colegiada del Valle del Cauca es competente para conocer y tramitar el Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No. **PRF-2018-01178**, atendiendo el factor territorial, dado que el detrimento patrimonial que se investiga, corresponde a recursos del establecimiento público del orden nacional SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA, ejecutados en el Departamento del Valle del Cauca por el Centro de Tecnologías Agroindustriales (ubicado en Cartago-Valle), perteneciente a la Regional Valle del SENa, en virtud de los fundamentos de derecho que a continuación de enuncian:

- Constitución Política de Colombia en sus artículos 267 y 268 numeral 5, los cuales prescriben que la vigilancia de la gestión fiscal de la Administración corresponde a la Contraloría General de la República y que es atribución del Contralor.
- Ley 42 de 1993 *“Sobre la organización del sistema de control fiscal, financiero y los organismos que lo ejercen”*.
- Ley 610 de 2000 *“Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías”*, modificada parcialmente por la Ley 1474 de 2011 *“Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la función pública”*.
- Ley 1474 de 2011, *“Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública.”*
- Resolución Orgánica 6541 de 2012 *“Por la cual se precisan y fijan las competencias en el nivel desconcentrado de la Contraloría General de la República para el conocimiento y trámite del control fiscal micro, el control fiscal posterior excepcional; la atención de quejas y denuncias ciudadanas; la Indagación Preliminar Fiscal; el proceso de Responsabilidad Fiscal y el proceso de Jurisdicción Coactiva y el Proceso Administrativo Sancionatorio Fiscal, en atención a las modificaciones establecidas en la Ley 1474 de 2011”*.
- Resolución Orgánica 748 del 26 de febrero de 2020 *“Por la cual se determina la competencia para el conocimiento y trámite de la acción de responsabilidad fiscal y de cobro coactivo en la Contraloría General de la República y se dictan otras disposiciones”*.
- Ley 80 de 1993, Estatuto General de contratación Pública.

IDENTIFICACION DE LA ENTIDAD AFECTADA

Entidad:	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA-Regional Valle del Cauca, identificada con el Nit. No. 899.999.034
Naturaleza Jurídica	El Servicio Nacional de Aprendizaje, SENa, es un establecimiento público del orden nacional con personería jurídica, patrimonio propio e independiente, y autonomía administrativa, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, hoy Ministerio de la Protección Social. Tiene 33 Regionales, una es la Regional Valle del Cauca.
Representante legal:	César Alveiro Trujillo Solarte-DirectorRegional Valle del Cauca o quien haga sus veces.
Dirección	Calle 52 No. 2 Bis-15 B/Salomia-Cali (Valle del Cauca).
Teléfonos:	4315800-4315819

FUNDAMENTOS DE HECHO

Mediante Auto No. 671 del 14 de diciembre de 2018 se ordenó la Apertura del presente Proceso de Responsabilidad Fiscal, hechos trasladados con radicado 2017ER0061023 del 21 de junio de 2017, por el Subdirector del Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA:

Durante la vigencia 2016 el Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA, realizó proceso de Toma Física de Inventario a los bienes que se encontraban en almacén bajo custodia y responsabilidad de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.112.763.245, encontrando un faltante de elementos por valor de \$ 56.482.323, 23.

Adicionalmente, el Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA, identificó que CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, incurrió en baja irregular de 24 Tablet, según transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del 31 de agosto de 2015 por valor de \$ 19.651.764,72 y de herramienta de mano según transacción No. 141, Acta de Baja de Almacén del 25 de septiembre de 2015 por valor de \$ 6.958.364,50.

Por lo anterior el SENA profirió Auto de Apertura de la Investigación Administrativa No. 001 del 13 de febrero de 2017 y declaró el Cierre de las diligencias en mayo de 2017, confirmando los faltantes señalados anteriormente y determinando que el funcionario CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, pudo haber incurrido en imprevisión y conductas constitutivas de falta disciplinaria.

En consecuencia, se consideró un posible detrimento patrimonial por valor de OCHENTA Y TRES MILLONES NOVENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$83.092.452,45). Sin indexar; correspondiente al valor total de los faltantes de almacén determinados por el Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA, dentro de la Investigación Administrativa No. 001-2017 y verificados en las correspondientes Actas de Baja de Almacén, como se detalla a continuación:

FALTANTES EN TOMA FISICA	No. FALTANTES	VALOR FALTANTES
BODEGA DE CONSUMO	12.246	\$ 16,575,009.34
BODEGA DEVOLUTIVOS NUEVOS	140	\$ 16,924,248.89
BODEGA REINTEGRADOS	3	\$ 618,300.00
BODEGA INSERVIBLES	1	\$ 1,902,000.00
BODEGA REINTEGRADOS COMODATO	12	\$ 19,085,148.00
BODEGA OTROS COMODATOS DEVOLUTIVOS NUEVOS	4	\$ 1,377,617.00
SUB TOTAL		\$ 56,482,323.23
ELEMENTOS POR BAJA IRREGULAR		
24 TABLET Transacción No. 129 Acta del 31/08/2015	24	\$ 19,651,764.72
HERRAMIENTA DE MANO Transacción No. 141 Acta de baja del 25/09/2015.	37	\$ 6,958,364.50
VALOR TOTAL FALTANTES		\$ 83,092,452.45

Fuente: Auto de Apertura Investigación Administrativa No. 001-2017 del 13/02/2017, Auto Cierre de Investigación No. 001/2017 notificado el 22/03/2017- del Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA y Actas de Baja.

En el trámite del proceso de responsabilidad fiscal se decretó como prueba y se solicitó al SENA con oficio de radicación 2019EE0116789 del 17 de septiembre 2019, entre otras la siguiente información:

- Certificar si se han adelantado reclamaciones ante las aseguradoras por los bienes faltantes objeto de investigación y el estado de las mismas.
- Certificar si han recibido reintegro, indemnización o reparación alguna de los bienes faltantes del caso que nos ocupa. En caso afirmativo remitir los respectivos soportes.

La respuesta allegada por el SENA, radicado No. 2019ER0109077 del 03 de octubre de 2019, en la cual se anexan los soportes de la reclamación adelantada por el SENA ante la compañía de seguros MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, Póliza de manejo: 2201215004476, por los faltantes y bajas irregulares de bienes a cargo de CARLOS ANDRES GARCIA. Igualmente, los soportes de la indemnización realizada por la compañía de seguros por un valor de **TRECE MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y UN MIL CIENTO VEINTE PESOS (\$13.861.120)** a través de las siguientes notas de almacén:

- Notas de entrada consumo, transacciones No. 6042, 6066, 6070 del 27/11/2018.
- Notas de entrada de bienes nuevos en administración, transacción No. 6080 del 27 de noviembre de 2018.
- Devolutiva nota de entrada, transacción No. 6087 del 27 de noviembre de 2018.

Por lo anterior, debemos descontar el valor de la indemnización realizada por la compañía de seguros MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA y ajustar el valor del detrimento patrimonial a **SESENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$69.231.332,45). Sin indexar.**

Finalmente, también es necesario descontar los faltantes de almacén de bienes que fueron ingresados entre el año 2001 y 2006, toda vez, que no se realizó inventario, ni acta de entrega a CARLOS ANDRES GARCÍA ORTIZ, en el año 2007, momento que asumió las funciones de almacenista.

En este sentido, se verificó la relación de los bienes faltantes que obra en el expediente¹ y se descontaron los bienes que ingresaron antes del año 2007, cuyo valor corresponde a **SETECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$742.320)**, como se detalla a continuación:

¹ 20220614_RESPUESTA_SENA_ANEXOS- AUTO DE CARGOS 595-76-2018.PDF 01-MAIL-Anexos Respuestas Internas - No. - NIS 2022-01-184648 - 15-0.

RELACIÓN DE BIENES ANTERIORES AL AÑO 2007

3	CORTADORA >> DE AZULEJO DE 50 X 50	1076126481	\$	98.000,00	Nota 8046 del 31-12-2001
4	CEPILLO PARA MADERA >> # 7 DE MADERA	1076128965	\$	9.900,00	Nota 8178 31/12/2001
21	SIERRA >> 4"	954372	\$	137.000,00	Nota 2 del 09-08-2005
22	LLAVE >> 8" NEGRA	954339	\$	24.400,00	
23	LLAVE >> 8" NEGRA	954340	\$	24.400,00	
24	LLAVE >> 8" NEGRA	954341	\$	24.400,00	
25	LLANA >> LISA	954365	\$	16.000,00	
26	PALA >> PUNTA CUADRADA N-2 CON CABO	954383	\$	14.000,00	
27	MARCO >>	954358	\$	14.300,00	
28	MARCO >>	954359	\$	14.300,00	
29	MARCO >>	954361	\$	14.300,00	
30	MARCO >>	954362	\$	14.300,00	
31	ESCUADRAS >> 21" X2"	954373	\$	18.700,00	
32	COPAS >> CUADRADAS 1/4 5/32 A A 1/2 17 PZS	954338	\$	92.800,00	Nota 30 del 26-04-2006
33	PORRA DE MADERA >> 6 LIBRAS	9543720	\$	25.520,00	
34	CARRETA >> IMSA VERSATIL	95431040	\$	100.000,00	Nota 126 14-12-2006
35	CARRETA >> IMSA VERSATIL	95431041	\$	100.000,00	

RELACIÓN DE BIENES ANTERIORES AL AÑO 2007			
No.	CONCEPTO	VALOR	NOTA
3	CORTADORA DE AZULEJO 50 X 50	\$ 98.000,00	8046 del 31-12-2001
4	CEPILLO PARA MADERA	\$ 9.900,00	8178 del 31-12-2011
21	SIERRA>> 4"	\$ 137.000,00	2 del 09-08-2015
22	LLAVE >> 8" NEGRA	\$ 24.400,00	
23	LLAVE >> 8" NEGRA	\$ 24.400,00	
24	LLAVE >> 8" NEGRA	\$ 24.400,00	
25	LLANA >> LISA	\$ 16.000,00	
26	PALA >> PUNTA CUADRADA N° 2 CON CABO	\$ 14.000,00	
27	MARCO >>	\$ 14.300,00	
28	MARCO >>	\$ 14.300,00	
29	MARCO >>	\$ 14.300,00	
30	MARCO >>	\$ 14.300,00	
31	ESCUADRAS >> 21 x 2"	\$ 18.700,00	30 del 26-04-2016
32	COPAS>>CUADRADAS 1/4 S/32 A A 1/2 17 PZS	\$ 92.800,00	
33	PORRA DE MADERA >> 6 LIBRAS	\$ 25.520,00	126 del 14-12-2006
34	CARRETA >> IMSA VERSATIL	\$ 100.000,00	
35	CARRETA >> IMSA VERSATIL	\$ 100.000,00	
	SUMA TOTAL	\$ 742.320,00	

De lo anterior se concluye, que el valor del detrimento patrimonial que se había determinado en el auto de imputación en SESENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$69.231.332,45), sin indexar; se debe ajustar descontando el valor de los bienes que fueron ingresados al Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales antes del año 2007, correspondiente a SETECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$742.320).

Por ende, el valor del detrimento patrimonial se estable en **SESENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL DOCE PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$68.489.012,45)-Sin indexar.**

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 100 AÑOS Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 6 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

RESPONSABLE FISCAL

CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.112.763.245, en calidad de Almacenista del Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA, para la época de los hechos.

TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLE

Mediante Auto No. 566 del 19 de noviembre de 2020, se vincularon como terceros civilmente responsables a las aseguradoras: 1) SEGUROS COLPATRIA S.A., identificada con el Nit. No. 860.002.184-6 y 2) SEGUROS MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, identificada con el Nit. No. 891.700.037-9, por haber expedido las pólizas que amparan la gestión del responsable CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.112.763.245, durante las vigencias en que se presentaron los hechos objeto de investigación. Igualmente, las pólizas que amparan la pérdida o daños materiales de los bienes que se encontraban en el almacén bajo custodia y responsabilidad del presunto responsable y que configuran el detrimento patrimonial que nos ocupa. Comunicaciones de vinculación:

- Radicado No. 2020EE0148724 del 24 de noviembre de 2020, dirigido a la compañía SEGUROS COLPATRIA S.A.
- Radicado 2020EE0148732 del 24 de noviembre de 2020, dirigido a la compañía de seguros MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA.

Con Auto No. 406 del 01 de junio de 2022 se desvinculó a la Aseguradora AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860.002.184-6.

Mediante Auto URF2-809 del 06 de julio 2022, se Resolvió el Grado de Consulta sobre el Auto No. 406 del 01 junio de 2022 y se confirmó la desvinculación de la aseguradora AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

Con Auto No. 761 del 10 de noviembre de 2022, el Despacho mantuvo la vinculación de la aseguradora **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA. Nit. No. 891.700.037-9** y ordenó la vinculación como tercero civilmente responsable en calidad de coaseguradoras de las compañías de seguros que se relacionan a continuación:

- 1) A.I.G COLOMBIA SEGUROS GENERALES, hoy SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con el Nit. No. 860037707-9, comunicación de vinculación mediante radicado No.2022EE0198121 del 10 de noviembre de 2022.
- 2) ALLIANZ SEGUROS SA, identificada con el Nit. No. 860026182-5, comunicación de vinculación No. 2022EE0198775 del 11 de noviembre de 2022.
- 3) COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA-AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860.002.184-6, comunicación de vinculación No. 2022EE0198929 del 11 de noviembre de 2022.
- 4) COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificada con el Nit. No. 890903407-9, comunicación de vinculación No. 2022EE0198932 del 11 de noviembre de 2022.
- 5) LIBERTY SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860039988, comunicación de vinculación No. 2022EE0198937 del 11 de noviembre de 2022.

6) ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860002534, comunicación de vinculación No. 11 de noviembre de 2022.

La vinculación de las citadas coaseguradoras fue sustentada por el Despacho en el Auto No. 761 del 10 de noviembre de 2022, con los argumentos que brevemente se resumen a continuación:

1) **POLIZA MANEJO GLOBAL ENTIDADES ESTATALES. No. 2201215004476.** Vigencia: 09 de septiembre de 2015 al 09 de septiembre de 2016 y Renovación del 09 de septiembre de 2016 al 30 de marzo de 2017:

El Despacho considera que la citada póliza ampara la gestión de los empleados del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA-Regional Valle del Cauca-Cartago, en el caso concreto de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.112.763.245, por lo hechos irregulares que se investigan y en los cuales incurrió durante la vigencia de la Póliza: Durante la vigencia 2016, el Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA, realizó Proceso de Toma Física de Inventario a los bienes que se encontraban en almacén bajo custodia y responsabilidad de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.112.763.245, encontrando un faltante de elementos por valor de **\$ 56.482.323, 23**. Adicionalmente, baja irregular de herramienta de mano según Transacción No. 141, Acta de Baja de Almacén del 25 de septiembre de 2015 por valor de **\$ 6.958.364,50**.

Se excluye la Baja irregular de 24 Tablets según Transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del 31 de agosto de 2015 por valor de **\$ 19.651.764,72**, teniendo en cuenta que en la fecha no se encontraba vigente la póliza.

Cabe resaltar que en los anexos aportados por el apoderado de la aseguradora se observa textualmente que el AMPARO contrato cubre FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL, sin condicionamiento a que se trate de delitos.

Igualmente, el objeto del seguro contempla expresamente que el objeto es amparar los riesgos que impliquen menoscabo de fondo o bienes de propiedad, tenencia o responsabilidad del SENA, causado por acciones o por omisiones de sus servidores, por incumplimiento de disposiciones legales o reglamentarias, como en el caso que nos ocupa, sin que sea indispensable que incurra en delitos.

Adicionalmente, en las condiciones de la póliza se contempla expresamente que **“los faltantes de inventario están amparados”**.

Dentro de las exclusiones se contemplaron las *“MERMAS, DIFERENCIAS DE INVENTARIOS Y DESAPARICIONES O PÉRDIDAS QUE NO PUEDAN SER IMPUTABLES A UN SERVIDOR PÚBLICO DETERMINADO”*. Entre tanto, en el caso concreto tenemos un presunto responsable plenamente identificado.

Finalmente, se debe tener en cuenta que la **POLIZA MANEJO GLOBAL ENTIDADES ESTATALES. No. 2201215004476**, expresamente contempla la participación de otras compañías como COASEGURADORA, las cuales se encuentran relacionadas en el siguiente cuadro:

PARTICIPACION DE COASEGURADORAS						
NOMBRE COMPAÑIA COASEGURADORA		TIPO DE COASEGURO	%PARTICIPACION	\$ PRIMA PESO COLOMBIANO-N	FIRMA	
AIG COLOMBIA SEGUROS GENERALES		CEDIDO	14,00%	\$ 7.840.000,00		
ALLIANZ SEGUROS SA		CEDIDO	14,00%	\$ 7.840.000,00		
COMPANIA DE SEGUROS COLPATRIA		CEDIDO	14,00%	\$ 7.840.000,00		
COMPANIA SURAMERICANA DE SEGUR		CEDIDO	14,00%	\$ 7.840.000,00		
LIBERTY SEGUROS S.A.		CEDIDO	14,00%	\$ 7.840.000,00		
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE CO		CEDIDO	16,00%	\$ 8.960.000,00		
QBE		CEDIDO	14,00%	\$ 7.840.000,00		
INFORMACION GENERAL						
RAMO / PRODUCTO		POLIZA	OPERACION	OFICINA MAPFRE	DIRECCION	CIUDAD
370 735,00		2201215004476		74°CORREDORES BTA	CARRERA 14 NO 96-34 PISO 1	BOGOTA D.C.

Verificada la existencia y representación de las compañías COASEGURADORAS relacionadas, se determinó que QBE se encuentra liquidada.

2) **POLIZA TODO RIESGO DAÑOS MATERIALES No. 220124002072** - Vigencias: Del 10 de mayo de 2014 al 11 de agosto de 2015:

Esta póliza quedó excluida teniendo en cuenta que las perdidas o daños materiales que se investigan, ocurrieron el 31 de agosto de 2015, 25 de septiembre de 2015 y vigencia 2016, época durante la cual no estaba vigente el Contrato de Seguro No. 220124002072.

3) **POLIZA TODO RIESGO DAÑOS MATERIALES No. 2201215004488.** Vigencias: Del 09 de septiembre de 2015 al 09 de septiembre de 2016 y del 08 septiembre de 2016 al 30 de marzo de 2017:

La citada póliza ampara al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA de las perdidas o daños materiales objetos de la presente investigación, ocurridos durante la vigencia de las mismas entre el 09 septiembre de 2015 al 30 de marzo de 2017, así:

- Baja irregular de 24 Tablets según Transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del **31 de agosto de 2015** por valor de \$ 19.651.764,72.
- Baja irregular de herramienta de mano según Transacción No. 141, Acta de Baja de Almacén del **25 de septiembre de 2015** por valor de \$ 6.958.364,50
- Y faltante de inventario **durante la vigencia 2016** por valor de \$ 56.482.323, 23.

El Despacho considera que la póliza **No. 2201215004488** cubre las perdidas o daños materiales objetos de la presente investigación, teniendo en cuenta las condiciones generales de las misma, contenidas en los anexos aportados por el apoderado de la aseguradora mediante radicado 2022ER0029474 de 28 de febrero de 2022.

Se tuvo en cuenta que la POLIZA TODO RIESGO DAÑOS MATERIALES No. 2201215004488, expresamente contempla que fue otorgada por la COMPAÑIA MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., pero también la suscriben cuatro compañías adicionales como COASEGURADORAS, relacionadas en el siguiente cuadro:

RAMO 265 / PRODUCTO 690		POLIZA 2201215004488	CERTIFICADO 1	FACTURA 0	ENDOSO 2063	OFICINA MAPFRE CORREDORES BTA	DIRECCION OF. MAPFRE CARRERA 14 NO 96-34 PISO 1
TOMADOR		SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA				NIT/C.C. 8999990341	
DIRECCION		TERNERA KM1 VIA TURBACO				CIUDAD CARTAGENA	
						TELEFONO 6666661	
PARTICIPACIÓN DE COASEGURADORAS							
CODIGO	COMPañIA LIDER			% PART.	Vr. ASEGURADO	\$ PRIMA	FIRMA
1	ALLIANZ SEGUROS SA			18,40	272.716.382.184,18	2.279.795,51	
6	AXA COLATRIA SEGUROS SA			14,00	207.501.595.140,14	1.734.627,02	
9	ZURICH COLOMBIA SEGUROS SA			10,00	148.215.425.100,10	1.239.019,30	
18	SEGUROS GENERALES SURAMERICANA SA			18,60	275.680.690.686,19	2.304.575,90	
22	SBS SEGUROS COLOMBIA SA			14,00	207.501.595.140,14	1.734.627,02	
99999	MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA SA			25,00	370.538.562.750,25	3.097.548,25	
CODIGO	COMPañIA(S) COASEGURADORA(S)			% PART.	Vr. ASEGURADO	\$ PRIMA	FIRMA
T O T A L E S					1.482.154.251.001,00	12.390.193,00	

ACTUACIONES PROCESALES

- Auto No. 671 del 14 de diciembre de 2018 por el cual se ordena la apertura del PRF-2018-01178. Notificada por Aviso el 08 de marzo de 2019.
- Auto No. 645 del 07 de octubre de 2019 por el cual se nombre un defensor de oficio. Notificación por Estado No. 154-2019 del 10 de octubre de 2019.
- Auto No. 091 del 24 de febrero de 2020 por el cual se designa una defensora de oficio. Notificación por Estado No. 030-2020 del 26 de febrero de 2020.
- Resolución Reglamentaria Ejecutiva No. REG-EJE-00- 2019-0063 del 16 de marzo de 2020: *“Por la cual se suspenden términos dentro de los Procesos Auditores, Administrativos Sancionatorios, Disciplinarios, Responsabilidad Fiscal, Jurisdicción Coactiva, Indagaciones Preliminares Fiscales, peticiones y demás acciones administrativas que se adelanten en la Contraloría General de la República, a partir del 16 y hasta el 31 de marzo de 2020.”*
- Resolución Reglamentaria Ejecutiva No. REG-EJE-00- 2019-0064 del 20 de marzo de 2020: *“Por la cual se suspenden términos dentro de las Indagaciones Preliminares, los Procesos de Responsabilidad Fiscal, de Jurisdicción Coactiva, Disciplinarios y Sancionatorios, que se adelanten en la Contraloría General de la República.”*, a partir del 1 de abril de 2020 y hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.
- Resolución 067 de 13 de abril de 2020 (Cuya fecha de expedición fue corregida mediante Resolución No. 068 de 13 de abril de 2020, indicando que la fecha correcta es el 13 de abril de 2020), modificó el artículo primero de la Resolución 064, disponiendo suspender los términos procesales a partir del 1 de abril de 2020 y hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social.
- Resoluciones REG-EJE-0070-2020 del 01 de julio de 2020, mediante la cual se dan directrices para ordenar la reanudación o suspensión de términos en los Procesos de Responsabilidad Fiscal a partir del 15 de julio de 2020.

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 100 AÑOS <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA	
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023	
		PÁGINA NÚMERO:	10 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178			

- Auto No. 250 del 14 de julio 2020, mediante el cual avoca conocimiento la Directiva Ponente Ana Betty Arboleda. Notificación por Estado No. 047-2020 del 15 de julio de 2020.
- Auto No. 252 del 14 de julio de 2020, por el cual se ordena reanudar los términos procesales en el PRF-2018-01178, a partir del 15 de julio de 2020. Notificación por Estado No. 047-2022 del 15 de julio de 2020.
- Auto No. 331 del 31 de julio de 2020 por el cual se decretan pruebas. Notificación por Estado No. 052-2022 del 04 de agosto de 2020.
- Auto No. 446 del 01 de enero 2020, por el cual se designa defensora de oficio. Notificación por Estado No. 089-2020 del 02 de octubre de 2020.
- Auto No. 566 del 19 de noviembre de 2020, por el cual se vinculan terceros civilmente responsable al PRF-2018-01178. Notificación por Estado No. 115-2020 del 24 de noviembre de 2020.
- RES-REG-EJE-0086-2021 del 12 de mayo de 2021 por la cual se suspenden términos.
- Auto No. 663 del 28 de septiembre de 2021, por el cual se designa defensor de oficio y se decretan pruebas. Notificación por Estado No. 155-2021 del 01 de octubre de 2021.
- Auto No. 406 del 01 de junio de 2022, con el cual se desvinculó a la Aseguradora AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860.002.184-6. Notificación por Estado No. 091-2022 del 03 de junio de 2022.
- Auto URF2-809 del 06 de julio 2022, mediane el cual se Resolvió el Grado de Consulta sobre el Auto No. 406 del 01 junio de 2022 y se confirmó la desvinculación de la aseguradora AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Notificación por Estado No. 108-2022 del 11 de julio de 2022.
- Auto No. 761 del 10 de noviembre de 2022, mediante el cual se ordenó la vinculación como tercero civilmente responsable en calidad de coaseguradoras de seis (06) compañías de seguros. Notificación por Estado No. 190 del 18 de noviembre de 2022.
- Auto No. 881 del 16 de diciembre de 2022 resuelve solicitud de nulidad. Notificación por Estado No. 206-2022 del 19 de diciembre de 2022.
- Auto No. 025 del 31 de enero de 2023 por el cual se concede recurso de apelación contra el Auto No. 881 del 18 de diciembre de 2022 que negó la solicitud de nulidad. Notificación por Estado No. 017-2023 del 03 de febrero de 2023.
- Auto No. URF2-308 del 07 de marzo de 2023 por el cual se resuelve un recurso de apelación. Notificación por Estado No. 046-2023 del 22 de marzo de 2023.

- Auto No. 209 del 23 de marzo de 2023 por el cual avoca conocimiento del proceso un Directivo Ponente. Notificación por Estado No. 050-2023 del 28 de marzo de 2023.
- Auto No. 353 del 24 de mayo de 2023 de imputación de responsabilidad fiscal. Diligencias de notificación personal radicado No. 2023IE0068972 del 11 de julio de 2023.
- Auto No. 416 del 20 de junio de 2023 por el cual se avoca conocimiento, se designa un defensor de oficio y se decide sobre la solicitud de pruebas en los argumentos de defensa. Notificación por Estado No. 096-2023 del 22 de junio de 2023.
- Auto No. 449 del 05 de julio de 2023 por el cual se adiciona el Auto No. 416 del 23 de junio de 2023 que decide pruebas en los argumentos de defensa. Notificación por Estado No. 108-2023 del 05 de julio de 2023.

INSTANCIAS DEL PROCESO

El Artículo 110 de la Ley 1474 de 2011 contempla: “INSTANCIAS. El proceso de responsabilidad será de única instancia cuando la cuantía del presunto daño patrimonial estimado en el auto de apertura e imputación o de imputación de responsabilidad fiscal, según el caso, sea igual o inferior a la menor cuantía para contratación de la respectiva entidad afectada con los hechos y será de doble instancia cuando supere la suma señalada”. Negritas y subrayas fuera de texto.

El Servicio Nacional de Aprendizaje–SENA, para la vigencia 2016 (época en que ocurrieron los hechos), según Circular 12 del 22 de enero de 2016, fijó la menor cuantía de contratación hasta 1000 SMLMV, equivalentes a \$689.454.000.

CONCEPTO	CUANTÍAS
Salario Mínimo Legal mensual para 2016.	\$ 689.454
Presupuesto SENA para la vigencia 2016.	\$ 3.096.495.603.177
Presupuesto SENA expresado en salarios mínimos legales mensuales vigentes.	4.491.228
Menor cuantía (Hasta 1000 SMLMV).	\$ 689.454.000
Mínima Cuantía, cuyo valor no exceda el 10% de la menor cuantía.	\$ 68.945.400

Fuente: Circular 12 del 22 de enero de 2016

Mediante Auto No. 353 del 24 de mayo de 2023, por el cual se Imputó Responsabilidad Fiscal, se determinó que se tramitaría en única instancia, toda vez que el valor del detrimento patrimonial corresponde a SESENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 69.231.332,45). Sin indexar, valor que no supera los mil (1.000) SMLMV, valor establecido como menor cuantía de contratación.

RELACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

Obran en el expediente los siguientes medios de prueba:

- Oficio radicado 2017ER0061023 del 21 de junio de 2017, suscrito por el Subdirector del Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA.

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA	
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023	
		PÁGINA NÚMERO:	12 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178			

- Auto de Cierre y Notificación Investigación Administrativa No.001 de 2017, adelantada por el Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA.
- Auto de Apertura de la Investigación Administrativa No. 001 del 13 de febrero de 2017.
- Acta de Baja de Almacén del 25 de septiembre de 2015 por valor de \$6.958.364,50, transacción No. 141.
- Acta de Baja de Almacén del 31 de agosto de 2015 por valor de \$ 19.651.764,72, transacción No. 129.
- Oficio No. 2-2016-001270 recibido el 12 de diciembre de 2016, mediante el cual se requiere a CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, para que presente información sobre los faltantes que se investigan.
- Informe Toma Física y/o Conteo de Bienes en Almacén del 07 de diciembre de 2016, suscrita por MARIA ELENA RESTREPO AGUDELO (Almacenista Entrante) y CAROLINA SÁNCHEZ GONZÁLEZ (Responsable de la Toma Física).
- Informe Toma Física y/o Conteo de Bienes en Almacén del 01 de septiembre de 2016, suscrita por CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, HENRY SAAVEDRA BEDOYA y MARIA ELENA RESTREPO AGUDELO (Almacenista y Responsables de la Toma Física).
- Acta Cuenta de Responsabilidad de Bienes SENA en Almacén del 06 de diciembre de 2016, Transacción 320.
- Acta Cuenta de Responsabilidad de Bienes SENA en Almacén del 06 de diciembre de 2016, Transacción 321.
- Acta Cuenta de Responsabilidad de Bienes SENA en Almacén del 06 de diciembre de 2016, Transacción 319.
- Acta Cuenta de Responsabilidad por faltante en Toma Física Almacén 2016, del 09 de diciembre de 2016, Transacción 1069.
- Acta Cuenta de Responsabilidad Comodato en Almacén del 06 de diciembre de 2016, Transacción 30.
- Acta Cuenta de Responsabilidad por faltante en Toma Física Almacén 2016, del 09 de diciembre de 2016, Transacción 1070.
- Acta Cuenta de Responsabilidad de Bienes SENA en Almacén del 06 de diciembre de 2016, Transacción 319.
- Acta Cuenta de Responsabilidad Comodato en Almacén del 06 de diciembre de 2016, Transacción 317.
- Acta Cuenta de Responsabilidad de Bienes SENA Almacén del 06 de diciembre de 2016, Transacción 318.
- Acta No. 1 del 07 de diciembre de 2016 de Cierre Acompañamiento Cambio de Almacenista-Almacén Centro Tecnologías Agroindustriales-Cartago.
- Certificación suscrita el 21 de febrero de 2017, sobre el procedimiento de toma física en almacén vigencia 2016.
- Procedimiento de Baja de Bienes del Sistema Integrado de Gestión del SENA-versión 01-del 25 de septiembre 2013.
- Informe de Comisión del 09 al 12 de julio de 2013, referido a Inventario Físico en Almacén-Centro Tecnologías Agroindustriales-Cartago.
- Declaraciones juramentadas de: MARIA ELENA RESTREPO AGUDELO, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, HAIDEN DE JESUS CASTILLO BARBOSA y LUZ MYRIAM PEREZ CASTAÑEDA.
- Denuncia Penal en contra CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, por faltantes de inventario.
- 20160122_CUANTIAS_CONTRATACIÓN_SENTA_CIRCULAR_0012_2016

- 20191003_RESPUESTA REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN_SENA.
- 20191008_RESPUESTA_SENA_CARTAGO_2019ER0110972(2018-01178).
- 20200826_2020ER0082113_RESPUESTA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.
- 20201009_RESPUESTA_CONTROL DISCIPLINARIO_SENA.
- 20201009_RESPUESTA_CONTROL DISCIPLINARIO_SENA_ANEXOS: Copia actuaciones Investigación Disciplinaria expediente No. 595-76-2018.
- 20210317_2021ER0033801_RESPUESTA_FISCALIA 35 SECCIONAL: Copia investigación penal radicado 761116000257201700252.
- 20211112_2021ER0163546_RESPUESTA_SENA_INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA_ANEXOS: Copia actuaciones Investigación Disciplinaria expediente No. 595-76-2018.
- 20211130_RESPUESTA_REQUERIMIENTO_SENA_ANEXOS
- 20220228_2022ER0029473_PRONUNCIAMIENTO_APODERADO_AXA COLPATRIA_SEGUROS_ANEXOS
 - Anexo 2. CERTIFICACIÓN INGRESO BIENES DE CONSUMO
 - Anexo 3. RESOLUCIÓN 046 DEL 18-05-2012
 - Anexo 4. ACTA DE POSESIÓN 002 DEL 4-06-2012
 - Anexos 5. CORREO DEL 12 AGOSTO DEL 2014
 - Anexo 6. formato entrega de bienes agosto 4 de 2014
 - Anexo 7. CORREO REMISORIO CONTRO INTERNO_ CRM No. 7-2021-328101 - REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN. PRF-2018-01178.
- 20220228_2022ER0029473_PRONUNCIAMIENTO_APODERADO_AXA COLPATRIA_SEGUROS_ANEXOS
 - Copia de la Póliza de Seguro No. 800100816, su condicionado general y anexos 0 y 1.
 - Certificado de Existencia y Representación Legal de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**
 - Certificado de existencia y representación legal de las compañías ZURICH COLOMBIA
 - SEGUROS S.A., ALLIANZ SEGUROS S.A., SEGUROS GENERALES SURAMERICANA
 - S.A., LA PREVISORA SA COMPAÑIA DE SEGUROS y LIBERTY SEGUROS S.A.
- 20220228_2022ER0029474_PRONUNCIAMIENTO_APODERADO_MAPFRE_SEGUROS_Anexos 1 y 2
 - Copia de las Póliza de Seguro Nos. 2201215004476, 220124002072 y 2201215004488, su condicionado general y anexos 0 y 1.
 - Certificado de Existencia y Representación Legal de **MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A.**
 - Certificado de existencia y representación legal de las compañías ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., ALLIANZ SEGUROS S.A., SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., LA PREVISORA SA COMPAÑIA DE SEGUROS y LIBERTY SEGUROS S.A.
- 20220614_2022ER0095579_RESPUESTA_SENA y sus Anexos, contentiva de las diligencias adelantadas por la Oficina de Control Interno Disciplinario dentro de la investigación de radicación 595-76 de 2018.
- 20211101_CERTIFICADOS DE EXISTENCIA ASEGURADORAS

-  20221101_CERTIFICADO DE EXISTENCIA_ALLIANZ SEGUROS SA
-  20221101_CERTIFICADO DE EXISTENCIA_AXA COLPATRIA SEGUROS SA
-  20221101_CERTIFICADO DE EXISTENCIA_LIBERTY SEGUROS_BOGOTA
-  20221101_CERTIFICADO DE EXISTENCIA_QBE_LIQUIDADA
-  20221101_CERTIFICADO DE EXISTENCIA_SBS SEGUROS DE COLOMBIA SA
-  20221101_CERTIFICADO DE EXISTENCIA_SEGUROS GENERALES SURAMERICADA SA
-  20221101_CERTIFICADO DE EXISTENCIA_ZURICH COLOMBIA SEGUROS SA
- Circular No. 5 del 16 de marzo de 2020 del Contralor General de la República, aportada con radicado No. 2023ER0104047 del 13 de junio de 2023, por ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.
- Póliza de Manejo Global Entidades Estatales No. 2201215004476, radicados No. 2023ER0104621, No. 2023ER0104831, No. 2023ER0104832, No. 2023ER0104833, No. 2023ER0104834 y No. 2023ER0104835 del 13 de junio de 2023.
- Póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488, radicados No. 2023ER0104831, No. 2023ER0104832, No. 2023ER0104833, No. 2023ER0104834 y No. 2023ER0104835 del 13 de junio de 2023.
- Certificado de Existencia y Representación Legal de LIBERTY SEGUROS S.A; No. Radicado No. 2023ER0104621 del 13 de junio de 2023.
- Certificado de existencia y representación de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A, radicado No. 2023ER0104831 del 13 de junio de 2023.
- Certificado suma disponible asegurada ALLIANZ SEGUROS S.A., radicado No. 2023ER0104832 del 13 de junio de 2023.
- Certificado de existencia y representación de ALLIANZ SEGUROS S.A, radicado No. 2023ER0104832 del 13 de junio de 2023.
- Certificado de existencia y representación AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., radicado No. 2023ER0104833 del 13 de junio de 2023.
- Certificado de existencia y representación MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., radicado No. 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023.
- Póliza de Seguros de Modular Comercial No. 1000255, radicado No. 2023ER0104835 del 13 de junio de 2023.
- Certificado de existencia y representación de SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, aportado con radicado 2023ER0104835 del 13 de junio de 2023.
- 20230711_2023ER0122374_RESPUESTA_SENA
- 20230711_2023ER0122374_RESPUESTA_SENA_ANEXO

ARGUMENTOS DE DEFENSA

1) CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.112.763.245:

CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.112.763.245, fue notificado por Aviso el 27 de junio de 2023, del Auto No. 353 del 24 de mayo de 2023 de imputación de responsabilidad fiscal:

Transcurrido el término de traslado del Auto de imputación contemplado en el Artículo 50 de la Ley 610 de 2000, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, no presentó argumentos de defensa frente a las imputaciones efectuadas, ni realizó solicitud de pruebas.

CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, se encuentra representado por un Defensor de Oficio, designación efectuada por el Despacho en Auto No. 345 del 07 de

octubre de 2019, atendiendo lo dispuesto en la Ley 610 de 2000, artículo 43, al no comparecer a rendir versión libre. El trámite de proceso se adelantó con quien venía actuando como defensor de oficio, cumpliendo lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley 610 de 2000.

El Auto No. 353 del 24 de mayo de 2023 de imputación de responsabilidad fiscal, fue notificado personalmente a través de correo electrónico, el 29 de mayo de 2023, a la Defensora de Oficio LINA MARCELA PALACIOS SANCHEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1006167705.

Mediante radicado No. 2023ER0101488 del 07 de junio de 2023 se remiten los documentos que sustituyen a la estudiante designada como Defensora de Oficio de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, por el estudiante JUAN SEBASTIÁN VALLEJO SOTO, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No 1.006.384.919 de Roldanillo, Valle del Cauca, estudiante de Derecho, con código A00365486 adscrito al Consultorio Jurídico de la Universidad Icesi de Cali.

Con radicado No. 2023ER0103175 del 09 de junio de 2023, JUAN SEBASTIÁN VALLEJO SOTO, actuando como Defensor de oficio de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.112.763.245, presento descargos contra el auto de imputación en favor de su defendido, así:

“Primeramente, resulta relevante dejar en claro que NO puede atribuírsele e imputársele la responsabilidad fiscal a una persona que solamente ha actuado en su cargo conforme a las funciones comunes del cargo en la entidad y a las directrices de sus superiores, por lo que, no resulta posible endilgársele al señor Carlos Andrés García Ortiz una conducta que sea, de alguna manera, reprochable por el ordenamiento jurídico colombiano. Esto conforme a la argumentación que expresaré a lo largo del presente escrito.

Para señalar la existencia de una responsabilidad fiscal por parte de un servidor público, según el Artículo 5 de la Ley 610 del 2000, es necesaria la existencia de tres elementos en la conducta del funcionario:

a. Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal. b. Un daño patrimonial al Estado. c. Un nexo causal entre los dos elementos anteriores.

En la situación que nos atañe, se tiene que en la conducta realizada por el señor Carlos Andrés García Ortiz no se configura ninguno de los 3 elementos expuestos por la norma:

(I) INEXISTENCIA DE CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA

Para que haya responsabilidad fiscal, se exige que la conducta realizada por el funcionario se pueda categorizar como un actuar doloso o con culpa grave, calificativos que de ninguna manera pueden representar las actuaciones del señor Carlos Andrés García Ortiz realizadas en ejercicio de sus funciones. El dolo es entendido por el conocimiento de la antijuricidad de la conducta y la voluntad de realización de esta. Por su parte, la culpa grave, expresada en el Artículo 63 del Código Civil, se puede representar en un actuar negligente o imprudente que no se puede encontrar ni en una persona que normalmente maneja sus negocios con poca prudencia y descuido. Respecto del caso en concreto, se puede señalar que de ninguna manera a las actuaciones de mi representado puede atribuírsele tales características, puesto que dentro del funcionamiento normal del Centro de Tecnologías Agroindustriales y del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), se observa que existe una clara falta de vigilancia y de cumplimiento a las normas orgánicas de la entidad por parte de la administración regional. Omisiones que de ninguna manera pueden ser atribuibles a mi

representado, pues no resulta justo que a él se le reproche unas falencias que son comunes en toda la organización de la entidad y que derivan desde su administración. Esto se deduce por varias de las declaraciones juramentadas allegadas en el Auto de Apertura del Proceso. En primer lugar, la señora Luz Miryam Pérez Castañeda en su Declaración Juramentada expresó:

“(…) cuando yo ingresé a laborar en el almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales, encontré el almacén abarrotado de gran cantidad de elementos de consumo y devolutivos obsoletos algunos, otros en mal estado, que se encontraban amontonados en situaciones de desorganización y falta de aseo total, los saldos de las bodegas eran demasiado altos, aspectos estos que eran el común denominador de la falta de administración y control por parte de los responsables de las bodegas, los inventarios de los cuentadantes Edgar Castaño González, José Gabriel Garavito y Pedro Mantilla eran los más altos del Centro y los que reunían mayor cantidad de bienes a cargo, es más, al momento de pensionarse el señor Pedro Mantilla, este se fue sin legalizar el inventario al que se le notificó en repetidas ocasiones y no asistió por encontrarse incapacitado.” (Negrillas fuera del texto original)

Es de anotar que, la señora Luz Miryam Pérez Castañeda trabajó junto con el señor Carlos Andrés García Ortiz en el Centro de Tecnologías Agroindustriales entre los años 2007 hasta el año 2011, aquella era responsable en el aplicativo ORIONS de las diferentes bodegas del almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales y le correspondía el liderazgo del proceso de almacén e inventarios.

Luz, en su Declaración Juramentada, también señaló que al momento de entregar su cargo “(…) no se realizó el inventario físico de las bodegas del almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales”. Esta afirmación se puede complementar con la Declaración Juramentada de Carlos Andrés García Ortiz:

“(…) PREGUNTA: ¿Existe archivo documental (acta de entrega— inventarios físicos de las bodegas del almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales — solicitud de cambio de almacenista, etc.) del proceso de entrega del cargo? RESPUESTA: No existe ningún soporte documental de la entrega de cargo por parte de la señora Luz Miriam Pérez Castañeda. (…)” (Negrillas fuera del texto original)

El desorden y la falta de lineamientos y directrices por parte de la administración regional, para llevar el control y conteo de los bienes que se encontraban en el Centro de Tecnologías Agroindustriales adquiere mayor sentido si se relaciona lo expresado en la Declaración Juramentada del señor Carlos Andrés García Ortiz:

“(…) PREGUNTA: ¿Por qué no se realizó el inventario de elementos propiedad del SENA en las bodegas (consumo, devolutivos, reintegrados, servibles, inservibles, etc.) del almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales? RESPUESTA: por la falta de administración y control por parte de las direcciones regionales y general del SENA, ya que no se solicitaban este tipo de inventarios regularmente (…)” (Negrillas fuera del texto original)

Por otro lado, en el Auto de Imputación No. 353 en el acápite nombrado “Conducta y Graduación de la Culpabilidad de los Presuntos Implicados”, simplemente se mencionan unas resoluciones que establecen los deberes que le correspondían al señor Carlos Andrés García Ortiz, las cuales no tuvo manera de conocerlas dado que estas fueron expedidas posteriormente al posicionamiento en el cargo. A pesar de esto, en realidad no se está efectuando una verdadera Graduación de la Culpabilidad, la cual se cumple observando la conducta del imputado dentro del funcionamiento real de la organización, no evaluándola como un factor aislado dentro de la entidad, pues estas funcionan conjuntamente conforme a unos objetivos, valores y prácticas organizacionales que dirigen todas las labores dentro de ella. Así entonces, no se puede reprochar la conducta de una persona que se limita a cumplir sus funciones de la manera como sus compañeros en cargos similares lo hacen, o de la forma en que finalmente la administración quiere se hagan. Por lo anterior, resulta evidente como en realidad el señor Carlos Andrés García Ortiz, no actuó con culpa grave o dolo. Tal vez se le pueda atribuir una culpa leve o levísima a su actuación, pero es importante recordar que para

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 100 AÑOS Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 17 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

ser responsable fiscal es necesario que se constituya una conducta con culpa grave o dolo, lo que no sucede en el presente caso.

(II) INEXSITENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA CONDUCTA Y EL DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO

Cuando se trata de un proceso de responsabilidad fiscal se requiere acreditar que la conducta dolosa o gravemente culposa del gestor fiscal fuera la generadora del daño, es decir, es necesario que se demuestre la relación de causalidad entre la conducta y el daño. En el presente proceso no se ha acreditado que el hecho generador del menoscabo patrimonial que sufrió el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) fue una conducta realizada por el señor Carlos Andrés García Ortiz. Por el contrario, de los medios de prueba relacionados se puede demostrar que el hecho generador del daño es atribuible a las omisiones de los deberes legales por parte de la Dirección Regional del SENA y especialmente, por parte de los responsables Administrativos del Centro de Tecnologías Agroindustriales. En realidad, en el presente caso no hay establecida una clara relación de causalidad entre las conductas de mi representado y el daño, que no recaiga en especulaciones o hipótesis para demostrar la relación con el daño.

De igual manera, no se allegaron al proceso los medios de prueba suficientes para demostrar mi responsabilidad. La señora María Elena Restrepo Agudelo en su Declaración Juramentada, que reposa en el expediente, expresó que:

“PREGUNTA: En ejercicio de sus funciones desde el año 2013 ¿en cuántas oportunidades ha notificado al funcionario Carlos Andrés García Ortiz, para la toma física de bienes propiedad del SENA en las bodegas del almacén? RESPUESTA: en el año 2014 se realizó toma física en las bodegas de devolutivos nuevos, reintegrados, inservibles, comodatos, etc. Toma física que se realizó como iniciativa de mi gestión en el área de inventarios, ya que no hubo una directriz desde Dirección General donde se estableciera un cronograma de actividades sobre este particular. En el año 2015 Dirección General envía Circular sobre la toma física de bienes en las bodegas del almacén de los Centros de Formación de todo el país, proceso que es dirigido y programado por los funcionarios de Dirección General. En el año 2016 con el propósito de realizar el cambio de almacenista se realizó una nueva toma física de bienes propiedad del SENA en las bodegas del almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales. (...)” (Negrilla fuera del texto original)

En consecuencia, la señora María Elena afirma que en el año 2014 y en el año 2015 ya se había realizado anteriormente la toma física de los bienes guardados en el almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales; sin embargo, en ninguna de las oportunidades procesales se allegaron los Informes Toma Física y/o Conteo de Bienes para los años 2014 y 2015. Situación que solamente puede demostrar la falta de organización y debida diligencia por parte de la Administración respecto del control de los bienes del SENA almacenados en dicha bodega. Si bien se encuentra acreditado faltantes de almacén en el Centro de Tecnologías Agroindustriales Regional Valle del SENA mediante la toma física de 2016 y la baja de herramienta de mano y demás bienes registrada en la transacción Nro. 141 del 25 de septiembre de 2015, lo cierto es que al observar el hecho que dio origen a esta investigación, no resulta imputable al mi representado Carlos Andrés García Ortiz.

PETICIONES

Por todo lo anterior, solicito, respetuosamente, que se DESESTIME la declaratoria de responsabilidad fiscal que se tramita contra el gestor fiscal CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ y como consecuencia, que se ordene el archivo del proceso de responsabilidad fiscal Nro. PRF 2018- 01178.”

Adicionalmente, el defensor del señor CARLOS ANDRES GARCIA, solicitó la práctica de pruebas, solicitud que fue resuelta por el Despacho mediante Auto No. Auto No. 416 del 20 de junio de 2023.

TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES

Proferido el Auto No. 353 del 24 de mayo de 2023 de imputación de responsabilidad fiscal, fue notificado personalmente a través de correo electrónico, a los apoderados de las aseguradoras vinculadas como terceros civilmente responsables, como consta en las diligencias de notificación allegadas al Expediente con Oficio de radicación 2023IE0068972 del 11 de julio de 2023, así:

	ASEGURADORA	FECHA DE NOTIFICACIÓN
1	MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, identificada con el Nit. No. 901.700.037-9	29/05/2023
2	SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con el Nit. No. 860037707-9	29/05/2023
3	ALLIANZ SEGUROS SA, identificada con el Nit. No. 860026182-5.	30/05/2023
4	COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA-AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860.002.184-6.	29/05/2023
5	COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificada con el Nit. No. 890903407-9.	30/05/2023
6	LIBERTY SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860039988.	29/05/2023
7	ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860002534	29/05/2023

Los apoderados de los terceros civilmente responsables presentaron argumentos de defensa ante el auto de imputación, dentro del término legal, como se cita a continuación:

	ASEGURADORA	ARGUMENTOS ANTE IMPUTACION	APODERADO DE CONFIANZA
1	MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, identificada con el Nit. No. 901.700.037-9	2023ER0104834 del 13 de junio 2023	GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA
2	SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con el Nit. No. 860037707-9	2023ER0104835 del 13 de junio de 2023.	
3	ALLIANZ SEGUROS SA, identificada con el Nit. No. 860026182-5.	2023ER0104832 del 13 de junio de 2023	
4	COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA-AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860.002.184-6.	2023ER0104833 del 13 de junio de 2023	
5	COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA,	2023ER0104831 del 13 de junio de 2023	

	ASEGURADORA	ARGUMENTOS ANTE IMPUTACION	APODERADO DE CONFIANZA
	identificada con el Nit. No. 890903407-9.		
6	LIBERTY SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860039988.	2023ER0104621 del 13 de junio de 2023	LUIS FERNANDO PATIÑO MARÍN
7	ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860002534	2023ER0104047 del 13 de junio de 2023	RICARDO VÉLEZ OCHOA

1. MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Con radicado No. 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza:

ANTECEDENTES:

- Que el proceso tiene como antecedente “la investigación de presuntas irregularidades relacionadas con el antecedente 2017-GC-056, derivado de la Investigación administrativa adelantada por el Centro de Tecnologías Agroindustriales (ubicado en Cartago-Valle), perteneciente a la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA, por faltantes de almacén hallados durante la toma física del 2016 y por la baja irregular de 24 Tablet según transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del 1 de agosto de 2015 y la baja de herramienta de mano y demás bienes registrada en la transacción No. 141 Acta de Baja de Almacén del 25 de septiembre de 2015”.
- Que “por medio del auto de apertura No. 671 del 14 de diciembre de 2018, se decidió iniciar la actuación procesal que hoy nos ocupa, por el presunto detrimento patrimonial de OCHENTA Y TRES MILLONES NOVENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$83.092.452,45), auto que solo fue notificado tres años y cinco meses después a mí representada, incumpliendo con lo estipulado en el artículo 45 de la ley 610 de 2000, y posteriormente, mediante auto N°353 del 24 de mayo de 2023, notificado el 29 de mayo de 2023 vía correo electrónico, se decidió imputar responsabilidad a CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con C.C. No. 1.112.763.245; en calidad de almacenista del Centro de Tecnologías Agroindustriales de Cartago del SENARegional Valle, con funciones de Almacenista para la fecha de los hechos”.
- Que “se modificó el valor del detrimento, en atención a la suma que fue reconocida a título de indemnización por mi representada, por valor de TRECE MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y UN MIL CIENTO VEINTE PESOS (\$13.861.120), quedando el detrimento a la suma de: SESENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 69.231.332,45)”.
- “Que la vinculación de MAPFRE SEGUROS se efectuó con fundamento en la pólizas de seguro descritas de la siguiente manera: Póliza de Manejo Global Entidades Estatales N°2201215004476 con una vigencia desde el 09/09/2015 al 08/09/2016 y prorroga desde el 09/09/2016 al 29/03/2017 en la modalidad ocurrencia, amparos: infidelidad de empleados valor asegurado \$700.000.000, delitos contra la administración pública \$700.000.000, pérdida empleados no identificados \$560.000.000, empleados temporales y/o firma especializada \$560.000.000 y gastos de reconstrucción cuentas y alcances fiscales \$700.000.000, tomada por parte del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA NIT 899.999.034-1. Póliza de la cual se pactó coaseguro de la siguiente manera: MAPFRE 16%, SBS SEGUROS 14%, ALLIANZ SEGUROS 14%, AXA COLPATRIA 14% y SURAMERICANA 14%. Y la póliza Todo Riesgo Daños Materiales N°2101215004488 con una vigencia desde el 09/09/2015 al 08/09/2016 en la modalidad ocurrencia, amparos: Todo riesgo daños materiales \$192.285.900.181, Terremoto/maremoto \$192.640.416.060, HMAACC-AMIT \$187.031.000.000, Equipo electrónico \$48.331.887.165, Rotura de maquinaria \$33.808.574.654 y Hurto calificado \$633.108.226, tomada por parte del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA NIT 899.999.034-1. Póliza de la cual se

factó coaseguro de la siguiente manera: MAPFRE 25%, ALLIANZ SEGUROS 18,4%, AXA COLPATRIA SEGUROS 14%, SURAMERICANA 18.60% Y SBS SEGUROS 14%”.

- Que la contraloría conocedora en este proceso incurrió en un yerro al vincular a mi procurada con base en dicha póliza de seguro, por cuanto, existen una serie de fundamentos fácticos y jurídicos que demuestran indefectiblemente que la misma no presta cobertura en el caso concreto, dado que operó la prescripción descrita en el artículo 1081 del Código de Comercio. Es por esto, que resulta de suma importancia ponerle de presente al honorable juzgador, que actualmente nos encontramos en la etapa procesal pertinente e idónea para desvincular a la compañía aseguradora, razón por la cual, comedida y respetuosamente solicito desde ya LA DESVINCULACIÓN de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., del proceso de responsabilidad fiscal que actualmente cursa ante su despacho.

II. FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DEFENSA FRENTE AL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

- Que de conformidad con las documentales obrantes en el expediente dentro del proceso de responsabilidad fiscal N°2018-001178, no obra prueba que determine la existencia de un presunto detrimento patrimonial al Estado derivado del actuar doloso o gravemente culposo en cabeza del señor Carlos Andrés García Ortiz, lo que se observa de las diversas documentales aportadas e incluso de las versiones libres rendidas, y de las declaraciones juramentadas, es que, las pérdidas reportadas, son de elementos que fueron ingresados más atrás del periodo laborado por el señor García Ortiz, puesto que la certificación del 21 de febrero de 2017 emitida por el centro de tecnologías agroindustriales, estableció: “para realizar la toma física en almacén vigencia 2016 fue necesario descargar del aplicativo Orions el Kardex de cada una de las bodegas del Centro, por lo tanto, los faltantes hallados durante la verificación corresponden a bienes que fueron ingresados al aplicativo en el periodo comprendido del 31 de diciembre de 2001 al 17 de diciembre de 2015”. Es decir, no se puede endilgar la responsabilidad a un funcionario, cuando se observa que el periodo en el cual fueron ingresados los elementos es incluso anterior al inicio de labores del imputado como presunto responsable, además, por cuanto de las declaraciones también se estableció que incluso fue con la ayuda del señor García Ortiz que se dio orden al almacén. Entre otra serie de pruebas que se abordaran dentro del escrito y que permite observar la ausencia de responsabilidad del hoy imputado.
- Que para que se configure y reconozca la existencia de responsabilidad fiscal en un proceso determinado, es indispensable que en el acervo probatorio queden plenamente acreditados todos y cada uno de los elementos constitutivos de la misma, esto es, una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible al gestor fiscal, un daño patrimonial del Estado y un nexo causal entre los elementos previamente expuestos. En efecto, lo anterior ha sido establecido por la regulación colombiana, específicamente por el artículo 5 de la Ley 610 de 2000 (...).
- En este mismo sentido cita la sentencia del Consejo de Estado del 22 de febrero de 2018, expediente 2108483, C.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro, en cuanto a que para proferirse “decisión declarando la responsabilidad fiscal es menester que en el procedimiento concurren tres características: (i) Un elemento objetivo consistente en que exista prueba que acredite con certeza, de un lado la existencia del daño al patrimonio público, y, de otro, su cuantificación. (ii) Un elemento subjetivo que evalúa la actuación del gestor fiscal y que implica que aquel haya actuado al menos con culpa. (iii) Un elemento de relación de causalidad, según el cual debe acreditarse que el daño al patrimonio sea consecuencia del actuar del gestor fiscal.”
- Que en el presente caso no se reúnen los elementos constitutivos de responsabilidad fiscal, por lo cual, el Despacho debe archivar el proceso.

A) INEXISTENCIA DE DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO

- que de conformidad con el análisis realizado al acervo probatorio que obra en el expediente N°2018-01178, no se evidencia la configuración de un daño patrimonial al Estado con ocasión al actuar del señor Carlos Andrés García Ortiz respecto de los faltantes de almacén hallados durante la toma física del 2016 y por la baja irregular de 24 Tablet según transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del 1 de

agosto de 2015 y la baja de herramienta de mano y demás bienes registrada en la transacción No. 141 Acta de Baja de Almacén del 25 de septiembre de 2015, por cuanto, de las documentales obrantes en el despacho, e incluso de algunas declaraciones juramentadas, se evidencia que hubo varias irregularidades previas al inicio de labores por parte del funcionario antes mencionado, lo cual, demostró al despacho que con muchos años de anterioridad dichas inconsistencias se habían presentado, pero solo hasta el año 2016 fueron plenamente descubiertas, y no por la falta de cumplimiento a los deberes del señor García Ortiz, sino por la mala administración y cumplimiento de deberes que estaba en cabeza de los coordinadores de diferentes años que no tuvieron la precaución correspondiente al momento de dar de baja a aquellos equipos tecnológicos obsoletos, incluso, como se analizará con posterioridad, fue gracias al correcto actuar del señor García Ortiz, que se empezó a dar orden al almacén, y se empezaron a esclarecer las pérdidas.

- Que resulta pertinente traer a colación lo señalado mediante certificado del 21 de febrero de 2017, en la cual se dejó consignado lo siguiente: “que para realizar la toma física en almacén vigencia 2016, fue necesario descargar del aplicativo Orions al Kardex de cada una de las bodegas del centro, por tanto los faltantes hallados durante la verificación corresponden a bienes que fueron ingresados al aplicativo en el periodo comprendido del entre 31 de diciembre del 2001 al 17 de diciembre de 2015 (...)”.
- Es decir, que aquellos elementos faltantes, que fueron identificados a partir del Kardex, corresponden a aquellos ingresados desde el 31 de diciembre de 2001 hasta el 17 de diciembre de 2015, con lo cual, se resalta a este despacho que el señor García Ortiz ingresó hasta el año 2006 en calidad de contratista, y como funcionario hasta el año 2012, tal como se puede constatar en la exposición libre que rindió e incluso en el soporte de nombramiento que fue remitido por el SENA (...).
- Por lo que, evidentemente, al momento de recibir el cargo, habían transcurrido 5 años desde el ingreso de elementos que resultaron reportados como faltantes en el año 2016, situación que se sale de las manos del funcionario en mención, por cuanto, el proceso que fue realizando paulatinamente para dar orden al almacén y a las entregas realizadas, en principio debía estar acorde con la normatividad de esos años, y por ello, no era parte de su responsabilidad, incluso, aunque registren tales faltas, los funcionarios encargados del almacén desde 2001, deberían ser quienes contaran con los soportes de los motivos por los cuales se dio de baja o se ordenó alguna disposición en específico frente a los mismos.
- De lo anterior, se colige, que de esa desorganización de administraciones previas, pudo existir soportes que estén en poder de aquellos administradores y que den cuenta del destino de los elementos faltantes, porque, de las documentales aportadas, más allá de los inventarios, no obran pruebas que certifiquen que en realidad esos elementos faltantes fueron hurtados o dispuestos indebidamente, todo lo contrario, a la fecha, y como esta misma Contraloría lo indica en el auto de imputación, no obra prueba que determine e implique responsabilidad alguna para el señor García Ortiz, como tampoco, de lo ocurrido con los elementos faltantes por cuanto no se ha probado nada en relación con ello.
- (...). Que como es necesario que se encuentre plenamente acredita el daño patrimonial, como lo expuso la sentencia C-340 de 2007, en la cual se explicó que, a diferencia del proceso de responsabilidad disciplinaria en donde el daño es extrapatrimonial y no susceptible de valoración económica, en la responsabilidad fiscal el perjuicio debe ser cierto y de contenido eminentemente patrimonial.
- Que la responsabilidad fiscal no tiene un carácter sancionatorio-ni penal, ni administrativo-, sino que su naturaleza es meramente reparatoria. Por consiguiente, la responsabilidad fiscal es independiente y autónoma, distinta de las responsabilidades penal o disciplinaria que puedan establecerse por la comisión de los hechos que dan lugar a ella.
- Que no cualquier tipo de daño es susceptible de ser resarcido en un proceso fiscal, sino solo aquél que se encuentre debidamente acreditado, y que, además, se predique respecto de una entidad u organismo estatal en concreto (...).

- Que para que pueda predicarse la responsabilidad fiscal respecto de determinada persona, es necesario demostrar que su actuación fue realizada de forma gravemente culposa o indiscutiblemente dolosa.
- Que no existe suficiente material probatorio que determine la configuración del elemento de la culpa frente a la actuación del presunto responsable fiscal y por tanto, resulta irrisorio establecer el monto de SESENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 69.231.332,45), con ocasión a la supuesta existencia de una afectación al erario público, cuando dentro de las documentales que hasta el momento se han aportado, se advierte que, no hay evidencia de lo ocurrido frente a la disposición de los elementos que aparecen como faltantes en la toma de bienes del año 2016, es decir, si existe ausencia de pruebas frente a lo ocurrido en el caso en concreto, resulta improcedente predicar algún tipo de responsabilidad al imputado o fijar un detrimento al Estado.
- Por lo anterior, el despacho imperativamente tendrá que archivar el proceso bajo análisis. Lo anterior, siguiendo lo consagrado en el artículo 47 de la ley 610 de 2000.

B) INEXISTENCIA DE CULPA GRAVE Y/O DOLO EN CABEZA DEL LOS PRESUNTOS RESPONSABLES.

- Que no obra ningún elemento de prueba que denote una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza del señor Carlos Andrés García Ortiz, lo anterior, por cuanto las conductas que se señalan como descuidadas y desorganizadas, y que conllevaron a la evidencia de faltantes de tecnología para el año 2016, de las cuales, aún no se conoce los responsables ni lo ocurrido con dichos elementos, no son o fueron su responsabilidad.
- Que el Despacho no ha analizado la declaración juramentada del señor García Ortiz, en la que se evidencia que fue en las administraciones anteriores que se generaron irregularidades en los protocolos a seguir respecto a la disposición de los elementos que ingresaban al centro de tecnologías agroindustriales, y fueron aquellos funcionarios los responsables de mantener en orden y con los debidos soportes todo lo relacionado a las diversas actuaciones que hubieran podido surtir al interior del almacén, sin embargo, tales funcionarios no fueron investigados, solo fue hasta el año 2016 que después de la toma del almacén se percataron de lo ocurrido e iniciaron todo el trámite con él para ese entonces encargado, el señor García Ortiz.
- Que los directores generales del SENA, no fijaron directrices a seguir, ni entrega de procedimientos por parte de los encargados de inventarios, lo que conllevó a desorganización y desconocimiento del destino de los elementos faltantes.
- Que el Despacho debe analizar las declaraciones del señor Haiden De Jesús Castillo Barbosa y la señora Luz Myriam Pérez Castañeda, de las que se puede deducir que los problemas presentados con el Centro de Tecnologías Agroindustriales ocurrieron con varios años de anterioridad, y con la responsabilidad de diferentes responsables de las bodegas.
- Es decir, que no podría catalogarse la conducta del señor García Ortiz como gravemente culposa, dado que, claro está, la situación del almacén y el desorden dejado por los anteriores encargados fue reflejo de una mala administración por parte de estos, y dicha situación resulta ajena al señor García Ortiz quien es el actual imputado.
- Que la Corte Constitucional en sentencia C-619 de 2002, señaló que el grado de culpa en la responsabilidad fiscal es únicamente aquél que demuestre una conducta dolosa o gravemente culposa.
- Que la actuación de Carlos García Ortiz, no se encuadra en la culpa grave que “comporta una negligencia, imprudencia o impericia extremas, no prever o comprender lo que todos prevén o comprenden, omitir los cuidados más elementales, descuidar la diligencia más pueril, ignorar los conocimientos más comunes”. (...) un comportamiento supremamente negligente llevado a cabo por parte de las personas más descuidadas.
- Que ninguna de las pruebas que han sido allegadas permiten acreditar una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza del presunto responsable. Por el contrario, de la totalidad de los elementos probatorios que obran en el expediente, se logra

vislumbrar un patrón de conducta diligente, por cuanto una de las declaraciones juramentadas, la de la señora Pérez Castañeda en específico, señala que fue con la gestión de ella y del señor García Ortiz que se identificó y legalizó uno de los inventarios, que correspondía al de un funcionario que se pensionó y no hizo entrega oportuna. Lo cual, sumado a toda la evidente falta de gestión de los anteriores funcionarios, demuestra que no existe responsabilidad alguna respecto del señor García Ortiz. (...) que en el plenario por el contrario se acredita una preocupación por cumplir con sus funciones.

- Que no se observa la aplicación de ninguna de las presunciones de culpa grave, contempladas en el 118 de la Ley 1474 de 2011.

C. DEFECTO FÁCTICO POR AUSENCIA DE ANÁLISIS INTREGRAL PROBATORIO:

- Que el despacho no ha hecho una valoración íntegra de los elementos materiales probatorios aportados al plenario, en atención a que solamente se ha enfocado en darle peso a aquellas pruebas que denotan la falta de algunos elementos tecnológicos, pero no ha dado el peso que merece a las declaraciones juramentadas, en las cuales con nombres y fechas se ha mencionado quienes fueron los implicados en la entrega desorganizada y mal administrada de las bodegas del Centro de Tecnologías Agroindustriales, pruebas que demuestran la ausencia de responsabilidad del señor García Ortiz.
- Al respecto la Corte Constitucional, mediante Sentencia T-041/18, señaló: “Defecto fáctico que se presenta cuando la decisión impugnada carece del apoyo probatorio que permita aplicar la norma en que se sustenta la decisión”; como cuando: i) existe una omisión en el decreto de pruebas que eran necesarias en el proceso; ii) se verifica una valoración caprichosa y arbitraria de las pruebas presentadas; o iii) no se valora en su integridad el material probatorio.
- Que la “Contraloría no ha valorado de forma íntegra las pruebas que obran en el expediente y que demuestran que no fue el señor García Ortiz el responsable de la mala administración que conllevó a unos faltantes al momento de realizar la toma del almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales en el año 2016, debido a que, en las mismas declaraciones juramentadas, se indica quienes fueron los directivos que incumplieron con el deber de remisión de actas y soportes de las gestiones que realizaron con ocasión al cargo que tenían, así como también, se dejó claro, que a la fecha se desconoce los responsables, por lo que, desconocer tales pruebas, resulta en la configuración de un defecto fáctico”.

III. FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DEFENSA FRENTE A LA VINCULACIÓN DE MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA

- Que el auto de vinculación de la aseguradora se profirió el 19 de noviembre de 2020. Por lo cual, las pólizas incorporadas en el expediente no gozan de ningún tipo de cobertura, dado que operó la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro en las mismas, lo cual indudablemente contraviene el artículo 44 de la Ley 610 de 2000.
- Que el Honorable Consejo de Estado, Sección Primera, consejera Ponente: María Claudia Rojas Lasso, radicación No. 25000-23-24-000-200200907-01, señaló: “que la vinculación del garante está determinada por el riesgo amparado, en estos casos la afectación de patrimonio público por el incumplimiento de las obligaciones del contrato, la conducta de los servidores públicos y los bienes amparados, pues de lo contrario la norma acusada resultaría desproporcionada si comprendiera el deber para las compañías de seguros de garantizar riesgos no amparados por ellas.”
- Que es importante, tener en cuenta para efectuar la vinculación de una compañía de seguros, se deben tener en cuenta el instructivo 82113-001199 del 19 de junio de 2002, proferido por la Contraloría General de la República, en el cual se estableció que, antes de vincular a una aseguradora, deben observarse algunos aspectos fundamentales respecto de la naturaleza del vínculo jurídico concretado en el contrato de seguro correspondiente. Por cuanto de la correcta concepción de esa relación convencional, se puede determinar si se debe o no hacer efectiva la garantía constituida en la póliza, así:
 - Verificar la correspondencia entre la causa que genera el detrimento de tipo fiscal y el riesgo amparad.

- Establecer las condiciones particulares pactadas en el contrato de seguro, tales como vigencia de la póliza, valor asegurado, nombre de los afianzados, existencia de un deducible, etc.,
- Examinar el fenómeno de la prescripción.
- Que las compañías de seguros no son gestores fiscales, por ende, su responsabilidad se limita a la asunción de ciertos riesgos en las condiciones previstas en el contrato de seguros.
- (...)
- Que la vinculación de la aseguradora debe estar condicionada a la estricta observancia o análisis previo de las pólizas invocadas para efectuar su vinculación, debiendo sujetarse a las condiciones contractuales del aseguramiento, independientemente del carácter y magnitud de la eventual infracción fiscal.
- El apoderado citó fallo del Honorable Consejo de Estado, Sección Primera, en el fallo del 18 de marzo de 2010, sobre la vinculación de las compañías de seguros.
- Que, en el caso, el ente de control no efectuó el análisis y estudio de las condiciones pactadas en la Pólizas N°2201215004476 y N°2201215004488, toda vez que, si la vinculación no es realizada dentro de los dos años siguientes a que se tiene conocimiento de los hechos por parte de la contraloría, que generalmente ocurre con la indagación preliminar, entonces, opera la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, impidiendo la afectación de la póliza.
- Que, a la luz de la jurisprudencia, dado que la vinculación de la aseguradora es en calidad de tercero civilmente responsable y no fiscalmente responsable, por tanto, el término de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, es el contemplado el artículo 1081 del código de comercio.
- Se solicita la desvinculación de MAPRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., así:

Aspectos Relacionados Con La Póliza De Manejo Global Entidades Estatales No. 2201215004476:

A) PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGUROS.

- Manifiesta nuevamente que la CGR contaba con 5 años desde la ocurrencia del hecho para vincular a la compañía de seguros, como tuvo conocimiento de los hechos el día 21 de junio de 2017 y la vinculación de la aseguradora fue el 19 de noviembre de 2020, ya había operado la prescripción del contrato de seguro de la póliza N°2201215004476.
- Adicionalmente, el artículo 1081 del Estatuto Comercial establece que las acciones derivadas de los contratos de seguro prescriben en el término de dos años.
- Que el Consejo de Estado, ha manifestado que la prescripción derivada de las acciones del contrato de seguro, esto es, la evidenciada en el artículo 1081 del C. Co, puede ser alegada, y debe ser reconocida, cuando se configure en los procesos por responsabilidad fiscal.
- En consecuencia, al momento de vincular a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A, y, por tanto, dar aviso del siniestro poniendo en conocimiento el auto de apertura de 2018, han transcurrido más de dos años, operando la prescripción ordinaria.

B) OMISIÓN DE NOTIFICACIÓN COMO ELEMENTO BÁSICO DEL DEBIDO PROCESO.

- Que la contraloría, omitió la notificación del auto de apertura No. 0671 proferido el día 14 de diciembre de 2018, a la aseguradora, incumpliendo el artículo 45 de la Ley 610 de 2000, el cual fija como plazo 3 meses, prorrogables 2 meses más.
- Que la contraloría omitió la notificación a la aseguradora, no realizó la vinculación correspondiente porque tampoco verificó de manera completa la póliza que podría entrar a afectarse, e incluso, no verificó acuciosamente cuáles eran las condiciones específicas para la póliza N°2201215004476, dado que no se percató de la de la prescripción que había operado. No obstante, tampoco realizó la notificación

correspondiente del auto de apertura en el término de 03 meses siguientes a que se prohiriera.

- Que la Corte Constitucional ha sostenido que, en cualquier clase de proceso, la notificación, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso (...). Por lo cual, solicitó la desvinculación de la aseguradora.

C) INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA POR CUANTO NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA No. 2201215004476.

- Que a adicional al que operó la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, tampoco se materializó el riesgo asegurado toda vez que, el presunto responsable fiscal no ha actuado de forma dolosa o gravemente culposa, de conformidad con el material probatorio que obra en el expediente, lo que se evidencia es las gestiones y seguimiento en aras de dar organización a todas las deplorables condiciones en las que se encontraba el almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales, con una enorme cantidad de elementos obsoletos y con inventarios incompletos y sin actas de entrega, además se demostró que tal dificultad, se presentó años atrás, a través de diversos funcionarios, por lo que no se puede endilgar la responsabilidad al que estaba encargado para la fecha de la toma de los bienes en el año 2016.
- Que en virtud del artículo 1056 del Código de Comercio, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y asumir los riesgos que consideren pertinentes.
- En este orden de ideas y como se ha venido exponiendo de forma transversal en el documento, no resulta jurídicamente admisible declarar la responsabilidad fiscal en el caso concreto, como quiera que no se ha realizado el riesgo asegurado, esto es, no se encuentran acreditados los requisitos listados en el 5 de la Ley 610 de 2000 en cabeza de los presuntos responsables.
- “Objeto del Seguro: LA COMPAÑÍA AMPARA A LAS ENTIDADES ESTATALES EN ADELANTE EL ASEGURADO, CONTRA LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE FONDOS Y BIENES DE SU PATRIMONIO, CAUSADOS ACTOS U OMISIONES DE SUS SERVIDORES PÚBLICOS QUE OCUPEN LOS CARGOS INDICADOS EN LA CARATULA DE LA POLIZA, QUE SE TIPIFIQUEN COMO DELITOS DE MANEJO DE BIENES CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA SEGU EL CODIGO PENAL COLOMBIANO O FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL. ASÍ MISMO EL AMPARO DE ESTA PÓLIZA CUBRE EL COSTO DE LA RENDICIÓN Y RECONSTRUCCIÓN DE CUENTAS LLEVADAS A CABO POR FUNCIONARIOS DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, EN LOS CASOS DE ABANDONO DEL CARGO O FALLECIMIENTO DEL RESPONSABLE DE LA RENDICIÓN DE LAS CUENTAS, SIEMPRE Y CUANDO SE MANIFIESTE MEDIANTE ACTO ADMINISTRATIVO DEBIDAMENTE NOTIFICADO LA IMPOSIBILIDAD DE RENDIR DICHAS CUENTAS”.
- Que resulta evidente la improcedencia jurídica y fáctica de declarar la existencia de dicha responsabilidad fiscal, por cuanto de los elementos probatorios que obran en el plenario, no se vislumbra ni acredita un patrón de conducta que demuestre una actuación gravemente culposa o dolosa en cabeza de los presuntos responsables, ni la existencia de un daño patrimonial causado a la administración pública. Máxime que no se cumple con la condición de cobertura concerniente a perjuicios que sean consecuencia de la ocurrencia de un siniestro imputable al asegurado, causado durante el giro normal de sus actividades.
- Al ser jurídicamente improcedente la declaratoria de responsabilidad fiscal en contra del señor CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ, se debe concluir que tampoco se puede exigir pago alguno a mi procurada, derivado de la Póliza de manejo global entidades estatales No. 2201215004476, lo que por sustracción de materia significa, la no realización del riesgo asegurado. En consecuencia, el honorable despacho no tiene una alternativa diferente que desvincular a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBOA S.A. del proceso de responsabilidad fiscal identificado con el expediente No 2018-01178.

D) FALTA DE COBERTURA RESPECTO DE LOS RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA N°2201215004476.

- Que en el improbable y remoto caso de que el honorable despacho encuentre que el actuar del presunto responsable si fue en efecto doloso o gravemente culposo y que se acredite sin lugar a dudas la existencia de un daño patrimonial al Estado, y por lo tanto, decida declarar la responsabilidad fiscal, se debe tener en cuenta que el hecho investigado no se encuentra amparado en la póliza, ya que puede enmarcarse dentro de las exclusiones pactadas en el contrato de seguro, las cuales cito a continuación:

EXCLUSIONES

ESTA PÓLIZA NO CUBRE LAS PÉRDIDAS PROVENIENTES DE CUALQUIERA DE LOS SIGUIENTES CONCEPTOS:

- MERMAS O DAÑOS QUE SUFRAN LOS BIENES POR CAUSA NATURAL, SALVO SI SE PROBARE NEGLIGENCIA DE ALGUNOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.
- MERMAS, DIFERENCIAS DE INVENTARIOS Y DESAPARICIONES O PÉRDIDAS QUE NO PUEDAN SER IMPUTABLES A UN SERVIDOR PÚBLICO DETERMINADO.
- CRÉDITOS CONCEDIDOS POR LA ENTIDAD ESTATAL ASEGURADA A CUALQUIERA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS AMPARADOS POR LA PRESENTE PÓLIZA, AUNQUE SE HAYAN OTORGADO A TÍTULO DE BUENA CUENTA O ANTICIPOS SOBRE COMISIONES, HONORARIOS, SUELDOS O POR CUALQUIER OTRO CONCEPTO.
- TODAS AQUELLAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS O DISCIPLINARIAS IMPUESTAS AL SERVIDOR PÚBLICO, POR CAUSA DIFERENTE A LA VIOLACIÓN DE LAS NORMAS LEGALES, FISCALES Y REGLAMENTARIAS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE LOS FONDOS Y BIENES DE SU PATRIMONIO.

SE ENCUENTRAN EXCLUÍDAS LAS PÉRDIDAS ACAECIDAS COMO CONSECUENCIA DE LA NO REALIZACIÓN POR PARTE DEL ASEGURADO DE UNA O VARIAS DE LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES:

- VISITA FORMAL DE AUDITORÍA A TODOS LOS CENTROS DE COSTO QUE MANEJAN RECURSOS FINANCIEROS Y PATRIMONIALES DEL ASEGURADO POR LO MENOS UNA VEZ AL AÑO. EL ASEGURADO DEBE DEJAR CONSTANCIA DE TAL REVISIÓN MEDIANTE ACTAS O INFORMES PERTINENTES CON LAS FECHAS Y FIRMAS AUTORIZADAS PARA ELLO.
- INVENTARIO TRIMESTRAL A LOS JEFES DE CARTERA, DIRECTORES COMERCIALES, EJECUTIVOS DE CUENTAS, BODEGUEROS, ALMACENISTAS O QUIEN TENGA A SU CARGO LOS ACTIVOS DEL ASEGURADO. EL ASEGURADO DEBE DEJAR CONSTANCIA DE TAL REVISIÓN MEDIANTE ACTAS O INFORMES PERTINENTES CON LAS FECHAS Y FIRMAS AUTORIZADAS PARA ELLO.
- ARQUEOS DIARIOS A LOS COBRADORES, CAJEROS, MENSAJEROS, Y PAGADORES AMBULANTES, EL ASEGURADO DEBE DEJAR CONSTANCIA DE TAL REVISIÓN MEDIANTE ACTAS O INFORMES PERTINENTES CON LAS FECHAS Y FIRMAS AUTORIZADAS PARA ELLO.
- De manera que, éstas deben ser consideradas por la Contraloría al momento pronunciar fallo, pues es claro que se presentan dos de estas exclusiones mencionadas y por ende mí prohijada se releva a la aseguradora de la obligación de pagar cualquier tipo de indemnización. Puesto que así quedó expresamente pactado en la Póliza y, en consecuencia, deberá exonerarse de toda obligación a mí representada.

E) DE ACREDITARSE UNA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA EN CABEZA DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES, EN TODO CASO, EL DOLO COMPORTA UN RIESGO INASEGURABLE

- Aun, en el improbable evento en el que se encuentre acreditada una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza del señor CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ, la compañía aseguradora no está llamada a responder patrimonialmente.
- En este sentido, es de suma importancia explicar que el artículo 1055 del Código de Comercio contiene una disposición de ineficacia en el marco de las reglamentaciones que rodean a los contratos de seguro. Dicha normativa, establece expresamente que las actuaciones dolosas o gravemente culposas comportan riesgos inasegurables, por lo que cualquier pacto en contrario será ineficaz de pleno derecho. El tenor literal de dicha norma puntualiza: “ARTÍCULO 1055. <RIESGOS INASEGURABLES>. El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno, tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).
- Por esta razón, en el evento en el que se considere que la actuación del presunto responsable sí se enmarca dentro del dolo o la culpa grave, es claro que no se podrán ordenar hacer efectiva la Póliza de manejo global entidades estatales No. 2201215004476, por cuanto dichos riesgos no es asegurable. En consecuencia, aun ante esta remota circunstancia, el honorable despacho no tiene una alternativa diferente que desvincular a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. del proceso de responsabilidad fiscal identificado con el expediente No. PRF-2018-01178, por cuanto, es claro que el dolo y la culpa grave representan hechos no cubiertos ni amparados.

F) COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD:

- La póliza de manejo Póliza de manejo global entidades estatales No. 2201215004476, fue tomada bajo la figura de coaseguro, distribuyendo el riesgo entre las compañías Allianz Seguros Generales S.A., Axa Colpatria Seguros S.A., Suramericana de Seguros y SBS Seguros.
- Colofón que las responsabilidades de las aseguradoras, respecto del asegurado o beneficiario, son de carácter conjunto y no solidario, es decir, cada uno responde hasta concurrencia de su respectiva participación en el riesgo y el incumplimiento hipotético que pueda afectar a alguno de ellos no acrece las responsabilidades del otro.

G) EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO

Que, en todo caso, la aseguradora no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes.

H) EN CUALQUIER CASO, SE DEBERÁN TENER EN CUENTA DE LOS DEDUCIBLES PACTADOS

Que, se debe tener en cuenta descontar de la indemnización la suma pactada como deducible.

Circunstancias específicas respecto de la Póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488.

A) PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGUROS.

- El apoderado manifiesta nuevamente que la CGR contaba con cinco años siguientes a la ocurrencia de los hechos que dio lugar a la acción fiscal para que se realizara la vinculación de la compañía mediante el auto de apertura, no obstante, profirió el auto de vinculación N°566, transcurriendo más de cinco años, operando en tal sentido la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, que para el caso en concreto se materializó con la póliza No. 2201215004488.
- Igualmente, solicita la aplicación del artículo 1081 del C. Co, reiterando todos los argumentos expuestos respecto de la prescripción de la Póliza N°2201215004476.

B) OMISIÓN DE NOTIFICACIÓN COMO ELEMENTO BÁSICO DEL DEBIDO PROCESO

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA	
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023	
		PÁGINA NÚMERO: 28 de 85	
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178			

Insiste en el argumento según el cual la Contraloría omitió la notificación del auto de apertura del PRF-2018-01178, a la aseguradora, porque fue proferido el día 14 de diciembre de 2018 y no fue notificado dentro de los 3 meses siguientes.

C) INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA POR CUANTO NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA No. 2201215004488

- *Que no es posible afectar la póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488, porque al ser un funcionario público quien está siendo investigado, que presuntamente ocasionó un perjuicio, se debe afectar un seguro que ampare los hechos u omisiones, la responsabilidad fiscal, disciplinaria o penal del empleado público, los cuales difieren de la responsabilidad civil amparada por el contrato de seguro. Si mi representada hubiese pactado ofrecer cobertura por los efectos que generaran la investigación, lo haría a través de una prima mayor o simplemente no contrataría. Para respaldar estos hechos, las entidades del Estado contratan seguros de otra naturaleza, a través de pólizas de responsabilidad de funcionarios públicos.*
- *Que en virtud de la facultad que se consagra en el artículo 1056 del Código de Comercio, puede asumir a su arbitrio todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés asegurado.*
- *En virtud de lo anterior, al identificar la literalidad de la cobertura: “Objeto del Seguro: “Amparar las pérdidas o daños materiales que sufran los bienes de propiedad del Servicio Nacional de Aprendizaje–SENA, bajo su responsabilidad, tenencia y/o control, y en general los recibidos a cualquier título y/o por los que tengan algún interés asegurable”. De esta manera puede apreciarse que no hay interés asegurable frente a la protección patrimonial por la responsabilidad que pueda generarse de los servidores públicos mediante un fallo y/o investigación fiscal”.*
- *De esta manera, al ser jurídicamente improcedente la declaratoria de responsabilidad fiscal en contra del señor CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ, se debe concluir que tampoco se puede exigir pago alguno a mi procurada, derivado de la Póliza de manejo global entidades estatales No. 2201215004488, lo que por sustracción de materia significa, la no realización del riesgo asegurado. En consecuencia, el honorable despacho no tiene una alternativa diferente que desvincular a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBOA S.A. del proceso de responsabilidad fiscal identificado con el expediente No 2018-01178.*

D) DE ACREDITARSE UNA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA EN CABEZA DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES, EN TODO CASO, EL DOLO COMPORTA UN RIESGO INASEGURABLE

- *Partiendo del análisis que se realizó anteriormente, en donde se expuso que para que se reúnan los elementos configurativos de la responsabilidad fiscal es necesario que se demuestre fehacientemente el dolo o la culpa grave en la conducta del gestor, resulta fundamental ponerle de presente al honorable despacho que, aun en el improbable evento en el que se encuentre acreditada una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza del señor CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ, la compañía aseguradora no está llamada a responder patrimonialmente.*
- *En este sentido, es de suma importancia explicar que el artículo 1055 del Código de Comercio contiene una disposición de ineficacia en el marco de las reglamentaciones que rodean a los contratos de seguro. Dicha normativa, establece expresamente que las actuaciones dolosas o gravemente culposas comportan riesgos inasegurables, por lo que cualquier pacto en contrario será ineficaz de pleno derecho.*
- *Por esta razón, en el evento en el que se considere que la actuación del presunto responsable sí se enmarca dentro del dolo o la culpa grave, es claro que no se podrán ordenar hacer efectiva la Póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488, por cuanto dichos riesgos no es asegurable.*

E) COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD

- La Póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488., fue tomada bajo la figura de coaseguro, distribuyendo el riesgo entre las compañías Allianz Seguros Generales S.A., Axa Colpatria Seguros S.A., Suramericana de Seguros y SBS Seguros.
- En síntesis, existiendo un coaseguro, es decir estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguros mencionadas, la responsabilidad de cada una de las aseguradoras mencionadas está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaria entre ellas.

F) EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO

(...) El ente de control deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores.

G) EN CUALQUIER CASO, SE DEBERÁN TENER EN CUENTA DE LOS DEDUCIBLES PACTADOS

Subsidiariamente a los argumentos precedentes, resulta fundamental que se tengan en cuenta los deducibles pactados en el contrato de seguro”.

• SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con NIT. 860037707-9:

Con radicado 2023ER0104835 del 13 junio de2023, el apoderado de confianza de SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, expuso los mismos argumentos citados en el memorial 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, en favor de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA., los cuales fueron resumidos en el acápite anterior, salvo los aspectos puntuales y adicionales que se citan a continuación:

- “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGUROS.

Que el despacho contaba con cinco años siguientes a la ocurrencia de los hechos que dio lugar a la acción fiscal para que se realizara la vinculación de la compañía mediante el auto de apertura, no obstante, pese a que los hechos ocurrieron el **25 de septiembre de 2015** y pese a que este despacho tuvo conocimiento de los hechos el día **21 de junio de 2017**, cuando trasladó el hallazgo fiscal, solo hasta el **10 de noviembre de 2022**, profirió el auto de vinculación N°761, transcurriendo el término de cinco años y cinco meses, operando en tal sentido la prescripción de la acción derivada del contrato de seguros, que para el caso en concreto se materializó con la pólizas N°2201215004476”.

- COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD:

El apoderado resalta que las pólizas por los cuales ALLIANZ SEGUROS. SA., fue vincular al proceso que nos ocupa, fueron tomadas bajo la figura de coaseguro, por lo cual, su representada debe responder únicamente por hasta la concurrencia de su respectiva participación en el riesgo y nunca de manera solidaria.

• ALLIANZ SEGUROS SA, identificada con Nit. 860026182-5:

Con radicado 2023ER0104832 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de ALLIANZ SEGUROS SA, abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, expuso los mismos argumentos citados en el memorial 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, los cuales fueron resumidos anteriormente, salvo los aspectos puntuales y adicionales que se citan a continuación:

- Que la notificación a su representada, se realizó con tres años y cinco meses de posterioridad a que se conocieron los hechos, 21 de junio de 2017 (traslado del hallazgo), y el auto de vinculación fue el 10 de noviembre de 2022. Por tanto, operó la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, contraviniendo el artículo 44 de la Ley 610/2000 y el artículo 1081 del Código de Comercio.
 - Que la responsabilidad de su representada va únicamente hasta la concurrencia del porcentaje y valor asegurado.
- **COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA -AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860.002.184-6**

Con radicado 2023ER0104833 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A, abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, expuso los mismos argumentos citados en el memorial 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, los cuales fueron resumidos anteriormente, salvo los aspectos puntuales y adicionales que se citan a continuación:

- Que la notificación a su representada, se realizó con tres años y cinco meses de posterioridad a que se conocieron los hechos, 21 de junio de 2017 (traslado del hallazgo), y el auto de vinculación fue el 10 de noviembre de 2022. Por tanto, operó la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, contraviniendo el artículo 44 de la Ley 610/2000 y el artículo 1081 del Código de Comercio.
 - Que la responsabilidad de su representada va únicamente hasta la concurrencia del porcentaje y valor asegurado.
- **COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificada con Nit. No. 890903407-9**

Con radicado 2023ER0104831 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, expuso los mismos argumentos citados en el memorial 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, los cuales fueron resumidos anteriormente, salvo los aspectos puntuales y adicionales que se citan a continuación:

- Que la notificación a su representada, se realizó con tres años y cinco meses de posterioridad a que se conocieron los hechos, 21 de junio de 2017 (traslado del hallazgo), y el auto de vinculación fue el 10 de noviembre de 2022. Por tanto, operó la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, contraviniendo el artículo 44 de la Ley 610/2000 y el artículo 1081 del Código de Comercio.
 - Que la responsabilidad de su representada va únicamente hasta la concurrencia del porcentaje y valor asegurado.
- **LIBERTY SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860039988**

Con radicado 2023ER0104621 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de LIBERTY SEGUROS S.A, abogado LUIS FERNANDO PATIÑO MARÍN, expuso los argumentos que se citan a continuación:

- 1) **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL RESPECTO DE CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ**
- Que en el presente asunto no existe una conducta dolosa o culposa generadora del daño que se le pueda atribuir a CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ en su calidad de almacenista en el Centro de Tecnologías Agroindustriales del SENA de la

- Regional del Valle del Cauca, como para predicar de él responsabilidad, lo cual permite concluir que no están dadas las condiciones para imputarle responsabilidad.*
- *Que tampoco existe relación causal entre la actividad realizada por CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ y el daño que dice haber sufrido el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA.*
 - *Que la demostración de los faltantes de almacén y la sola enunciación de los daños sufridos por el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA no basta para que se configuren la responsabilidad en cabeza de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ.*
 - *Que si bien se encuentra acreditado faltantes de almacén en el Centro de Tecnologías Agroindustriales Regional Valle del SENA mediante la toma física de 2016 y la baja de herramienta de mano y demás bienes registrada en la transacción Nro. 141 del 25 de septiembre de 2015, lo cierto es que al observar el hecho que dio origen a esta investigación, no resulta imputable a CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ, puesto que dichos elementos faltaban desde la administración de almacenistas anteriores quienes entregaron su gestión sin el adecuado inventario del almacén como lo expusieron los convocados a la investigación administrativa interna adelantada por el SENA, razón por la que no es procedente afirmar que la conducta de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ tuviera la intención de hacer daño al patrimonio del Estado, ni que hubiera sido descuidado con los elementos que reposaban en el almacén.*
 - *Que la Corte Suprema de Justicia ha señalado frente al concepto de culpa grave que: la culpa grave comporta ‘una negligencia, imprudencia o impericia extremas, no prever o comprender lo que todos prevén o comprenden, omitir los cuidados más elementales, descuidar la diligencia más pueril, ignorar los conocimientos más comunes’.*
 - *Que al revisar la prueba obrante en el expediente, resulta pertinente indicar que ninguna permite acreditar una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ como presunto responsable fiscal, por lo que corresponde declarar la inexistencia de cualquier conducta reprochable con el consecuente archivo del proceso.*
 - *Que no es posible predicar la responsabilidad fiscal de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ a partir de la supuesta acción u omisión en la pérdida de la mercancía del almacén, pues como se ha dicho hasta ahora, tales faltantes se estaban presentando desde el inventario realizado en el año 2014.*

2) INEXISTENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA MANEJO GLOBAL DE ENTIDADES ESTATALES Nro. 2201215004476 PORQUE EL HECHO INVESTIGADO ESTÁ POR FUERA DE LA VIGENCIA DEL CONTATO DE SEGURO

- *Que el auto de imputación no es preciso al determinar cuándo se concretó el presunto detrimento patrimonial con los faltantes del almacén.*
- *Que la investigación administrativa interna realizada por el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA indica que el contrato de seguro con el que se vinculó a LIBERTY SEGUROS S.A. no ofrece cobertura en el caso concreto.*
- *Que de las declaraciones en la exposición libre y espontánea de María Elena Restrepo Agudelo, Carlos Andrés García Ortiz, Haiden de Jesús Castillo Barbosa y Luz Myriam Pérez Castañeda dentro del proceso de responsabilidad fiscal por faltantes de almacén, permiten llegar a la conclusión que el comparativo entre el inventario de bodega de diciembre de 2014 y el inventario de bodega de diciembre de 2016 indican que tanto los faltantes de DEVOLUTIVOS NUEVOS por valor de \$16.924.248,89, lo mismo que el faltante por REINTEGRADOS INSERVIBLES por valor de \$1.902.000 y los faltantes por REINTEGRADOS COMODATOS por valor de \$19.085.148 ya existían desde el año 2014, es decir que no son faltantes que se hubieran concretado en la toma física de los bienes de propiedad del SENA realizada en el año 2016, razón por la que no es procedente la afectación de la Póliza Manejo Global Entidades Estatales Nro. 2201215004476 puesto que su vigencia inició desde septiembre 9 de 2015 hasta septiembre 8 de 2016, configurándose una falta de cobertura del contrato de seguro.*

- Que de lo manifestado en la exposición libre y espontánea de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ se puede colegir que nunca recibió soportes documentales que evidenciaran el estado de inventarios en las bodegas del almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales, como tampoco recibió las actas de entrega del cargo por parte de los anteriores funcionarios responsables del proceso de inventarios como consecuencia de la falta de administración y falta de control por parte de los responsables del proceso, es decir que los faltantes no se concretaron en la toma física de los bienes de propiedad del SENA realizada en el año 2016, sino con mucho tiempo de anterioridad, razón por la que no es procedente la afectación de la Póliza Manejo Global Entidades Estatales Nro. 2201215004476 puesto que su vigencia inició desde septiembre 9 de 2015 hasta septiembre 8 de 2016, configurándose una falta de cobertura del contrato de seguro.
- Igual señala, que de lo manifestado por: HAIDEN DE JESÚS CASTILLO BARBOSA y LUZ MYRIAM PÉREZ CASTAÑEDA, “se puede colegir que los faltantes en bodega ya existían desde el año 2014 antes de que empezara a ejercer sus funciones de Coordinador Administrativo, es decir que los faltantes que son objeto de esta investigación se concretaron mucho antes de la toma física de los bienes de propiedad del SENA realizada en el año 2016, razón por la que no es procedente la afectación de la Póliza Manejo Global Entidades Estatales Nro. 2201215004476 puesto que su vigencia inició desde septiembre 9 de 2015 hasta septiembre 8 de 2016, configurándose una falta de cobertura del contrato de seguro”.

3) INEXISTENCIA DE COBERTURA RESPECTO DE LOS RIESGOS EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA MANEJO GLOBAL ENTIDADES ESTATALES Nro. 2201215004476

En la cláusula 2 de las condiciones generales de la póliza se encuentran las exclusiones del amparo de la contingencia objeto de este proceso de la siguiente manera:

2. EXCLUSIONES

SE ENCUENTRAN EXCLUÍDAS LAS PÉRDIDAS ACAECIDAS COMO CONSECUENCIA DE LA NO REALIZACIÓN POR PARTE DEL ASEGURADO DE UNA O VARIAS DE LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES:

- VISITA FORMAL DE AUDITORÍA A TODOS LOS CENTROS DE COSTO QUE MANEJAN RECURSOS FINANCIEROS Y PATRIMONIALES DEL ASEGURADO POR LO MENOS UNA VEZ AL AÑO. EL ASEGURADO DEBE DEJAR CONSTANCIA DE TAL REVISIÓN MEDIANTE ACTAS O INFORMES PERTINENTES CON LAS FECHAS Y FIRMAS AUTORIZADAS PARA ELLO.
- INVENTARIO TRIMESTRAL A LOS JEFES DE CARTERA, DIRECTORES COMERCIALES, EJECUTIVOS DE CUENTAS, BODEGUEROS, ALMACENISTAS O QUIEN TENGA A SU CARGO LOS ACTIVOS DEL ASEGURADO. EL ASEGURADO DEBE DEJAR CONSTANCIA DE TAL REVISIÓN MEDIANTE ACTAS O INFORMES PERTINENTES CON LAS FECHAS Y FIRMAS AUTORIZADAS PARA ELLO.
- ARQUEOS DIARIOS A LOS COBRADORES, CAJEROS, MENSAJEROS, Y PAGADORES AMBULANTES, EL ASEGURADO DEBE DEJAR CONSTANCIA DE TAL REVISIÓN MEDIANTE ACTAS O INFORMES PERTINENTES CON LAS FECHAS Y FIRMAS AUTORIZADAS PARA ELLO.

4) INEXISTENCIA DE COBERTURA PARA LA PRESUNTA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA EN CABEZA DE CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ PORQUE COMPORTA UN RIESGO INASEGURABLE

- Que en el remoto evento en el que se acredite en este proceso una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ, LIBERTY SEGUROS S.A. no está llamada a responder patrimonialmente en consideración a que tales riesgos son inasegurables de conformidad con lo ordenado en el artículo 1055 del Código de Comercio, razón por la que no podrá afectarse la Póliza Manejo Global Entidades Estatales Nro.2201215004476.

5) **PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO –ARTÍCULO 1081 DEL CÓDIGO DE COMERCIO**

- Que en consideración a que la vinculación de LIBERTY SEGUROS S.A. no se realiza a título de responsable fiscal por conducta de la aseguradora lesiva del erario, sino como tercero civilmente responsable de conformidad con el artículo 44 de la Ley 610 de 2000 con ocasión de la existencia del contrato de seguro Póliza Manejo Global Entidades Estatales Nro. 2201215004476, le es aplicable la prescripción señalada en el artículo 1081 del Código de Comercio y no el término de caducidad previsto en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000 para vincular al garante como civilmente responsable.
- Al respecto citó lo expuesto por el Consejo de Estado en sentencias del 18/03/2010 y 18/02/2021.

6) **DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO**

- Que en el eventual y remoto caso que deba pagarse algún tipo de indemnización con cargo a la Póliza Manejo Global Entidades Estatales Nro. 2201215004476, deberá descontarse el deducible según lo pactado en el respectivo contrato de seguro.

7) **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN A CARGO DE LIBERTY SEGUROS S.A. POR CUANTO NO SE CONCRETÓ EL RIESGO ASEGURADO**

- Que respecto de la Póliza Manejo Global de Entidades Estatales Nro. 2201215004476 es improcedente la declaración de responsabilidad fiscal como tercero civilmente responsable, toda vez que del material probatorio existente en el expediente no se acredita una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ quien está vinculado como presunto responsable fiscal.
- Que al resultar jurídicamente improcedente la declaratoria de responsabilidad fiscal en contra de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ, se debe concluir que tampoco se puede exigir pago alguno a mi representada derivado de la Póliza Manejo Global de Entidades Estatales No. 2201215004476 por lo que no se concreta el riesgo asegurado, razón por la que el Despacho deberá desvincular a LIBERTY SEGUROS S.A. de este proceso de responsabilidad fiscal identificado con el expediente No. PRF-2018-01178.

8) **EXISTENCIA DE COASEGURO EN LA PÓLIZA MANEJO GLOBAL ENTIDADES ESTATALES NRO. 2201215004476**

- Que se debe tener en cuenta la existencia del coaseguro cedido en el que los suscriptores se obligan proporcionalmente, de conformidad con lo señalado en la carátula de la póliza en la que LIBERTY SEGUROS S.A. se obliga con un 14%.

• **PETICIONES**

- 1) Que se desestime la declaratoria de responsabilidad fiscal que se tramita contra el gestor fiscal CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ y como consecuencia, que se ordene el archivo del proceso de responsabilidad fiscal Nro. PRF 2018-01178.
- 2) Que se ordene la desvinculación de LIBERTY SEGUROS S.A. como tercero civilmente responsable con fundamento en que la Póliza Manejo Global de Entidades Estales No. 2201215004476 no ofrece cobertura para los hechos objeto de investigación dentro del proceso identificado con el número PRF-2018-01178.

• **ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860002534**

Con radicado 2023ER0104047 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A, abogado RICARDO VÉLEZ OCHOA, expuso los argumentos que se citan a continuación:

A) **IRREGULARIDADES OBJETO DEL PRESENTE PROCESO**

En este punto el apoderado, cita los hechos materia de investigación.

B) VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD: IMPROCEDENCIA DE LA VINCULACIÓN Y AFECTACIÓN DE LA PÓLIZA

- Que el principio de legalidad está establecido en el artículo 6 de la Constitución Política de la siguiente manera: “Artículo 6. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”.
- Que el artículo 122 de la Constitución Política establece: “Artículo 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente”.
- Que por lo anterior, los servidores públicos, cuando están en ejercicio de sus funciones, deben actuar de acuerdo con lo establecido en la ley o los parámetros establecidos para el efecto. Precisamente, sobre la forma en que los servidores públicos o funcionarios de la Contraloría General de la República deben vincular a las Compañías Aseguradoras en calidad de terceros civilmente responsables a los procesos de responsabilidad fiscal, el 16 de marzo de 2020, el Contralor General de la República profirió la Circular No. 05. Textualmente, esta establece: “En aras de brindar mayor claridad frente a la vinculación de las compañías aseguradoras en los procesos de responsabilidad fiscal que adelanta la Contraloría General de la República y como parte de la política de prevención del daño antijurídico que ha adoptado la entidad para el presente año, a continuación, se resaltan algunos **aspectos que deben ser tenidos en cuenta por los operadores jurídicos, relacionados con la mencionada vinculación de dichas compañías como garantes dentro de los procesos de responsabilidad fiscal.**”(Subrayo y resalto por fuera del texto).
- Que en relación con el alcance de este tipo de circulares, el Departamento Administrativo de la Función Pública, en el Concepto No. 100921 de 2021, precisó: “De acuerdo a lo anteriormente transcrito se puede establecer que las circulares son documentos emitidos por las entidades públicas para transmitir instrucciones y decisiones y así mismo tienen el carácter de obligatorias para los subordinados, en donde se expresa un criterio jurídico o interpretación”.
- Que los funcionarios de la Contraloría General República necesariamente deben acatar las instrucciones impartidas por el Contralor General de la República en la circular antes mencionada. Sin embargo, en el presente proceso, pasaron por alto dicha circular, vinculando a mi representada con base en una Póliza cuya acción está prescrita y, en todo caso, que no está llamada a ser afectada por los hechos que dieron lugar a la imputación.
- Que de acuerdo con el Auto de Vinculación proferido el 10 de noviembre de 2022, se ordenó la vinculación de mi representada con base únicamente en la siguiente póliza:

Número	Ramo	Cobertura	Desde	Hasta
2201215004488	Todo riesgo daños	Ocurrencia	09/09/2015	08/09/2016

- Que la vinculación de la aseguradora, es en calidad de tercero civilmente responsable y no en calidad de presunto responsable fiscal. En consecuencia, la Contraloría debe tener en cuenta en el análisis de responsabilidad de la aseguradora, los términos y condiciones de la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488.
- El apoderado cita la sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 20 de noviembre de 2014. Exp. No. 25000-23-24-000-2006-00428-01. C.P. Marco Antonio Velilla Moreno, en la cual se señala que la vinculación de la compañía aseguradora al proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza civil, “por ende, la normativa que le resulta aplicable

corresponde a las normas de derecho comercial que rigen el respectivo contrato de seguro, y no las de responsabilidad fiscal”.

(...) “Que la acción tendiente a declarar la ocurrencia del siniestro y hacer efectiva la póliza, en la que se encuadra la vinculación del garante autorizada en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, no es una acción ejecutiva o de cobro coactivo, pues antes de que ella culmine no hay título que ejecutar; sino declarativa y constitutiva, toda vez que ella se ha surtir justamente para constituir el título ejecutivo, que lo conformará la póliza y el acto administrativo en firme (...) Solamente después de constituido así dicho título es que se abre la posibilidad y empieza a correr el término señalado en el artículo 66 del C.C.A., para adelantar la acción de cobro coactivo del mismo. De suerte que la entidad de control tiene una craza confusión sobre esas dos acciones, y sirva la oportunidad para dejar en claro que si bien están entrelazadas, son totalmente diferentes, de las cuales una debe surtir primero para que sea posible la otra, incluso con sujeción a regulaciones procesales distintas. **Por no tratarse, entonces, de una vinculación por responsabilidad fiscal, ni de una acción de cobro coactivo, sino una acción derivada del contrato de seguros es aplicable la prescripción del artículo 1081 del C.Co. y no el término de caducidad previsto en el artículo 9º de la ley 610 de 2000, como tampoco el señalado en el artículo 66, numeral 3, del C.C.A., para vincular al garante como civilmente responsable**”.(Subrayado fuera de texto”).

- El apoderado también cita conceptos del Dr. Gómez Lee, Iván Darío y del Dr. Díaz-Granados, Juan Manuel, en los que se resalta que la compañía de seguros se vincula como garante al proceso de responsabilidad fiscal, en condición de tercero civilmente responsable, y por tanto, la fuente de la obligación de la compañía proviene del contrato de seguro y no de la conducta impropia del responsable.
- Por lo anterior, el apoderado señal que “es innegable que mi representada fue vinculada al proceso de responsabilidad fiscal en virtud al contrato de seguro celebrado, por lo cual, su responsabilidad no puede ir más allá de los riesgos asumidos en el contrato de seguro, incluyendo las normas que regulan la materia; sin que se puede alegar el control fiscal y los fines del Estado con la intención de desconocer el marco de responsabilidad jurídicamente definido por el contrato de seguro”.

ARGUMENTOS:

- 1) Prescripción de las acciones derivada del contrato de seguro contra ZURICH**
- Que los funcionarios de la Contraloría General de la República tienen el deber de analizar la prescripción derivada del contrato de seguro, como lo dispone la Circular No. 05 del 16 de marzo de 2020.
 - Que la acción frente a las compañías aseguradoras en el marco del Proceso de Responsabilidad Fiscal es de naturaleza civil, totalmente distinta a la acción fiscal que está dirigida a los presuntos responsables fiscales, como la reconocido el Consejo de Estado (...).
 - Que la acción civil que ejerció esta Contraloría frente a ZURICH, es de una naturaleza distinta a la de Responsabilidad Fiscal y, por ende, está gobernada bajo los términos del artículo 1081 del Código de Comercio.
 - Que, no se está pretendiendo desconocer la aplicación del artículo 120 de la Ley 1474 de 2011 por medio de la cual el término [plazo] para fallar y declarar la responsabilidad de la compañía aseguradora vinculada al proceso se amplió y equiparó al término de prescripción del Artículo 9 de la Ley 610 del 2000. Lo que se pretende argumentar es que el ejercicio de la acción civil especial fue tardío por parte de la Contraloría.
 - En Este punto, traer a colación la exposición de motivos de la Ley 1474 de 2011, señalando que lo que se pretendió con las modificaciones introducidas por el Estatuto Anticorrupción en punto del control fiscal fue evitar el alto número de prescripciones de los Procesos de Responsabilidad Fiscal. Por ello, el término que tenían las contralorías para declarar la responsabilidad civil de las compañías aseguradoras se amplió. Pero, el artículo 120 de la Ley 1474 de 2011 no derogó o

modificó la naturaleza de la acción civil especial, pues la fuente de la obligación de las compañías asegurados sigue siendo la misma: el contrato de seguro. En consecuencia, debemos remitirnos para la norma especial que regula aquel aspecto, esto es, el artículo 1081 del Código de Comercio transcrito anteriormente.

- *Que la Contraloría tuvo conocimiento de los hechos que dan base a la acción desde el 21 de junio de 2017 – si es que no fue antes –, fecha en la cual, el Subdirector del Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, trasladó a la contraloría el escrito identificado con el radicado No. 2017ER0061023. Sin embargo, no fue sino hasta el 10 de noviembre de 2022 que, esta Contraloría decidió vincular a la aseguradora, momento para el cual el término de 2 años establecido en el artículo 1081 del Código de Comercio ya había transcurrido. En consecuencia, para el momento en que la Contraloría decidió ejercer la acción especial frente a ZURICH, mediante su vinculación al proceso, cualquier obligación que hubiese surgida para aquella, como consecuencia de las presuntas perdidas que se investigan en el presente Proceso de Responsabilidad Fiscal, se encontraba y se encuentra absolutamente prescrita.*

2) Ausencia de cobertura temporal con respecto a los hechos ocurridos de manera previa al 9 de septiembre de 2015

- *Que el deber de analizar si los hechos ocurrieron en la vigencia de la Póliza en cabeza de los funcionarios de la Contraloría General de la República, también se encuentra contemplado en la Circular No. 05 del 16 de marzo de 2020.*
- *Que la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, opera bajo la modalidad de delimitación temporal de cobertura de ocurrencia y no de descubrimiento. En ese orden de ideas, se hace necesario que el riesgo asegurado se estructure dentro del periodo de vigencia fijado por la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488.*
- *Que en el AUTO DE VINCULACIÓN y en el AUTO DE APERTURA, se hace referencia a la baja irregular de 24 tablets según transacción No. 124, Acta de Baja de Almacén del **31 de agosto de 2015**. En ese orden de ideas, es claro que, dicha presunta perdida no se encuentra cubierta por la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, como quiera que, su vigencia, de acuerdo con la caratula, inició el 9 de septiembre de 2015.*
- *Que así las cosas, ni su representada ni las demás coaseguradoras se encuentran obligadas a responder por ninguna suma bajo este concepto.*

3) Ausencia de cobertura por expresa exclusión del riesgo acaecido

- *Que el deber de analizar las exclusiones pactadas en la Póliza en cabeza de los funcionarios de la Contraloría General de la República, también se encuentra contemplado en la Circular No. 05 del 16 de marzo de 2020.*
- *Que en todo caso se debe exonerar de responsabilidad a su representada por constituir el riesgo acaecido un riesgo expresamente excluido de cobertura conforme las condiciones generales de la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488.*
- *Que el condicionado general identificado con el No.01122012-1326-P-07-00000VTE079NOV12, aplicable según la caratula de la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, específicamente en el aparte de “INFORMACIÓN ADICIONAL”, contiene varias exclusiones que resultan aplicables al caso que nos ocupa.*
- *En primer lugar, el numeral 2.4. del acápite de exclusiones generales del condicionado general No. 01122012-1326-P-07-00000VTE079NOV12, indica que: “Esta póliza no ampara las pérdidas o daños, que sean ocasionadas directa o indirectamente por: (...) 2.4. **Dolo o culpa grave del Tomador de seguro o asegurado, su cónyuge o compañero permanente sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, sus socios, representantes legales o personal directivo del mismo a quienes este haya confiado la dirección y control de la empresa para el desarrollo de su objeto social**” (Negrilla fuera del texto).*

- Que, en ese orden de ideas, en el hipotético caso de probarse responsabilidad fiscal en cabeza de la persona investigada en este proceso de responsabilidad fiscal, por haber incurrido con su actuar en una culpa grave o dolo, dicha conducta está por fuera del ámbito del contrato de seguro materializado en la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488.
 - Que en segundo lugar, el numeral 2.5. del acápite de exclusiones generales del condicionado general No. 01122012-1326-P-07-00000VTE079NOV12, indica que: “Esta póliza no ampara las pérdidas o daños, que sean ocasionadas directa o indirectamente por: (...) 2.5. **Infidelidad o actos deshonestos de los accionistas o socios, administradores o cualquiera de los empleados del asegurado y los faltantes de inventario**” (Negrilla fuera del texto).
 - Que en el Proceso de Responsabilidad Fiscal que nos ocupa, se encuentra dentro de los supuestos facticos faltante de inventarios y baja irregular de elementos, por lo tanto, se encuadra en la exclusión 2.5.
 - Que la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488 excluye de manera tajante los faltantes de inventario y los actos deshonestos de los empleados, tales Como la “baja irregular” de tablets y herramientas de mano.
 - Que no podemos perder de vista la Investigación Administrativa No. 001/2017 que confirmo los faltantes de inventario señalados y determinó que el ahora investigado pudo haber incurrido en imprevisión y “conductas constitutivas de falta disciplinaria”, razón por la cual, incluso, se denunció penalmente al señor CARLOS ANDRES GARCÍA ORTIZ.
 - “En consecuencia, conforme las citadas exclusiones consignadas en las condiciones general No. 01122012-1326-P-07-00000VTE079NOV12 aplicables a la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, es un hecho que, aún en el evento improbable en el que se rechazara el reconocimiento de los argumentos antes formulados, no se podrá afectar la esfera de responsabilidad de mi representada, al constituir los hechos acaecidos riesgos expresamente excluidos, bien sea porque no se encuentran cubiertos los faltantes de inventario y los actos deshonestos de los empleados o bien sea porque en el hipotético evento que se profiera un fallo con responsabilidad fiscal es menester que exista una culpa grave o dolo del presunto responsable, situación también expresamente excluida”.
 - Que “este tipo de Póliza no está creada o diseñada para cubrir la responsabilidad fiscal. Desde luego, como su nombre lo menciona, es una Póliza Todo Riesgo Daño Material, y no una Póliza de Responsabilidad Civil Servidores Públicos que sí están diseñadas para amparar este tipo de proceso. Por lo anterior, las exclusiones pactadas están se encuentran en línea con el tipo de contrato de seguro”.
- 4) **La responsabilidad de la asegurado se encuentra limitada al valor de la suma asegurada, sublímites y deducibles de la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488**
- Que la responsabilidad de ZURICH se encuentra limitada a la suma asegurada pactada en el contrato de seguro materializado en la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, así como a los sublímites y deducibles allí establecidos.
 - Que en el hipotético caso en que la Contraloría decida condenar a la aseguradora, a pesar de no existir cobertura, deberá tener en cuenta en su decisión, los límites antes enunciados, esto es, el valor asegurado, los sublímites, y por supuesto, el deducible.
- 5) **Disminución de la suma asegurada por pago de indemnizaciones con cargo a la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488**
- Que en el evento en que se considerara que el hecho acaecido dio lugar al nacimiento de la alegada obligación indemnizatoria a cargo de la Aseguradora con cargo a la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, deberá tenerse en cuenta que el monto real del límite de la responsabilidad de la misma dependerá de la cantidad restante que exista para esa vigencia del valor de la suma asegurada, teniendo en cuenta otros pagos que se hayan realizado.

6) **La responsabilidad de la aseguradora se encuentra limitada de acuerdo con la distribución del riesgo pactada en coaseguro**

- Que se debe tener en cuenta que la legislación colombiana consagra la posibilidad de pactar la figura del “Coaseguro”. En consecuencia, en el evento en el que se declare la afectación de la póliza, y se ordene al pago de la suma asegurada por parte de ZURICH, ésta solo deberá pagar, en virtud de la póliza en mención, el porcentaje que le corresponde en el “Coaseguro” estipulado.

C) **SOBRE LA RESPONSABILIDAD FISCAL PROPIAMENTE DICHA**

Que en el plenario, no se acredita de ninguna manera los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal, por las siguientes consideraciones:

1) **Ausencia de nexo causal**

- Que uno de los requisitos fundamentales para la atribución de responsabilidad fiscal, civil, administrativa o de cualquier naturaleza, corresponde a la configuración del nexo causal entre la conducta desplegada por el agente y el daño cuya indemnización se pretende.
- Que en el caso concreto se debe aclarar con contundencia que respecto del presunto detrimento patrimonial investigado no se tiene prueba alguna sobre su causa.
- Que tanto en el **Auto de Imputación** como en el material probatorio arrojado al proceso, se hace referencia a unas pérdidas. No obstante, no se especifica, en realidad, cuáles fueron las causas de dichas pérdidas, y mucho menos que la causa haya sido alguna conducta u omisión por parte del presunto responsable fiscal. En ese entendido, la causa de estos imperfectos constitutivos del presunto detrimento patrimonial investigado es hasta este momento absolutamente desconocida o por lo menos desde el punto de vista probatorio.
- Que con las pruebas que hasta este momento se conocen, y los sustentos que emplea la Contraloría General de la República en el **Auto de Imputación**, la determinación de la causa del daño se encuentra en el terreno de la especulación, lo cual no puede servir como fundamento para la atribución de responsabilidad fiscal en cabeza del funcionario investigado.

D) **SOLICITUD:**

“DESVINCULAR a mi representada en la medida en que la acción especial prescribió y, en todo caso, el contrato de seguro no está llamado a afectarse por los hechos del presente caso”.

CONSIDERACIONES

Se tiene inicialmente que el Proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad fiscal de los servidores públicos, cuando en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o gravemente culposa un daño al patrimonio del Estado. La finalidad de tal declaratoria es obtener el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público, a través de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio ocasionado a la respectiva Entidad estatal.

La gestión fiscal hace referencia a la gama de actividades económicas, jurídicas o tecnológicas que realizan las personas públicas o privadas que administren fondos del Estado, actividades que se deben desarrollar con sujeción a los principios establecidos de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales. Dicha gestión fiscal debe ser integral, esto es, cobijar desde la correcta adquisición, la adecuada planeación, la sana administración, la

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 39 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

acuciosa custodia, la debida explotación, el prudente gasto, la diligente inversión, hasta la pertinente disposición de los mismos, en orden a cumplir los fines esenciales del Estado.

Conforme lo consagrado en el artículo 23 de la Ley 610 de 2000, sólo es procedente dictar fallo con responsabilidad fiscal cuando obre prueba que conduzca a la certeza del daño patrimonial y de la responsabilidad del investigado.

De conformidad con lo anterior el Despacho procederá a estudiar la configuración de los elementos:

1) DAÑO PATRIMONIAL DEL ESTADO

El elemento vital de la responsabilidad fiscal es el daño patrimonial al Estado, contemplado en el artículo 6 de la Ley 610/2000 así:

“Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías.

Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público”.

Al respecto la Guía del Proceso de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de la República, trae el siguiente comentario:

“La definición de daño que trae la Ley 610 de 2000, en forma amplia describe una serie de eventos en que se puede ver lesionado el patrimonio público, por ende los mismos son enunciativos y no taxativos, quiere ello significar, que el detalle de las situaciones no es cerrada, sino que permite al operador jurídico determinar en cada caso en particular la conducta constitutiva de daño.

Así, son varios los fenómenos que pueden causar un daño patrimonial al Estado en términos de la Ley 610 de 2000, siempre que estén de por medio derechos o intereses patrimoniales cuya titularidad jurídica corresponda al Estado. Debe precisarse que, la expresión intereses patrimoniales del Estado se aplica a todos los bienes, recursos y derechos susceptibles de valoración económica cuya titularidad corresponda a una entidad pública'. Correlativamente cuando estos intereses o derechos se vulneren y pueda materializarse en lo mismo un contenido económico estaremos frente a un daño patrimonial al Estado.

Ha señalado la jurisprudencia que el concepto de patrimonio público "cobija la totalidad de bienes, derechos y obligaciones, que son propiedad del Estado y que se emplean para el cumplimiento de sus atribuciones de conformidad con el ordenamiento normativo".

También ha indicado la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia de 8 de junio de 2011, exp. 01330-01 que "el concepto de patrimonio público cobija la totalidad de bienes, derechos y obligaciones, que son

propiedad del Estado y que se emplean para el cumplimiento de sus atribuciones de conformidad con el ordenamiento normativo."

En el caso concreto, se encuentra establecido que el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA, sufrió una lesión de su patrimonio, representada en la pérdida de los bienes que se encontraban en el almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle, bajo custodia y responsabilidad de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, correspondiente a \$56.482.323,23 por faltantes de inventarios, \$ 19.651.764,72 por baja irregular de 24 Tablet y \$ 6.958.364,50 por baja irregular de herramienta de mano.

Evidenciado en el Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA, a través de inventario físico en el almacén del 7-12-2016 y las Actas de bajar irregular No. 129 del 31-08-2015 y No. 141 del 25-09-2015 firmadas por CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, que obran en el expediente (2017ER0061023 del 21-06-2017- soportes apertura del proceso).

El Centro de Tecnologías Agroindustriales del SENA realizó diligencias preliminares en las cuales se le dio la oportunidad a CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, de presentar los soportes y justificaciones que permitieran esclarecer los faltantes y bajas irregulares de los bienes a su cargo.

Adicionalmente, el SENA adelantó la respectiva reclamación ante la compañía de seguros MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, quien en virtud de Póliza de manejo: 2201215004476 y las respectivas verificaciones de la aseguradora, efectuó la indemnización parcial del detrimento que nos ocupa por valor de TRECE MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y UN MIL CIENTO VEINTE PESOS (\$13.861.120).

Finalmente, la Oficina de Control Interno Disciplinario del SENA adelantó la investigación de radicación 595-76/2018, cuyas diligencias fueron arribadas al proceso mediante oficio de radicación 2022ER0095579 del 14 de junio de 2022, en las cuales obran pruebas que confirman la ocurrencia de los hechos constitutivos de detrimento patrimonial que nos ocupan, como:

- Notas de entrada de almacén de los bienes devolutivos objeto de investigación.
- Actas de cuenta de responsabilidad de los bienes del SENA a cargo de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ.
- Visitas especiales a instalaciones del Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales del SENA.
- Acta de cierre acompañamiento cambio de almacenista centro del 07-12-2016.
- Declaraciones juramentadas de los funcionarios del SENA HENRY SAAVEDRA BEDOYA, LEIDY CATALINA MARTIN CASTAÑO, MARIA ELENA RESTREPO AGUDELO.
- Relación de los bienes faltantes de inventario 2016 por \$39.907.313, 89 y \$16.575.009,34, así como de los bienes dados de baja irregularmente por \$26.610.129,22.
- Auto de cargos del 10 de diciembre de 2021.

En el caso que nos ocupa se presentó una pérdida de los bienes del Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE

APRENDIZAJE -SENA, valorados en OCHENTA Y TRES MILLONES NOVENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 83.092.452,45). Sin indexar; lo que constituye un detrimento patrimonial, generado por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna.

No obstante, teniendo en cuenta que hubo una indemnización por parte de la compañía de seguros MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, el valor del daño se debe ajustar a **SESENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 69.231.332,45). Sin indexar.**

En éste punto, cabe resaltar lo expuesto en el memorial de radicación 2023ER0104621 del 13 de junio de 2023, por el apoderado de confianza de LIBERTY SEGUROS S.A, abogado LUIS FERNANDO PATIÑO MARÍN, quien manifestó “si bien **se encuentra acreditado** faltantes de almacén en el Centro de Tecnologías Agroindustriales Regional Valle del SENA mediante la toma física de 2016 y la baja de herramienta de mano y demás bienes registrada en la transacción Nro. 141 del 25 de septiembre de 2015, lo cierto es que al observar el hecho que dio origen a esta investigación, no resulta imputable a CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ, puesto que **dichos elementos faltaban desde la administración de almacenistas anteriores**...”. Negrillas y subrayas fuera de texto.

De acuerdo a lo anterior, el apoderado de LIBERTY SEGUROS S.A, comparte la posición del Despacho, respecto de la certeza y acreditación del daño patrimonial al estado en el caso que nos ocupa. Sin embargo, manifiesta que dichos elementos faltaban desde administraciones de almacenistas anteriores.

La afirmación de apoderado de LIBERTY SEGUROS S.A., fue reiterada por en los demás argumentos contra el auto de imputación presentados tanto por los apoderados de las demás aseguradoras vinculadas como terceros civilmente responsables, como por el defensor de oficio de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ.

Por lo expuesto, el Despacho valoró nuevamente el acervo probatorio que obra en el expediente y pudo determinar lo siguiente:

- Que efectivamente obra la certificación suscrita por MARIA ELENA RESTREPO AGUDELO, en la que textualmente señaló que “los faltantes hallados durante la verificación corresponden a bienes que fueron ingresados al aplicativo en el periodo comprendido del 31 de diciembre de 2001 al 17 de diciembre de 2015”.
- Que se encuentra probado que CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, ingresó al SENA desde junio del año 2006.
- Que en la diligencia de versión libre que rindió CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, dentro de la investigación interna del SENA, manifestó que desde el **año 2007 hasta el 18 de diciembre de 2015**, laboró en el Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales, **desempeñando las funciones de relacionadas con el cargo de almacenista:**

B. EXPOSICION LIBRE Y ESPONTÁNEA DE CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ. En febrero 28 de 2017 el funcionario Carlos Andrés García Ortiz identificado con cédula de ciudadanía No. 1.112.763.245 expedida en Cartago manifestó: (...) **PREGUNTA:** ¿desde qué fecha trabaja en el Centro de Tecnologías Agroindustriales? **RESPUESTA:** desde junio de 2006 como contratista, ingresando como funcionario a partir de junio de 2012 hasta la fecha. **PREGUNTA:** ¿cuál es el cargo y funciones que desempeña actualmente? **RESPUESTA:** Auxiliar Grado 01 con funciones de administración educativa brindado soporte a la plataforma de SOFIA PLUS. **PREGUNTA:** ¿durante qué periodo de tiempo laboró en el almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales? **RESPUESTA:** desde el año 2007 hasta el 18 de diciembre de 2015. **PREGUNTA:** ¿qué funciones desempeñó durante ese periodo de tiempo? **RESPUESTA:** las funciones relacionadas con el cargo de almacenista, registro y despacho de mercancías. **PREGUNTA:** ¿durante qué periodo de tiempo

- Que, en el acervo probatorio recaudado, no obran actas de entrega y/o de recibo de los bienes que se encontraban en el almacén a la fecha en que CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, inicia funciones de almacenista, es decir, desde el año 2007.
- Que, en virtud de lo anterior, no se puede determinar con certeza que los bienes ingresados al almacén en el periodo comprendido del 31 de diciembre de 2001 al 31 de diciembre de 2006, se perdieron en el periodo durante el cual CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, cumplía funciones de almacenista.

En consecuencia, el Despacho consideró necesario determinar la relación de los bienes ingresados al almacén en el periodo comprendido del 31 de diciembre de 2001 al 31 de diciembre de 2006 y descontarlos del daño patrimonial objeto de la presente investigación.

En este sentido, se verificó la relación de los bienes faltantes que obra en el expediente² y se descontaron los bienes que ingresaron antes del año 2007, cuyo valor corresponde a **SETECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$ 742.320)**, como se detalla a continuación:

RELACIÓN DE BIENES ANTERIORES AL AÑO 2007

3	CORTADORA >> DE AZULEJO DE 50 X 50	1076126481	\$	98.000,00	Nota 8046 del 31-12-2001
4	CEPILLO PARA MADERA >> # 7 DE MADERA	1076128955	\$	9.900,00	
21	SIERRA >> 4"	954372	\$	137.000,00	Nota 2 del 09-08-2005
22	LLAVE >> 8" NEGRA	954339	\$	24.400,00	
23	LLAVE >> 8" NEGRA	954340	\$	24.400,00	
24	LLAVE >> 8" NEGRA	954341	\$	24.400,00	
25	LLANA >> LISA	954365	\$	16.000,00	
26	PALA >> PUNTA CUADRADA N-2 CON CABO	954383	\$	14.000,00	
27	MARCO >>	954358	\$	14.300,00	
28	MARCO >>	954359	\$	14.300,00	
29	MARCO >>	954361	\$	14.300,00	
30	MARCO >>	954362	\$	14.300,00	
31	ESCUADRAS >> 21" x2"	954373	\$	18.700,00	
32	COPAS >> CUADRADAS 1/4 5/32 A A 1/2 17 PZS	954338	\$	92.800,00	Nota 30 del 26-04-2006
33	PORRA DE MADERA >> 6 LIBRAS	9543720	\$	25.520,00	
34	CARRETA >> IMSA VERSATIL	95431040	\$	100.000,00	Nota 126 14-12-2006
35	CARRETA >> IMSA VERSATIL	95431041	\$	100.000,00	

² 20220614_RESPUESTA_SENA_ANEXOS- AUTO DE CARGOS 595-76-2018.PDF 01-MAIL-Anexos Respuestas Internas - No. - NIS 2022-01-184648 - 15-0.

RELACIÓN DE BIENES ANTERIORES AL AÑO 2007			
No.	CONCEPTO	VALOR	NOTA
3	CORTADORA DE AZULEJO 50 X 50	\$ 98.000,00	8046 del 31-12-2001
4	CEPILLO PARA MADERA	\$ 9.900,00	8178 del 31-12-2011
21	SIERRA>> 4"	\$ 137.000,00	2 del 09-08-2015
22	LLAVE >> 8" NEGRA	\$ 24.400,00	
23	LLAVE >> 8" NEGRA	\$ 24.400,00	
24	LLAVE >> 8" NEGRA	\$ 24.400,00	
25	LLANA >> LISA	\$ 16.000,00	
26	PALA >> PUNTA CUADRADA N° 2 CON CABO	\$ 14.000,00	
27	MARCO >>	\$ 14.300,00	
28	MARCO >>	\$ 14.300,00	
29	MARCO >>	\$ 14.300,00	
30	MARCO >>	\$ 14.300,00	
31	ESCUADRAS >> 21 x 2"	\$ 18.700,00	
32	COPAS>>CUADRADAS 1/4 S/32 A A 1/2 17 PZS	\$ 92.800,00	
33	PORRA DE MADERA >> 6 LIBRAS	\$ 25.520,00	30 del 26-04-2016
34	CARRETA >> IMSA VERSATIL	\$ 100.000,00	126 del 14-12-2006
35	CARRETA >> IMSA VERSATIL	\$ 100.000,00	
	SUMA TOTAL	\$ 742.320,00	

De lo anterior se concluye, que el valor del detrimento patrimonial que se había determinado en el auto de imputación en SESENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y UN MIL TRESCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 69.231.332,45). Sin indexar; se debe ajustar descontando el valor de los bienes que fueron ingresados al Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales antes del año 2007, correspondiente a SETECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$ 742.320).

Por ende, el valor del detrimento patrimonial se estable en **SESENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL DOCE PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 68.489.012,45)-Sin indexar.**

2) CUANTIA DEL DAÑO ACTUALIZADA A VALOR PRESENTE

El artículo 53 de la Ley 610 de 2000, dispone que, en los fallos con responsabilidad fiscal, para determinar en forma precisa la cuantía del daño causado, se debe actualizar a valor presente, según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para los periodos correspondientes.

En el caso concreto, tenemos como valor inicial de **SESENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL DOCE PESOS CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS (\$ 68.489.012,45);** correspondientes a la cuantía del daño establecida anteriormente sin indexar. Para actualizar a valor presente, este valor, se tiene la siguiente fórmula:

VP = VH X $\frac{IPCF}{IPCI}$, es decir,

VP= valor por actualizar
VH= valor histórico (**\$ 68.489.012,45**).
IPCF= Índice de precios al consumidor expedido por el DANE vigente al momento de proferir el Fallo (agosto de 2023) =**135.39**
IPCI= Índice de precios al consumidor expedido por el DANE vigente al momento en que ocurrieron los hechos (Informe final de toma de inventario del 7 de diciembre de 2016) = **93.11**

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 44 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

$$VP = 68.489.012,45 \times \frac{135.39}{93.11} = \$ 99.588.952,8$$

Actualizadas las sumas a valor presente de acuerdo al IPC vigente en la fecha de ocurrencia de los hechos (diciembre de 2016) y el último índice de precios al consumidor (IPC) certificado por el DANE (agosto de 2023); el detrimento patrimonial asciende a la suma de **NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON OCHO CENTAVOS (\$ 99.588.952,8)-indexados.**

3) CONDUCTA Y GRADUACION DE LA CULPABILIDAD DE LOS IMPLICADOS

El artículo 5 de la Ley 610 de 2000 contempla que la responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos: una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal; un daño patrimonial al Estado y un nexo causal entre los dos elementos anteriores.

Por su parte, el artículo 3 de la mencionada Ley define la noción de gestión fiscal en los siguientes términos: *"Gestión fiscal. Para los efectos de la presente ley, se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales."*

Al respecto, la Corte Constitucional, mediante Sentencia C - 840 del 9 de agosto de 2001, magistrado ponente doctor Jaime Araujo Rentería, ha dicho: *"Como bien se aprecia, se trata de una definición que comprende las actividades económicas, jurídicas y tecnológicas como universo posible para la acción de quienes tienen la competencia o capacidad para realizar uno o más de los verbos asociados al tráfico económico de los recursos y bienes públicos, en orden a cumplir los fines esenciales del Estado conforme a unos principios que militan como basamento, prosecución y sentido teleológico de las respectivas atribuciones y facultades. Escenario dentro del cual discurren, entre otros, el ordenador del gasto, el jefe de planeación, el jefe jurídico, el almacenista, el jefe de presupuesto, el pagador o tesorero, el responsable de la caja menor, y por supuesto, los particulares que tengan capacidad decisoria frente a los fondos o bienes del erario público puestos a su cargo. Siendo patente que en la medida en que los particulares asuman el manejo de tales fondos o bienes, deben someterse a esos principios que de ordinario son predicables de los servidores públicos, al tiempo que contribuyen directa o indirectamente en la concreción de los fines del Estado".*

Sobre el ejercicio de gestión fiscal por parte de servidores públicos o particulares, la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, en Concepto EE-46877 del 04 de octubre de 2007, manifiesta: *"Para determinar si un servidor público o particular que desempeña funciones públicas es gestor fiscal, basta en principio con revisar las funciones que tiene asignadas por ley o el acto que lo investió de funciones públicas. Y, si ellas, tomando en cuenta la definición que trae el artículo 3° de la ley 610 de 2000 y lo dicho por la Corte Constitucional, comportan el manejo de fondos y bienes del Estado, es decir, implican la titularidad administrativa o dispositiva de los mismos, materializada mediante planes de acción, programas, actos de recaudo, inversión y*

gasto, entre otros, o comprendan actividades de ordenación, control, dirección y coordinación del gasto, fuerza afirmar que se configura gestión fiscal.

De manera que, cualquier persona, servidor público o particular, que tenga la titularidad dispositiva sobre los bienes y despliegue alguna de las conductas aquí descritas estará realizando gestión fiscal, cuando con su actuar haya causado un detrimento patrimonial al Estado.”

A su vez, la Guía del Proceso de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de la Republica trae el siguiente comentario: “(...) La gestión fiscal no es otra cosa que la acción de adquirir, percibir, recaudar, conservar, enajenar, invertir y gastar los recursos públicos destinados al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, establecidos por la Constitución Política. Esa sería de actuaciones que realiza el Estado a través de sus agentes, ya sean servidores públicos o particulares que ejercen funciones públicas, son objeto de vigilancia y control por los organismos de fiscalización en los distintos órdenes territoriales, y su propósito es que los cometidos estatales se cumplan y los recursos públicos se reviertan a manera de bienes y servicios a la comunidad”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Conforme a lo anterior, la acción fiscal procederá sobre quien realice, ejecute o lleve a cabo actos propios de la gestión fiscal, es decir quien tenga bajo su tutela jurídica y material, la disposición, administración o manejo de recursos públicos.

En otras palabras, posee la calidad de gestor fiscal quien tiene la facultad jurídica de manejar fondos o bienes públicos, administrarlos o disponer de ellos, de conformidad con las funciones legal y reglamentariamente establecidas para el cargo o contrato que le corresponda ejecutar.

De otra parte, el artículo 6 de la Ley 610 de 2000 define la noción de daño patrimonial y se refiere a la contribución en el mismo: “Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público.”

En relación a la graduación de la culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal, traemos a colación el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011:

“Determinación de la culpabilidad en los procesos de responsabilidad fiscal. El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave”.
Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con dolo cuando por los mismos hechos haya sido condenado penalmente o sancionado disciplinariamente por la comisión de un delito o una falta disciplinaria imputados a ese título”.

Teniendo en cuenta que la Ley 610 del 2000 no dispone una definición de dolo o culpa grave, resulta necesario remitirnos a otras fuentes normativas para analizar si la actuación por parte de un gestor fiscal es dolosa o gravemente culposa para que sea constitutiva de responsabilidad fiscal.

Definición de culpa grave en el Código Civil:

“Artículo 63. Culpa Grave. La que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios. Esta culpa en materia civil equivale al dolo.”

Definición de culpa grave en la Ley 678 de 2001:

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 100 AÑOS Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA	
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023	
		PÁGINA NÚMERO: 46 de 85	
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178			

Artículo 6. Culpa grave. Se presumirá que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la Ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones. (Modificado por el Art. 40 de la Ley 2195 de 2022).

Tratándose de responsabilidad fiscal, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido, que la culpa grave se materializa cuando el gestor fiscal no maneja los negocios ajenos, entendidos como los públicos, con la suficiente diligencia con la que incluso las personas negligentes atenderían los propios.

De lo anterior se calificará la conducta de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.112.763.245, en calidad de Almacenista del Centro de Tecnologías Agroindustriales de la Regional Valle del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA; respecto del daño patrimonial que sufrió el SENA, por la pérdida de los bienes, establecida en NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON OCHO CENTAVOS (\$ 99.588.952,8)-indexados, como se hará seguidamente:

• **CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, CC. No. 1.112.763.245:**

CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.112.763.245, laboró en el Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales, desempeñando las funciones de relacionadas con el cargo de almacenista, desde el año 2007 hasta el 18 de diciembre de 2015.

De conformidad con el cargo desempeñado por CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, tenía la responsabilidad de cumplir con las funciones que se relacionan a continuación:

Resolución No. 086 del 11 de julio de 2012:

- *Orientar y colaborar en los procesos administrativos del área de bodega e inventarios.*
- *Realizar el trámite de la correspondencia general y específica de entrada y salida de los despachos y oficinas, y diseñar los respectivos controles para la adecuada administración del área de bodega e inventarios.*
- *Mantener los elementos necesarios, para lograr un buen funcionamiento de su sitio de trabajo en el área de bodega e inventarios.*
- *Efectuar el apoyo logístico requerido en el área de bodega e inventarios.*
- *Orientar y realizar cambios o mejoras para lograr un eficiente desarrollo de las actividades del área de bodega e inventarios.*
- *Llevar y mantener el Sistema de Información de Gestión Documental para el registro y control de la correspondencia que se recibe y despache en el área de bodega e inventarios.*
- *Utilizar aplicaciones computarizadas para el manejo de información del área de bodega e inventarios.*
- *Velar por el adecuado manejo de los documentos y la óptima utilización de la información institucional del área de bodega e inventarios.*
- *Atender público personal y telefónicamente; brindar orientación acerca de los servicios de información de las unidades de información de la entidad del área bodega e inventarios.*
- *Las demás funciones asignadas por la autoridad competente de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del cargo.*

Resolución No. 1302 del 08 de julio de 2015:

- *Efectuar el control periódico sobre los elementos de consumo, con el fin de determinar su necesidad real y solicitar los elementos necesarios oportunamente.*
- *Ejecutar los procesos operativos, aplicando las normas y procedimientos definidos a fin de dar cumplimiento al objetivo del proceso, obtener resultados oportunos y garantizar la prestación efectiva del servicio.*
- *Apoyar en la elaboración de informes periódicos de las actividades realizadas para contribuir a los objetivos de la gestión de los servicios de tecnologías de la información a través de sus políticas, planes, programas y proyectos.*
- *Brindar atención al público en general frente a las quejas o inquietudes inherentes al proceso de gestión de tecnologías de la información, teniendo en cuenta las políticas de la entidad.*
- *Manejar los sistemas de información correspondiente a la dependencia para dar apoyo en el momento que se le requiera.*
- *Apoyar la organización de los diferentes eventos propios del desarrollo general del proceso de servicios tecnológicos.*
- *Las demás funciones asignadas por la autoridad competente de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del cargo.*

Igualmente, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, tenía obligación de cumplir con los procedimientos para el manejo de bienes contenidos en las siguientes Resoluciones:

- Resolución No. 0089 de 2005 por la cual se reestructuran los Comités de Bajas de bienes muebles, se establecen los procedimientos, se delegan funciones administrativas y se dictan otras disposiciones en materia de bajas de bienes muebles de propiedad del SENA.
- Resolución 1195 del 20 de junio de 2006, por la cual se reglamenta el manejo de los inventarios de máquinas y herramientas, equipos de laboratorio, aulas de informática y Talleres en los Centros de Formación y se dictan otras disposiciones en materia de manejo y control de insumos y materiales del SENA³.

La Resolución 1195 del 20 de junio de 2006, define al cuentadante como “*todo servidor público del SENA, a quien se le ha encomendado un bien mueble para su uso, manejo, administración o custodia, y a quien por la misma razón puede exigírsele la rendición de cuentas del mismo*”.

La misma citada Resolución, vigente para el año 2007, fecha en la cual CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, inició sus funciones como almacenista, también contemplaba el procedimiento para depuración de inventarios, así:

Artículo 5. Primera Etapa, Depuración de Inventarios. *El procedimiento para la depuración de inventarios es el siguiente:*

1. *Establecer el inventario detallado para cada uno de las aulas, laboratorios y talleres del Centro.*
2. *En el evento de encontrar faltantes de inventarios, se debe solicitar a los cuentadantes, la reposición o pago de dichos elementos, de acuerdo con las directrices establecidas por la Dirección Administrativa y Financiera o en su defecto presentar la correspondiente denuncia para realizar el proceso de baja y crear la cuenta de responsabilidad.*
3. *Efectuar el proceso de baja de aquellos equipos, maquinaria o elementos que ya no sean útiles para el proceso de formación, aplicando la Resolución vigente que reglamenta el proceso de bajas de bienes muebles. Si los elementos determinados como inservibles se encuentran en servicio, previo al proceso de la baja, deben ser reintegrados al almacén de reintegrados inservibles.*

³ 20210317_2021ER0033801_RESPUESTA_FISCALIA 35 SECCIONAL

- 4. Organización física e identificación adecuada (plaqueteo) de cada uno de los elementos y equipos en las aulas, talleres y laboratorios.
- 5. Actualización permanente del inventario, utilizando el aplicativo Administración 2000. Esta labor se puede realizar con el apoyo de aprendices preferiblemente de las especialidades de informática, debidamente entrenados por el responsable del manejo de aplicativo. Sin embargo, la responsabilidad de la información alimentada al aplicativo estará en cabeza del funcionario encargado del manejo de almacén e inventarios del Centro de Formación. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Como se puede observar, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, en calidad de almacenista, claramente era responsable del manejo de los bienes que se encontraban en el almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales del SENA y de la **actualización permanente del inventario**, utilizando el respectivo aplicativo. Función, que, si bien podía cumplir con el apoyo de aprendices, en todo caso, estaba bajo su dirección y responsabilidad.

Así las cosas, también es claro que tenía la responsabilidad de rendir cuenta oportuna de los bienes del almacén, como lo dispone el numeral 22 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002.

Pese lo anterior, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, no dio cuenta de los bienes faltantes del inventario por valor de \$ 56.482.323,23, respecto de los cuales no realizó ni las notas de salida del almacén, ni el denunció de pérdida o hurto, ni ninguno de los procedimientos previstos para el manejo de bienes e inventarios.

Adicionalmente, incumplió los procedimientos y requisitos contemplados para la baja de bienes muebles de propiedad del SENA, incurriendo en una baja irregular por valor de \$ 26.610.129,22.

En este sentido el numeral 2 del artículo 5 de la Resolución 1195 del 20 de junio de 2006, contempla: *“En el evento de encontrar faltantes de inventarios, se debe solicitar a los cuentadantes, la reposición o pago de dichos elementos, de acuerdo con las directrices establecidas por la Dirección Administrativa y Financiera o en su defecto presentar la correspondiente denuncia para realizar el proceso de baja y crear la cuenta de responsabilidad”*.

En el caso que nos ocupa, está probado que CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, se le notificaron los faltantes de inventario de los bienes del almacén a su cargo, detectados en diciembre de 2016; respecto de los cuales tuvo la oportunidad de presentar soportes y esclarecer los hechos, hasta que finalmente se crearon las cuentas de responsabilidad a su cargo.

No obstante, es pertinente resaltar que del total de faltantes de inventario detectados por el SENA, el Despacho consideró procedente descontar los bienes que fueron ingresados al Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales antes del año 2007, fecha en que CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, asumió funciones de almacenista.

En este sentido, no queda duda, de que los bienes que ingresaron a partir del año 2007, se encontraban bajo custodia de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ.

Adicionalmente, tenemos que la Resolución No. 000089 de 2005, aplicable para la época de los hechos, el SENA había dispuesto que la Baja de Bienes muebles de su propiedad, debía efectuarse a través de un procedimiento administrativo,

con el cumplimiento de requisitos establecidos para cada caso, que estaba a cargo de varias dependencias, incluyendo un Comité de Bajas y el Subdirector del Centro de Tecnologías Agroindustriales del SENA, entre otras.

En el caso concreto, el almacenista debía realizar un informe de los bienes que debían ser dados de baja y esperar que respecto de los mismos se adelantara un procedimiento que incluía conceptos técnicos, certificaciones de que los bienes no eran necesarios en otra dependencia, concepto favorable del Comité de Bajas y finalmente el Acto Administrativo suscrito por el Subdirector del Centro de Tecnologías Agroindustriales del SENA, autorizando o rechazando las bajas recomendadas.

Así las cosas, es claro que CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, no tenía la facultad de dar de baja ninguno de los bienes propiedad del SENA, sin agotar previamente el procedimiento establecido, diseñado por la entidad para el manejo adecuado de los bienes y proteger el patrimonio de la misma.

En consecuencia, la conducta de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, constituye una conducta gravemente culposa, puesto que no actuó con la mínima diligencia, que se debe tener respecto de los bienes ajenos, toda vez, que no agotó ninguno de los procedimientos previstos para el manejo de inventarios, ni para la baja de los bienes muebles, abrogándose arbitrariamente potestades que no tenía, como por ejemplo la de autorizar o rechazar la baja de bienes del SENA.

Por lo expuesto, esta Colegiatura proferirá Fallo con responsabilidad fiscal en contra de **CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.112.763.245, en calidad de Auxiliar grado 01 del Centro de Tecnologías Agroindustriales de Cartago del SENA Regional Valle, con funciones de Almacenista, cómo se dispondrá en la parte resolutive de la presente providencia, respecto del detrimento patrimonial causado al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA; estimado en **NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON OCHO CENTAVOS (\$99.588.952,8)-indexados**.

4) NEXO CAUSAL

El nexo causal entre el daño y la culpa implica que el daño o perjuicio deberá ser inequívocamente el resultado de la culpa de su autor, o lo que es igual, entre ambos elementos debe existir una relación determinante y condicionante de causa – efecto de manera que el daño será el resultado de una conducta activa u omisiva.

Al respecto, la Guía del Proceso de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de la Republica trae el siguiente comentario al artículo 5 de la Ley 610 de 2000: “(...) *Entre la conducta y el daño debe existir un nexo de causalidad, lo cual conlleva a establecer que la conducta del agente propició el daño al Estado, es decir que la actuación o el proceder del gestor fiscal debe ser condicionante y determinante en la lesión del patrimonio público, en razón a que puede suceder que exista el daño, sin que haya intervenido en su producción la voluntad del gestor fiscal, como en el evento del caso fortuito o la fuerza mayor*”.

En el caso que nos ocupa, el detrimento patrimonial tiene su origen en los hechos detectados en el Centro de Tecnologías Agroindustriales de Cartago del SENA

Regional Valle, consistentes en bienes faltantes del inventario y baja irregular de bienes.

Teniendo en cuenta, que CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, tenía la calidad de cuentadante de los bienes que se encontraban en el almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales del SENA, tenía el deber de adelantar y cumplir con todos los procedimientos dirigidos a custodiar y garantizar el adecuado uso y manejo de los bienes. Sin embargo, en el caso concreto, quedó demostrado que omitió el cumplimiento de las funciones de su cargo y que dicha omisión condujo indefectiblemente a que se produjera el daño.

Así las cosas, era función exclusiva de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, garantizar que los faltantes de inventario del almacén estuvieran soportados en una nota de salida, en un denunció de pérdida o hurto, o en alguno de los procedimientos previstos para el manejo de bienes e inventarios, sin embargo, dichos faltantes no contaban con ningún soporte, por tanto, la merma que sufrieron los activos del SENA, se deriva directamente de una actuación u omisión exclusiva de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ.

Igual sucede con la baja irregular de bienes, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ era responsable del manejo de los bienes que se encontraban en el almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales del SENA y por tanto, tenía el deber de responder por su conservación y rendir cuenta oportuna de su utilización, como lo dispone el numeral 22 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002.

Pese lo anterior, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, no dio cuenta de los bienes faltantes del inventario, respecto de los cuales no realizó ni las notas de salida del almacén, ni el denunció de pérdida o hurto, ni ninguno de los procedimientos previstos para el manejo de bienes e inventarios.

Adicionalmente, incumplió los procedimientos y requisitos contemplados para la baja de bienes muebles de propiedad del SENA, incurriendo en una baja irregular por valor de \$ 26.610.129,22.

Finalmente, como lo contemplaba la Resolución 1195 de 2006, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, ante los faltantes de los bienes a su cargo, como cuentadante tenía el deber de realizar la reposición, pago o presentar la correspondiente denuncia penal; sin embargo, omitió todas las acciones tendientes a preservar o reparar el patrimonio del SENA.

Adicionalmente, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, tenía el deber de mantener actualizados los inventarios a través de los aplicativos, función que podía desarrollar con apoyo de aprendices del SENA, pero no cumplió con la misma, ni en sus versiones señaló haber solicitado dicho apoyo.

Por lo expuesto, se determina que existe un nexo causal entre la conducta del CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ y el daño patrimonial que sufrió el SENA, toda vez que, con sus omisiones y acciones irregulares, desplegó una gestión fiscal antieconómica, ineficiente e ineficaz, sin la cual no se hubiesen generado los faltantes y perdidas de inventario del almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales del SENA.

En cuanto a los argumentos de defensa frente a las imputaciones, presentados por el Defensor de Oficio de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, mediante oficio No. 2023ER0103175 del 09 de junio de 2023, el Despacho presenta las siguientes aclaraciones:

- No es de recibo para el Despacho la afirmación del Defensor, según la cual, su representado actuó conforme a las funciones de su cargo y a las directrices de sus superiores; puesto que como se explicó, el acervo probatorio recaudado demuestra que no cumplió con los procedimientos señalados para el manejo de los bienes de almacén, que se encontraban bajo su custodia.
- Tampoco comparte el Despacho, la manifestación de que en el caso que nos ocupa no se configuran los elementos de la responsabilidad fiscal, por los argumentos expuestos a lo largo de la presente providencia.
- Aclara el Despacho que no se le ha atribuido una conducta dolosa a CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, puesto que efectivamente no se recaudaron pruebas que permitan concluir que su actuación fue dirigida finalísimamente a causar el detrimento patrimonial objeto de investigación.
- En cuanto a no se le puede atribuir culpa grave, porque existían muchas falencias en el Centro de Tecnologías Agroindustriales y del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), desorden, ausencia de controles y que al momento de recibir el cargo de almacenista no se le hizo acta de entrega a CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ. El Despacho aclara, que dichas situaciones se tuvieron en cuenta, para descontar los bienes que había ingresado al Almacén antes del año 2007, fecha en la cual inició funciones de almacenista. En este sentido, sí bien no hubo un acta de entrega, únicamente se le están atribuyendo los faltantes respecto de los bienes ingresados con posterioridad al año 2007.

En este sentido, el Despacho considera, que las situaciones expuestas por el Defensor, no eximen de responsabilidad a su representado, porque está claramente demostrado que como almacenista era responsable de del ingreso, salidas y bajas de todos los bienes que ingresaron al almacén a partir del año 2007.

Está demostrado que los procedimientos de control de los elementos de consumo estaban a su cargo y no dependía de directrices adicionales o de controles de otras áreas o superiores. Como almacenista, CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, tenía entre otras funciones la de *“Efectuar el control periódico sobre los elementos de consumo, con el fin de determinar su necesidad real y solicitar los elementos necesarios oportunamente”*. En consecuencia, estaba en el deber de identificar y justificar la salida de los bienes del almacén y por supuesto la baja de los mismos.

- En cuanto a las resoluciones mencionadas en el auto de imputación, no es cierto que todas fueran posteriores y que CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, no tuviera oportunidad de conocerlas, puesto que sus labores como almacenista iniciaron en el año 2007 y las resoluciones citadas son del año 2005 en adelante, aplicables durante el periodo que ejerció sus funciones y respecto de las cuales no puede invocar su desconocimiento, porque lejos de constituir una causal de exculpación, confirmaría aún más la negligencia de su representado para ejercer el cargo que estaba desempeñando en el SENA.
- En cuanto a la inexistencia de nexo causal, el Despacho señala que por el contrario de lo que señala el Defensor de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, no está probado el hecho de un tercero que excluya la responsabilidad de su representado, está probado el ingreso de los elementos faltantes durante el periodo en que fue almacenista, está probado

que realizado los inventarios físicos no se encontraron en el almacén y que no obraba soporte de salida, ni procedimiento de baja, ni denuncia penal; por tanto, no se le puede atribuir a otra persona u otro funcionario la responsabilidad de la pérdida de los mismos. En este sentido, si los bienes estaban obsoletos, dañados, inservibles o habían sido entregados en comodato, como lo señala el Defensor, era responsabilidad, realizar el procedimiento correspondiente y dejar los respectivos soportes, porque dichos bienes habían sido ingresados a partir del año 2007, por tanto, no se le puede atribuir responsabilidad a un almacenista anterior.

- Por lo anterior, el Despacho efectivamente tuvo en cuenta los alegatos del defensor y descontó el valor de los bienes que habían ingresado al almacén antes del año 2007, respecto de los cuales, no existen pruebas del recibo por parte de CARLOS ANDRES GARCIA. Pero dicha exculpación, no se puede predicar respecto de los bienes que efectivamente fueron ingresados al almacén entre el año 2007 y 2015.
- Finalmente, se confirma que no fueron allegados los soportes de los informes o inventarios de Toma Física realizados en el almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales vigencia 2014 y 2015, solicitados como prueba por el Defensor de CARLOS ANDRES GARCIA, toda vez, que la subdirectora del Centro contestó mediante oficio 2023ER0122374 del 11 de julio de 2023 lo siguiente:

Revisado el archivo de gestión del Almacén y el Depósito de Archivo Central del Centro de Formación, no se encuentran soportes sobre los Informes de Toma Física y/o Conteo de Bienes del Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales Regional Valle del Cauca vigencia 2014 y 2015.

La persona encargada del área de almacén para la vigencia 2014-2015, era Carlos Andres García Ortiz, el cual ya no labora para esta entidad.

Cordialmente,


Maria Margarita Giraldo Atehortua
Subdirectora de Centro (E)

Así las cosas, el Despacho considera que la ausencia de los inventarios físicos del año 2014 y 2015, tampoco constituyen causal de ausencia de responsabilidad de CARLOS ANDRES GARCIA, puesto que de acuerdo a sus funciones era el mismo quien tenía el deber de efectuar el control periódico sobre los elementos a su cargo y únicamente se le endilga la responsabilidad por los que ingresaron al almacén a partir del año 2007. Al respecto, se resalta que las disposiciones internas del SENA contemplaron que la **actualización permanente del inventario**, era una función que el almacenista podía cumplir con el apoyo de aprendices, pero que, en todo caso, estaba bajo su dirección y responsabilidad.

Por lo expuesto, esta Colegiatura encuentra procedente proferir fallo con responsabilidad fiscal en contra de **CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.112.763.245, teniendo en cuenta los preceptos del Artículo 53 de la Ley 610 de 2000, el cual se se dispondrá en la parte resolutive de la presente providencia, respecto del detrimento patrimonial causado al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA; estimado en **NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON OCHO CENTAVOS (\$99.588.952,8)-indexados.**

SOBRE EL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

• **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**

En relación con los argumentos expuestos mediante radicado 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, por el abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, apoderado de confianza de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.; el Despacho presenta las siguientes aclaraciones:

A LOS ANTECEDENTES:

- Efectivamente el proceso tiene su origen los faltantes de almacén hallados durante la toma física del 2016 y por la baja irregular de 24 Tablet según transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del 1 de agosto de 2015 y la baja de herramienta de mano y demás bienes registrada en la transacción No. 141 Acta de Baja de Almacén del 25 de septiembre de 2015, detectados en el Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales de Cartago del SENA Regional Valle. Hechos que fueron trasladados con radicado 2017ER0061023 del 21 de junio de 2017, por el Subdirector del Centro.
- Es cierto que mediante Auto No. 671 del 14 de diciembre de 2018 se ordenó la Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal.
- Es cierto que se modificó el valor del detrimento, descontando la suma que fue reconocida por MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., a título de indemnización ante la entidad afectada, por valor de TRECE MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y UN MIL CIENTO VEINTE PESOS (\$13.861.120).
- Es cierto que la vinculación de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., como tercero civilmente responsable se efectuó en virtud de haber expedido la Póliza de Manejo Global Entidades Estatales No. 2201215004476 con una vigencia desde el 09 de septiembre de 2015 al 08 de septiembre de 2016 y prorroga desde el 09 de septiembre de 2016 al 29 de marzo de 2017.
- No comparte el Despacho la afirmación del apoderado de la aseguradora, respecto que la vinculación de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., se efectuó cuando ya había operado el fenómeno de la prescripción contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio, ni que proceda la desvinculación de la aseguradora, como se sustentará en adelante, de conformidad con cada fundamento factico y jurídico alegado por el abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA.

A LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DEFENSA FRENTE AL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

- El abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, señala que no obra prueba que determine la existencia de un presunto detrimento patrimonial derivado de una actuación de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, toda vez, que las perdidas reportadas son de elementos que fueron ingresados antes del periodo laborado por el almacenista. Al respecto, el Despacho aclara que efectivamente en la relación de elementos faltantes se encontraron algunos bienes que habían ingresado antes del año 2007, relación que fue detallada y descontada en el acápite de daño patrimonial, aceptando que efectivamente no había prueba del recibo de los mismos por parte de García. No obstante, los demás elementos que hacen parte de los faltante, fueron ingresados con posterioridad al año 2007, por tanto, dichos elementos si

estaban bajo la custodia del señor García, como fue explicado a lo largo de la presente providencia.

- Que, de conformidad con lo expuesto en la presente providencia y el análisis probatorio señalado dentro de la misma, el Despacho no comparte la afirmación del apoderado de la aseguradora según la cual en el presente proceso no se encuentran acreditados los elementos constitutivos de responsabilidad fiscal, por lo cual, no es procedente el archivo del proceso.

RESPECTO DE LA INEXISTENCIA DE DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO:

- Insiste el abogado de la aseguradora en el argumento que las irregularidades que causaron el detrimento patrimonial ocurrieron previo al inicio de labores por parte del funcionario CARLOS ANDRES GARCIA, pero solo hasta el año 2016 fueron plenamente descubiertas, y no por la falta de cumplimiento a los deberes de García Ortiz, sino por la mala administración y cumplimiento de deberes que estaba en cabeza de los coordinadores de diferentes años que no tuvieron la precaución correspondiente al momento de dar de baja a aquellos equipos tecnológicos obsoletos y que fue gracias al correcto actuar de García que se empezó a dar orden al almacén y a esclarecer las pérdidas.
- Al respecto el Despacho aclara que no es cierto que todos los faltantes objetos de investigación, correspondan en su totalidad a bienes que fueron ingresados desde el 31 de diciembre de 2001 y antes de que García actuara como almacenista. Toda vez, que, en las notas de ingreso, se puede verificar que del detrimento patrimonial reportado inicialmente por \$ 69.231.332,45, únicamente \$ 742.320, corresponden a elementos ingresados al almacén antes del año 2007, valor que fue descontado del detrimento patrimonial en el acápite correspondiente.
- Así las cosas, el argumento del abogado Herrera, lejos de exculpar a García, confirma su responsabilidad respecto la custodia, manejo, depuración, actualización de inventarios y bajas de los bienes del almacén bajo su cargo, que fueron ingresados a partir del año 2007, máxime cuando los procedimientos señalaban que la responsabilidad de actualización de inventarios y su aplicativo estaba en cabeza del almacenista, función que podía cumplir con apoyo de aprendices.
- Por lo anterior, tampoco es cierto que la desorganización de administraciones previas sea la causante de los faltantes investigados y que los soportes deban estar en poder de dichos administradores o almacenistas, teniendo en cuenta, que se le está endilgando únicamente la responsabilidad respecto de los bienes recibidos a partir del año 2007.
- En cuanto a la ausencia de pruebas que demuestren que los bienes fueron hurtados o dispuestos indebidamente, el Despacho considera, que precisamente dentro de las funciones de CARLOS ANDRES GARCIA, se encontraba la de garantizar que los faltantes de inventario del almacén estuvieran soportados en una nota de salida, en un denunció de pérdida o hurto, o en alguno de los procedimientos previstos para el manejo de bienes e inventarios. Adicionalmente, el almacenista también tenía la responsabilidad de actualizar los inventarios en los aplicativos institucionales.
- En consecuencia, no es de recibo alegar la propia culpa de García, por haber actuado negligentemente en el cumplimiento de sus obligaciones, como causal de ausencia de responsabilidad del mismo; pues constituir las pruebas de hurto o del destino final de los bienes faltantes, precisamente constituía una de las obligaciones principales de García en calidad de almacenista.
- Así las cosas, el Despacho considera que sí se encuentra plenamente acreditada la existencia del daño patrimonial, como lo reconoció el apoderado

de confianza de LIBERTY SEGUROS S.A, en el memorial de radicación 2023ER0104621 del 13/06/2023, “si bien se encuentra acreditado faltantes de almacén en el Centro de Tecnologías Agroindustriales Regional Valle del SENA mediante la toma física de 2016 y la baja de herramienta de mano y demás bienes registrada en la transacción Nro. 141 del 25 de septiembre de 2015, , lo cierto es que al observar el hecho que dio origen a esta investigación, no resulta imputable a CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ, puesto que dichos elementos faltaban desde la administración de almacenistas anteriores...”. Negritas y subrayas fuera de texto.

- De otra parte, como se explicó anterior, los bienes o elementos ingresados al almacén antes del año 2007, únicamente corresponden al valor de \$ 742.320, el cual fue descontando. Por ende, no se procedente ordenar el archivo del proceso que nos ocupa.

RESPECTO DE LA INEXISTENCIA DE CULPA GRAVE Y/O DOLO EN CABEZA DEL LOS PRESUNTOS RESPONSABLES

- Insiste el apoderado de la aseguradora, en señalar que no obra “ningún elemento de prueba que denote una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza de Carlos Andrés García Ortiz, por cuanto las conductas que se señalan como descuidadas y desorganizadas, y que conllevaron a la evidencia de faltantes de tecnología para el año 2016, no se le pueden endilgar al señor García, sino a las administraciones anteriores.
- El argumento del abogado se fundamenta en la existencia de bienes faltantes ingresados al almacén antes del año 2007, fecha en la que asumió funciones de almacenista; sin embargo, como quedo explicado anteriormente, dicha premisa queda desvirtuada porque el Despacho ya descontó los bienes ingresados entre el año 2001 y 2006, quedando únicamente los que fueron recibidos por el señor García y por tanto, estaban bajo su completa responsabilidad.

RESPECTO DEL DEFECTO FÁCTICO POR AUSENCIA DE ANÁLISIS INTREGRAL PROBATORIO

- En este punto, el Despacho admite que, hasta la fecha, no había tenido en cuenta que dentro de los bienes faltantes se encontraban unos que habían sido recibidos antes del año 2007, fecha en la cual García asumió funciones de almacenista. En este sentido, se corrigió dicha situación y se efectuó el análisis correspondiente descontando todos los elementos recibidos entre el año 2001 y 2006.
- Lo anterior, demuestra que el Despacho sí ha realizado una valoración integral de las pruebas, aceptando el valor probatorio de las declaraciones y la versión de García dentro del proceso interno adelantado por el SENA. En la cual manifestó que ingreso al SENA desde el año 2006, pero las funciones de almacenista las desempeño a partir del año 2007.
- Así las cosas, no se trata de una omisión en el decreto de pruebas o una valoración arbitraria de las mismas por parte del Despacho, puesto que todos los vinculados al proceso han tenido la oportunidad de aportar y solicitar la práctica de pruebas, las cuales se han decidido oportunamente y se han valorado de manera integral como se señaló anteriormente.
- Por lo expuesto, no es cierto que exista incertidumbre sobre los responsables de los faltantes que se investigan, está claro que dicha incertidumbre únicamente se puede predicar de los elementos que ingresaron al almacén antes del año 2007, toda vez, que no existen pruebas de que fueron recibidos por CARLOS ANDREA GARCIA ORTIZ, al momento de asumir las funciones de almacenista. Por ende, la duda razonable frente a este aspecto se está aplicando en favor del investigado; sin embargo, respecto de los bienes

recibidos entre el año 2007 y el año 2015, existe la CERTEZA de que estaban a cargo de GARCIA.

RESPECTO DE LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DEFENSA FRENTE A LA VINCULACIÓN DE MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA

En primer lugar, no comparte el Despacho el argumento de la caducidad de la acción fiscal o prescripción del contrato de seguros en el caso que nos ocupa, por las siguientes consideraciones:

El artículo 44 de la Ley 610 de 2000 dispone: **“Vinculación del garante.** Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado. La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella”

En cuanto al término de prescripción del contrato de seguro de responsabilidad desde el ámbito del proceso de responsabilidad fiscal, las aseguradoras siempre han señalado que la norma de aplicación es el artículo 1081 del Código de Comercio.

No obstante, para el Despacho la aplicación de esta norma carece de fundamento, teniendo en cuenta que el proceso de responsabilidad fiscal se encuentra consagrado en norma especial, por tanto, la aplicación normativa debe corresponder a la indicada en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, que define: **“La acción fiscal caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Este término empezará a contarse para los hechos o actos instantáneos desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde el del último hecho o acto. La responsabilidad fiscal prescribirá en cinco (5) años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare”. (...)** (Ley 610 de 2000. Art.9).

Cabe resaltar que la discusión sobre la aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio o del artículo 9 de la Ley 610 de 2000, fue superada con la expedición de la Ley 1474 de 2011, pues el artículo 120 ibidem determinó al respecto, que las pólizas de seguros **“por las cuales se vincule al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9o de la Ley 610 de 2000.”**

Así las cosas, desde la entrada en vigencia de la Ley 1474 de 2011, la prescripción que opera frente a las aseguradoras en el procedimiento de responsabilidad fiscal, **no puede desconocer lo dispuesto por la Ley 610 de 2000 en su artículo 9.**

Debe tenerse en cuenta, que la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474/2011, corresponden a una legislación de orden público. En consecuencia, prevalece sobre las disposiciones del Código de Comercio, toda vez, que no se trata de una relación contractual, sino de un procedimiento de responsabilidad fiscal, normado por un ordenamiento especial.

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 57 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

Igualmente, se debe tener en cuenta tanto el principio de especialidad, como el de jerarquía de las normas, en virtud de los cuales prevalece la aplicación de la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011, sobre el Decreto 410 de 1971, por el cual se expide el Código de Comercio.

Al respecto expuso la Honorable Corte Constitucional en **Sentencia C-037/00**:

“Sistema Jurídico-Jerarquía: La unidad del sistema jurídico, y su coherencia y armonía, dependen de la característica de ordenamiento de tipo jerárquico de que se reviste. La jerarquía de las normas hace que aquellas de rango superior, con la Carta Fundamental a la cabeza, sean la fuente de validez de las que les siguen en dicha escala jerárquica. Las de inferior categoría, deben resultar acordes con las superiores, y desarrollarlas en sus posibles aplicaciones de grado más particular. En esto consiste la connotación de sistema de que se reviste el ordenamiento, que garantiza su coherencia interna. La finalidad de esta armonía explícitamente buscada, no es otra que la de establecer un orden que permita regular conforme a un mismo sistema axiológico, las distintas situaciones de hecho llamadas a ser normadas por el ordenamiento jurídico”.

Finalmente, el Honorable Consejo de Estado posterior a la expedición de la Ley 1474/2011, señaló que **a partir de dicha Ley cualquier controversia quedaba zanjada.**

En este sentido se extraen apartes de la Providencia del 07 de junio de 2018, Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Quinta-Consejero Ponente-Alberto Yepes Barreiro-Radicación Número: 2500-23-24-000-2009-00287-02-Actor LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS, mediante la cual resolvió recurso de apelación contra la sentencia dictada el 10 de abril de 2013, por la Sección Primera, Subsección “C” en descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca:

“Para la Sección, la jurisprudencia de la Sección Primera del Consejo de Estado sobre el punto, no es acertada, en la medida en que, como pasará a explicarse, dicha postura torna en superflua la adquisición de un contrato de seguro para la protección del riesgo derivado de la declaratoria de responsabilidad fiscal, cuando quiera que algún agente estatal incurra en manejos inadecuados que propicien tal situación. Lo anterior debido a que:

5.1 La Ley 610 de 2000 en su artículo 9º contempla que el ente de control fiscal cuenta con 5 años contados desde el auto de apertura para proferir una decisión, en firme, que declare la responsabilidad fiscal del funcionario. En ese mismo acto administrativo, es donde se declara civilmente responsable a la aseguradora. Ello es así, ya que solo con la declaratoria de responsabilidad fiscal respecto del funcionario es que puede asegurarse que el riesgo amparado con la póliza se materializó.

En este orden de ideas, para la Sección no es posible aseverar que el hecho de que las aseguradoras se vinculen como terceros civilmente responsables al procedimiento de responsabilidad fiscal impone que la contraloría deba sujetarse a las normas del C. de Co. para adoptar una decisión frente a ellas, ya que esto desconocería que los términos de prescripción tienen una regulación explícita en el artículo 9º de la Ley 610 de 2000. Tal y como en la actualidad lo evidenció el Estatuto Anticorrupción.

(...)

*De hecho, la inconveniencia que genera la posición de la Sección Primera respecto a la vinculación de las aseguradoras fue tal que la misma ley -1474 de 2011- optó por precisar que **las pólizas implicadas en un procedimiento de responsabilidad fiscal prescriben en los mismos términos del artículo 9º de la Ley 610 de 2000; luego,***

es evidente que ese y no otro es el termino con el que debe computarse una supuesta prescripción. (Negritas y subrayas fuera de texto).

5.3 Ahora, no escapa a la Sala que la "prescripción" regulada por el artículo 1081 del C. de Co. se refiere a "las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen".

En este contexto, resulta relevante recordar que el procedimiento de responsabilidad fiscal, en el marco del cual se declara civilmente responsable a las aseguradoras, tiene naturaleza administrativa y no judicial, y, por tanto, su declaratoria no está limitada por los plazos a los que se refiere dicha norma, en la medida en que no se trata del ejercicio de una "acción", sino de la expedición de un acto administrativo que declara la responsabilidad del agente estatal -fiscal- y de la aseguradora -civil- (...).

Por lo anterior, en el caso que nos ocupa, no existe caducidad de la acción fiscal, toda vez, que el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal interrumpe el término de caducidad de la acción fiscal y una vez proferido, la vinculación de cualquier responsable o tercero civilmente responsable, debe surtirse dentro de los cinco años siguientes, es decir, antes que opere el fenómeno de prescripción dentro del proceso de responsabilidad fiscal.

Así las cosas, es indiferente si la vinculación del tercero civilmente responsable se surtió en la misma fecha en que se profirió el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal o mediante otra providencia proferida antes del auto de imputación de responsabilidad fiscal, toda vez, que, en ambos casos, se concretó cuando ya se había interrumpido el término de caducidad de la acción fiscal y antes de la prescripción del proceso.

Frente a la jurisprudencia citada por el apoderado, el Despacho considera que no es vinculante y que corresponde a una postura del Honorable Consejo de Estado que fue replanteada en la sentencia proferida en el año 2018, citada anteriormente, y que expresamente precisó **"que las pólizas implicadas en un procedimiento de responsabilidad fiscal prescriben en los mismos términos del artículo 9 de la Ley 610 de 2000; luego, es evidente que ese y no otro es el termino con el que debe computarse una supuesta prescripción"**. (Negritas y subrayas fuera de texto).

Cabe resaltar, que, en el mismo sentido, la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República ha emitido el concepto jurídico No CGR-OJ-152-2016 del 26 de agosto de 2016, aclarando que el término de caducidad y prescripción de las aseguradoras dentro del proceso de responsabilidad fiscal es el establecido en la ley 610 del 2000 asignando un tiempo de 5 años para cada una, así:

"...Como es sabido, la prescripción de las acciones en el ámbito del derecho privado se interrumpe con la presentación de la demanda siempre que sea notificado el auto admisorio dentro del término legal que la ley establece. En cambio, en la caducidad de la acción y la prescripción del proceso de responsabilidad fiscal, estos tiempos obran respecto de la actuación de las contralorías. No tiene que ver con el ejercicio de la acción por las partes del contrato de seguros. Como se dijo antes, el término de caducidad para la acción fiscal es de 5 años a partir de los hechos que generaron el presunto daño hasta la apertura del proceso. De otro lado, el término de prescripción del proceso de responsabilidad fiscal es de 5 años desde la apertura del proceso hasta la firmeza del fallo que declare la responsabilidad fiscal."

No obstante, lo anterior, no implica que el Despacho desconozca la aclaración del apoderado de la aseguradora, según la cual *“en los procesos de responsabilidad fiscal la aseguradora es vinculada al proceso en calidad de tercero civilmente responsable y no como un gestor fiscal.”*

En cuanto a la observancia del instructivo 82113-001199 del 19 de junio de 2002, proferido por la Contraloría General de la República, en el cual se establecieron directrices para la vinculación de terceros civilmente responsables, el Despacho considera que se ha dado cumplimiento del mismo y que se han efectuado las valoraciones jurídicas correspondientes para determinar la vinculación y coberturas de las pólizas invocadas, no obstante, no compartir todos los argumentos del abogado de la aseguradora.

En cuanto a los Aspectos Relacionados Con La Póliza De Manejo Global Entidades Estatales No. 2201215004476:

I) PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGUROS.

Frente a este argumento el Despacho reitera lo expuesto anteriormente y aclaro por el Honorable Consejo de Estado: **“las pólizas implicadas en un procedimiento de responsabilidad fiscal prescriben en los mismos términos del artículo 9º de la Ley 610 de 2000; luego, es evidente que ese y no otro es el termino con el que debe computarse una supuesta prescripción”.** (Negrillas y subrayas fuera de texto).

En consecuencia, en el caso que nos ocupa, no existe caducidad de la acción fiscal, toda vez, que el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal interrumpe el término de caducidad de la acción fiscal y una vez proferido, la vinculación de cualquier responsable o tercero civilmente responsable, debe surtirse dentro de los cinco años siguientes, es decir, antes que opere el fenómeno de prescripción dentro del proceso de responsabilidad fiscal.

RESPECTO DE LA OMISIÓN DE NOTIFICACIÓN COMO ELEMENTO BÁSICO DEL DEBIDO PROCESO.

El apoderado de la aseguradora señala que la contraloría, omitió la notificación del auto de apertura No. 671 proferido el día 14 de diciembre de 2018, a la aseguradora, incumpliendo el artículo 45 de la Ley 610 de 2000, el cual fija como plazo 3 meses, prorrogables 2 meses más.

Al respecto el Despacho aclara que cuando se ordenó la apertura del PRF-2018-01178 mediante el Auto No. 671 proferido el día 14 de diciembre de 2018, no se ordenó la vinculación de ninguna asegurada como tercero civilmente responsable, en este acápite, el numeral III de la citada providencia señaló lo siguiente:

III. VINCULACIÓN DEL GARANTE.

Vincúlese como terceros civilmente responsables, a las compañías aseguradas que se determinen en el proceso, por conducto de su representante legal o apoderado, en virtud de las pólizas globales de manejo, de quienes se vinculen como presuntos responsables.

Por lo anterior, no era procedente la notificación del auto de apertura del PRF-2018-01178 a ninguna de las aseguradoras que representa el abogado

GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, sino a partir de la vinculación como terceros civilmente responsables, como en efecto de surtió a través de la comunicación del Auto No. 566 del 19 de noviembre de 2020 y el Auto No. 761 del 10 de noviembre de 2022.

En cuanto a la verificación de los requisitos para la vinculación de los terceros civilmente responsables y especialmente sí había operado la prescripción, el Despacho aclara que efectivamente se revisan las condiciones de la póliza, los términos de caducidad y de prescripción, así como las disposiciones y normas legales aplicables; sin embargo, los criterios jurídicos pueden no ser de buen recibo por parte del apoderado de la aseguradora, sin que ello signifique que no tengan fundamento.

Finalmente se cabe resaltar que la comunicación de la vinculación de las aseguradoras que representa el Dr. Herrera, se surtió, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 610/2000, así:

- 1) La vinculación que se ordenó mediante Auto No. 566 del 19 de noviembre de 2020, a través de la Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada del Valle del Cauca, como consta en las diligencias allegadas con oficio de radicación 2020IE0076923 del 30 de noviembre de 2020, remitiendo comunicación y copia tanto del auto de vinculación de los terceros civilmente responsables, como del auto que ordenó la apertura.
- 2) La vinculación que se ordenó mediante Auto No. 761 del 10 de noviembre de 2022, se surtió con las comunicaciones que se relacionan a continuación, las cuales se remitieron a las aseguradoras, con copia del auto de vinculación y el auto de apertura:
 - Radicado 2022EE0198121 del 10/11/2022 dirigido a SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con el Nit. No. 860037707-9.
 - Radicado 2022EE0198775 del 11/11/2022 dirigido a ALLIANZ SEGUROS SA, identificada con el Nit. No. 860026182-5.
 - Radicado 2022EE0198929 del 11/11/2022 dirigido a la COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA-AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860.002.184-6.
 - Radicado 2022EE0198932 del 11/11/2022 dirigido a la COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificada con el Nit. No. 890903407-9.
 - Radicado 2022EE0198937 del 11/11/2022 dirigido a la compañía LIBERTY SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860039988.
 - Radicado 2022EE0198938 del 11/11/2022 dirigido a la compañía ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit. No. 860002534.

 20221111_2022EE0198775_COMUNICACIÓN_VINCULACIÓN_A_ALLIANZ SEGUROS

 20221111_2022EE0198929_COMUNICACIÓN_VINCULACIÓN_A_AXA COLPATRIA SEGUROS

 20221111_2022EE0198932_COMUNICACIÓN_VINCULACIÓN_A_SURAMERICANA DE SEGUROS

 20221111_2022EE0198937_COMUNICACIÓN_VINCULACIÓN_A_LIBERTY SEGUROS

 20221111_2022EE0198938_COMUNICACIÓN_VINCULACIÓN_A_ZURICH COLOMBIA SEGUROS

 20221110_2022EE0198121_COMUNICACIÓN_VINCULACIÓN_A_SBS SEGUROS DE COLOMBIA

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 100 AÑOS Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 61 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

En virtud de las citadas comunicaciones, se allegaron al proceso los poderes y memoriales apoderados que representan a cada una de las aseguradoras vinculadas.

EN CUANTO A LA INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA POR CUANTO NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA No. 2201215004476

En primer lugar, en el caso que nos ocupa, como se explicó anteriormente no ha operado la prescripción frente a la vinculación de la aseguradora, conforme se explicó anteriormente.

En segundo lugar, el Despacho también aclaró que CARLOS ANDRES GARCIA, sí tuvo una actuación gravemente culposa, toda vez, que los argumentos del abogado Herrera para desvirtuar la responsabilidad del almacenista, se fundamentan en que las irregularidades que generaron el daño patrimonial se presentaban desde años atrás; sin embargo, se pudo constatar que del faltante de inventarios, únicamente se habían ingresado al almacén con anterioridad al año 2007, elementos por cuantía de \$ 742.320. Entre tanto, todos los demás elementos del faltante y de las bajas irregulares fueron recibidos entre el año 2007 a 2015 por el señor García en calidad de almacenista.

De conformidad con lo anterior, el Despacho considera que sí se encuentran acreditados los requisitos del artículo 5 de la Ley 610/2000 en cabeza del responsable fiscal.

Ahora, en cuanto al objeto del seguro cabe resaltar que textualmente se señala que ampara a la entidad estatal contra los riesgos que impliquen menoscabo de sus fondos por actos u omisiones de sus servidores públicos que se tipifiquen como delitos o FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL:

*“Objeto del Seguro: LA COMPAÑÍA AMPARA A LAS ENTIDADES ESTATALES EN ADELANTE EL ASEGURADO, CONTRA LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE FONDOS Y BIENES DE SU PATRIMONIO, CAUSADOS ACTOS U OMISIONES DE SUS SERVIDORES PÚBLICOS QUE OCUPEN LOS CARGOS INDICADOS EN LA CARATULA DE LA POLIZA, QUE SE TIPIFIQUEN COMO DELITOS DE MANEJO DE BIENES CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA SEGUN EL CODIGO PENAL COLOMBIANO O **FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL**”.*

Así las cosas, resulta totalmente procedente que la aseguradora ampare el riesgo que se materializó con el daño patrimonial causado al SENA, por la actuación de CARLOS ANDRES GARCIA, en calidad de almacenista, puesto que dentro del proceso de responsabilidad fiscal se ordenará proferir Fallo con responsabilidad fiscal en contra del mismo.

En este orden de ideas, el Despacho considera que si se puede exigir pago derivado de la Póliza de Manejo Global Entidades Estatales No. 2201215004476, por la realización del riesgo asegurado.

EN CUANTO A LA FALTA DE COBERTURA RESPECTO DE LOS RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA No. 2201215004476

Alega el apoderado de la aseguradora que el hecho investigado no se encuentra amparado en la póliza, porque se enmarca dentro de las exclusiones pactadas en el contrato de seguro. Sin embargo, es pertinente resaltar que el abogado

presenta una lista de posibles exclusiones, pero no argumenta cuál de ellas se presentó en el caso que nos ocupa y las pruebas de la materialización de la misma.

Adicionalmente, es pertinente resaltar que en cumplimiento del artículo 44 de la Ley 45 de 1990, las exclusiones de los contratos de seguros, deben figurar en la primera página de la póliza, situación que no ocurre con la Póliza No. 2201215004476:

“Artículo 44. Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

- 1) Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva.*
- 2) Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y*
- 3) Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza”.*

Adicionalmente, aunque las mismas se hubiesen señalado en la primera página de la póliza, podemos concluir que de ninguna de las pruebas que obran en el proceso o que hayan sido aportadas por la aseguradora, se puede colegir que en el caso que nos ocupa se haya presentado alguna de las exclusiones citadas por el abogado Herrera, como se señala a continuación:

- Las mermas o daños del caso concreto no fueron derivadas de causas naturales, precisamente se reclama del almacenista que no tiene evidencias de la salida de los bienes del almacén bajo ninguna de las causas probables y con los respectivos procedimientos. Así las cosas, esta exclusión de desvirtúa, máxime cuando la misma contempla **“SALVO SI SE PROBARE NEGLIGENCIA DE ALGUNOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS”**, precisamente, esta salvedad se presenta en el caso concreto.
- Las mermas o diferencias de inventarios en el caso que nos ocupa, sí pueden ser imputables a un servidor público determinado (CARLOS ANDRES GARCIA), entre tanto, la exclusión precisa que se excluyen cuando no puedan ser imputadas a un servidor público determinado.
- La exclusión referida a créditos concedidos por la entidad estatal asegurada, claramente no aplica a ninguno de los hechos del caso concreto.
- Tampoco encuadra la investigación que nos ocupa, en la exclusión por sanciones administrativas o disciplinarias; toda vez, que el proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza indemnizatoria, no sancionatoria.
- Finalmente, en relación con la exclusión de pérdidas acaecidas **como consecuencia directa** de la no realización por parte del asegurado de las actividades citadas por el abogado de la aseguradora... El Despacho aclara que no puede ser invocada en el caso que nos ocupa, toda vez que la exclusión **expresamente exige de la demostración de un nexo de causalidad** entre las actividades omitidas por la entidad asegurada y la ocurrencia del daño patrimonial.

Lo anterior se puede predicar claramente de los bienes faltantes que ingresaron al almacén entre el año 2001 y 2006, respecto de los cuales, efectivamente no tienen una trazabilidad y se desconoce si fueron recibidos por CARLOS ANDRES GARCIA en el año 2007 cuando asumió las funciones de almacenista. Situación ocurrida **como consecuencia directa** de no haber efectuado un

inventario y un acta de entrega de dichos elementos al momento en que se presentó el cambio de almacenista.

Entre tanto, respecto de los bienes faltantes ingresados al almacén durante el periodo que CARLOS ANDRES GARCIA ejerció ininterrumpidamente las funciones de almacenista, no se puede predicar la exclusión citada por el apoderado de la aseguradora. Toda vez, que independiente de la fecha en que se realicen los inventarios, las visitas de la auditoría o las revisiones; estaba en cabeza del mismo almacenista, la responsabilidad de presentar los soportes de salida o baja de dichos elementos, sin que pudiera atribuir el faltante de los mismos a la ausencia de un inventario, puesto que obran las notas de ingreso de los elementos.

En conclusión el Despacho no encuentra probadas las exclusiones invocadas por el apoderado de la aseguradora.

RESPECTO DE ACREDITARSE UNA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA EN CABEZA DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES, EN TODO CASO, EL DOLO COMPORTA UN RIESGO INASEGURABLE

En cuanto a la hipótesis señalada por el abogado de la aseguradora, consistente en que al tenor del artículo 1055 del Código de Comercio las actuaciones dolosas o gravemente culposas comportan riesgos inasegurables, el Despacho hará las siguientes precisiones:

Tanto la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, como del Honorable Consejo de Estado, ha reiterado que la delimitación del riesgo cubierto o excluido en las pólizas de responsabilidad civil, no deben suponer una cláusula abusiva y en todo caso, conforme a la evolución normativa y armonía del ordenamiento jurídico, la **“conducta culposa”** se considera como una conducta con **“posibilidad de asegurarse”**.

La evolución normativa consiste precisamente, en que a partir de la Ley 45 de 1990, se introdujo textualmente **la cobertura de la culpa grave** y disposiciones en favor de la entidad asegurada o de las víctimas, como las que se citan a continuación:

“Artículo 44. Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

- 1) Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva.*
- 2) Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y*
- 3) Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza”.*

“Artículo 79. Prácticas prohibidas. El ofrecimiento reiterado de pólizas o tarifas desconociendo los requisitos de los artículos 45 y 46 de esta ley, la exigencia de formalidades no previstas legalmente para acceder al pago de las indemnizaciones y toda práctica que de manera sistemática tenga como propósito evitar o dilatar injustificadamente el cumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato de seguro, puede dar lugar a la revocación del certificado de autorización para el ramo o los ramos en los cuales se advierta dicha conducta”.

Artículo 84. Naturaleza del seguro de responsabilidad civil. El artículo 1127 del Código de Comercio, quedará así: "EL seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado. "Son asegurables la responsabilidad contractual y la extracontractual, al igual que la culpa grave, con la restricción indicada en el artículo 1055". (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Como se puede observar, no es de recibo el argumento del apoderado de la aseguradora, invocando de manera general la aplicación del artículo 1055 del Código del Comercio al caso que nos ocupa, máxime cuando el objeto de la póliza expresamente contempla que ampara **"FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL"**; con lo cual, expresamente y sin admitir disposición en contrario está pactando que se ampara la conducta con culpa grave, pues no existe un fallo con responsabilidad fiscal derivado de conductas que no impliquen dolo o culpa grave.

En este sentido la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 5 de julio de 2012, Expediente 0500131030082005-00425-01. M.P. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez, sostuvo: *"luego de la modificación introducida, es claro que en el "seguro de responsabilidad" los riesgos derivados de la "culpa grave" son asegurables, y, por ende, su exclusión debe ser expresa en virtud a la libertad contractual del tomador, ya que de guardarse silencio se entiende cubierto"*.

Así las cosas, resulta ineficaz en el caso concreto la aplicación del artículo 1055 del Código de Comercio o cualquier estipulación incluso de la misma póliza, porque expresamente se incluyó en el objeto el amparo de fallos con responsabilidad fiscal, por tanto, al invocar la exclusión de la culpa grave, la aseguradora está incumpliendo con los requisitos contemplados en el artículo 44 de la Ley 45 de 1990 y demás disposiciones concordantes, por ofertar una póliza engañosa, que induce al error al adquirente y que tiene como propósito evitar el cumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato de seguro.

FRENTE AL COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD

En este acápite, el Despacho comparte los argumentos del apoderado de la asegurada, lo cual se evidencia en que fueron vinculadas todas las coaseguradoras como terceros civilmente responsables y en al auto de imputación se señaló el porcentaje de su participación en el riesgo, conforme a lo dispuesto en el contrato de seguro.

EN CUANTO A NO EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO

También se comparte el criterio del apoderado de la aseguradora, es claro, que la aseguradora no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes.

DEL DEBER DE TENER EN CUENTA DE LOS DEDUCIBLES PACTADOS

Se aclara que el Despacho, no desconoce que del valor a indemnizar por parte de la aseguradora, se debe descontar la suma pactada en el contrato de seguros como deducible.

Respecto a las Circunstancias específicas respecto de la Póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488.

DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGUROS

El Despacho se acoge a lo argumentado en acápite anteriores, en los que se señaló porque no se comparte el argumento invocado por el abogado Herrera, por la aplicación de norma especial, apoyado por la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado. Por tanto, en el proceso de responsabilidad fiscal no se aplican las disposiciones del artículo 1081 del Código de Comercio.

DE LA OMISIÓN DE NOTIFICACIÓN COMO ELEMENTO BÁSICO DEL DEBIDO PROCESO

Este aspecto también fue aclarado en acápite anteriores, donde se aclaró que el auto de apertura, no había sido notificado a la aseguradora desde que fue proferido, porque en ese momento no se vincularon terceros civilmente responsables. Por tanto, dicha obligación surge en el momento que se vinculan y se surte con la comunicación de la providencia que ordena la vinculación y el auto de apertura, como efectivamente se surtió en el caso concreto.

DE LA INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA POR CUANTO NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA No. 2201215004488

No comparte el Despacho la afirmación del apoderado de la aseguradora, según la cual la póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488, no ofrece cobertura por los hechos de la presente investigación; toda vez, que el contrato de seguros expresamente contempla las siguientes disposiciones:

- En la “SECCION TODO RIESGO DAÑOS MATERIALES”, dentro de las coberturas contratadas con una suma asegurada de \$ 192.285.900.181,00; cuyos bienes asegurados comprenden todos los elementos faltantes del caso que nos ocupa:

BIENES ASEGURADOS	%IND. VAR.	VALOR ASEGURABLE	VALOR ASEGURADO
EDIFICIO	3%	0.00	82,324,835,042.00
Indice Variable Edificio			2,469,745,051.00
CONTENIDOS	3%	0.00	104,705,700,295.00
Equipos de Computo		0.00	37,949,827,780.00
Equipos		0.00	10,382,059,385.00
Maquinaria		0.00	33,808,574,654.00
Mercancias y/o Existencias		0.00	11,801,707,210.00
Existencias		0.00	
Dineros		0.00	50,000,000.00
Contenido en General		0.00	
Objetos de Valor		0.00	
Muebles y Enseres		0.00	10,713,531,266.00
Herramientas		0.00	
Indice Variable Contenido			2,785,619,793.00
TOTAL VALOR ASEGURADO		0.00	192,285,900,181.00

- La definición de TODO RIESGO, señala: “Se otorga amparo bajo la modalidad de todo riesgo para las pérdidas y/o daños materiales que sufran los bienes amparados por cualquier riesgo o causas, incluidos, entre otros, rotura de maquinaria, equipo electrónico, sustracción con y sin violencia, hurto y hurto calificado, asonada, sabotaje y terrorismo y demás que no se encuentren expresamente excluidas de las condiciones del seguro”. (Subrayas y negrillas fuera de texto).

- En el objeto del seguro No. 2201215004488-“POLIZA DE SEGURO DE TODO RIESGO DAÑOS MATERIALES”, se pactó: “amparar las pérdidas o daños materiales que sufran los bienes de propiedad del Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA, bajo su responsabilidad, tenencia y/o control, y en general los recibidos a cualquier título y/o por lo que tenga algún interés asegurable.
- Dentro de los Bienes Asegurados, la póliza señala: Elementos de almacén e inventarios, (...) que estén bajo la responsabilidad de la entidad, y en general todo elemento que los Asegurados determinen como existencias o elementos de almacén, aunque no se hayan determinado específicamente, de su propiedad o por los cuales sea responsable”.
- La póliza contempla una cláusula que dispone: “prevalecerán los amparos, cláusulas o condiciones que otorguen coberturas sobre aquellos que las excluyan”.
- Finalmente, en la cláusula de subrogación la aseguradora se obligó a indemnizar el siniestro y renunciar expresamente a ejercer sus derechos de subrogación contra cualquier miembro, empleado o dependiente del asegurado, salvo el caso en que los daños hayan sido causados intencionalmente por ellos.

De las disposiciones citadas, contenidas expresamente en la póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488, se deduce claramente que los hechos materia de investigación, sí están amparados por el contrato de seguro y que no tiene implicación o exclusión que sea un funcionario del SENA el que está siendo investigado como lo señala el apoderado de la aseguradora; de lo contrario la póliza no habría contemplado la renuncia de la subrogación por parte de la aseguradora, cuando el daño hubiese sido causado por cualquier persona de la entidad o empleado de la misma.

Así las cosas, lejos de ser una causal excluyente de responsabilidad, por tratarse de un daño material, causado a los bienes asegurados, como lo son los elementos de almacén e inventarios, imputable a CARLOS ANDRES GARCIA, en calidad de almacenista del SENA... La aseguradora, no sólo está obligada a indemnizar el daño que sufrió la entidad pública en virtud del contrato de seguro póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488, sino que, además, debe abstenerse de ejercer sus derechos de subrogación.

En este sentido, efectivamente como lo señala el apoderado de la aseguradora, en virtud del artículo 1056 del Código de Comercio, su representada puede asumir todos o algunos de los riesgos de la entidad asegurada y en el caso concreto, asumió el daño patrimonial que sufrió el SENA, por los faltantes de inventarios y baja irregular de elementos, con ocasión de la conducta del almacenista.

De otra parte, es claro que la póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488, no tiene por objeto el amparo de fallos de con responsabilidad fiscal, pero ampara perdidas por bienes asegurados, como los elementos de almacén. En consecuencia, no existe imposibilidad alguna de que la entidad estatal adquiriera varios seguros sobre un mismo riesgo, bien sea del mismo tipo de seguros o diferentes pero que pueden concurrir para indemnizar el daño, lo importante es que la concurrencia de las pólizas o de la indemnización por cada una de ellas no supere el valor del detrimento patrimonial que sufrió la entidad.

QUE LA ACREDITACION DE UNA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA EN CABEZA DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES, COMPORTA UN RIESGO INASEGURABLE

Frente a este argumento, el Despacho ya se pronunció, señalando que el abogado de la aseguradora presenta como único fundamento de su afirmación el artículo 1055 del Código de Comercio, pero desconoce la normatividad y jurisprudencia que ha revaluado la aplicación exegética de dicho artículo, máxime cuando se trata de contratos de seguros que amparan recursos públicos.

Así las cosas, la entidad aseguradora puede asumir el amparo de conductas culposas, sin que dichas clausulas sean ineficaces como lo afirma el apoderado. Por el contrario, en virtud de la Ley 45 de 1990 los riesgos derivados de la culpa grave son asegurables y su exclusión debe ser expresa.

En el caso concreto de la póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488, es claro que no quedó excluida la culpa, incluso ni siquiera el dolo, porque en las disposiciones sobre subrogación, quedó expresamente contemplado que la aseguradora debe indemnizar los daños causados por los miembros de la entidad, renunciando al derecho de subrogación, salvo si los daños fueron causados intencionalmente por ellos; es decir, que mediante el contrato de seguros, la aseguradora se obligó a indemnizar también los daños causados con dolo.

DEL COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD

El Despacho comparte los argumentos del apoderado y nunca ha desconocido que la Póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488., fue tomada bajo la figura de coaseguro, distribuyendo el riesgo entre las compañías Allianz Seguros Generales S.A., Axa Colpatria Seguros S.A., Suramericana de Seguros y SBS Seguros. Igualmente, se acepta que la responsabilidad no es solidaria entre ninguna de las aseguradoras.

DEL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO

Se acepta el criterio del apoderado, en cuanto a que la aseguradora no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes.

DEL DEBER DE TENER EN CUENTA DE LOS DEDUCIBLES PACTADOS

Se acepta que del valor a indemnizar por parte de la aseguradora, se debe descontar la suma pactada en el contrato de seguros como deducible.

- **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con el Nit. No. 860037707-9**

Con radicado 2023ER0104835 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, expuso los mismos argumentos citados en el memorial No. 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, en favor de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA., toda vez, que van dirigidos a desvirtuar la cobertura de las pólizas por las cuales se vincularon todas las aseguradoras por él representadas, incluyendo **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**

En consecuencia, el Despacho se acoge a lo resuelto expresamente sobre cada uno de los acápites y los argumentos que sustentan la procedencia de que las aseguradoras que representa el abogado Herrera, continúen vinculadas al PRF y los efectos de la presente providencia.

En cuanto a la prescripción derivada del contrato de seguros, el Despacho aclara que en el caso específico de la **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, pese a que la vinculación se efectuó con posterioridad a la apertura, mediante el Auto No. 761 del 10 de noviembre de 2022, la vinculación se surtió antes de que operará el fenómeno de prescripción contemplado en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000; es decir, dentro de los cinco (5) años contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal.

Lo anterior, toda vez, que la discusión sobre la aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio o del artículo 9 de la Ley 610 de 2000, fue superada con la expedición de la Ley 1474 de 2011, pues el artículo 120 ibidem determinó al respecto, que las pólizas de seguros ***“por las cuales se vincule al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9o de la Ley 610 de 2000.”***

Al respecto el Honorable Consejo de Estado en Providencia del 07 de junio de 2018, Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Quinta-Consejero Ponente-Alberto Yepes Barreiro-Radicación Número: 2500-23-24-000-2009-00287-02-Actor LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS, mediante la cual resolvió recurso de apelación contra la sentencia dictada el 10 de abril de 2013, por la Sección Primera, Subsección “C” en descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, señaló:

“(…) no es posible aseverar que el hecho de que las aseguradoras se vinculen como terceros civilmente responsables al procedimiento de responsabilidad fiscal impone que la contraloría deba sujetarse a las normas del C. de Co. para adoptar una decisión frente a ellas, ya que esto desconocería que los términos de prescripción tienen una regulación explícita en el artículo 9º de la Ley 610 de 2000. Tal y como en la actualidad lo evidenció el Estatuto Anticorrupción.
(…) las pólizas implicadas en un procedimiento de responsabilidad fiscal prescriben en los mismos términos del artículo 9º de la Ley 610 de 2000; luego, es evidente que ese y no otro es el termino con el que debe computarse una supuesta prescripción. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Finalmente, el Despacho también aclara que todo lo dispuesto frente al coaseguro y la inexistencia de solidaridad entre las aseguradoras vinculadas en en calidad de terceros civilmente responsables, se predica también de **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con el Nit. No. 860037707-9**; quien únicamente debe responder hasta la concurrencia de su respectiva participación en el riesgo y nunca de manera solidaria.

- **ALLIANZ SEGUROS S.A, identificada con Nit. No. 860026182-5**

Con radicado 2023ER0104832 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de **ALLIANZ SEGUROS S.A**, abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, expuso los mismos argumentos citados en el memorial 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, toda vez, que van dirigidos a desvirtuar la cobertura de las pólizas por las cuales se vincularon todas las aseguradoras por él representadas, incluyendo ALLIANZ SEGUROS S.A.

En consecuencia, el Despacho se acoge a lo resuelto expresamente sobre cada uno de los acápites y los argumentos que sustentan la procedencia de que las aseguradoras que representa el abogado Herrera, continúen vinculadas al PRF y los efectos de la presente providencia.

En cuanto a la prescripción derivada del contrato de seguros, el Despacho aclara que en el caso específico de la ALLIANZ SEGUROS S.A., pese a que la vinculación se efectuó con posterioridad a la apertura del PRF, mediante el Auto No. 761 del 10 de noviembre de 2022, la vinculación se surtió antes de que operará el fenómeno de prescripción contemplado en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000; es decir, dentro de los cinco (5) años contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal.

Lo anterior, toda vez, que la discusión sobre la aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio o del artículo 9º de la Ley 610 de 2000, fue superada con la expedición de la Ley 1474 de 2011, pues el artículo 120 ibídem determinó al respecto, que las pólizas de seguros *“por las cuales se vincule al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9o de la Ley 610 de 2000.”*

Finalmente, el Despacho también aclara que todo lo dispuesto frente al coaseguro y la inexistencia de solidaridad entre las aseguradoras vinculadas en calidad de terceros civilmente responsables, se predica también de ALLIANZ SEGUROS S.A.; quien únicamente debe responder hasta la concurrencia de su respectiva participación en el riesgo y nunca de manera solidaria.

- **COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA -AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860.002.184-6**

Con radicado No. 2023ER0104833 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A, abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, expuso los mismos argumentos citados en el memorial No. 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, toda vez, que van dirigidos a desvirtuar la cobertura de las pólizas por las cuales se vincularon todas las aseguradoras por él representadas, incluyendo AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

En consecuencia, el Despacho se acoge a lo resuelto expresamente sobre cada uno de los acápites y los argumentos que sustentan la procedencia de que las aseguradoras que representa el abogado Herrera, continúen vinculadas al PRF y los efectos de la presente providencia.

En cuanto a la prescripción derivada del contrato de seguros, el Despacho aclara que en el caso específico de la AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., pese a que la vinculación se efectuó con posterioridad a la apertura del PRF, mediante el Auto No. 761 del 10 de noviembre de 2022, la vinculación se surtió antes de que operará el fenómeno de prescripción contemplado en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000; es decir, dentro de los cinco (5) años contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal.

Lo anterior, toda vez, que la discusión sobre la aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio o del artículo 9 de la Ley 610 de 2000, fue superada con la expedición de la Ley 1474 de 2011, pues el artículo 120 ibídem determinó al respecto, que las pólizas de seguros *“por las cuales se vincule al proceso de*

responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9o de la Ley 610 de 2000.”

Finalmente, el Despacho también aclara que todo lo dispuesto frente al coaseguro y la inexistencia de solidaridad entre las aseguradoras vinculadas en calidad de terceros civilmente responsables, se predica también de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.; quien únicamente debe responder hasta la concurrencia de su respectiva participación en el riesgo y nunca de manera solidaria.

- **COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificada con el Nit. No. 890903407-9**

Con radicado No. 2023ER0104831 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, expuso los mismos argumentos citados en el memorial No. 2023ER0104834 del 13 de junio de 2023, toda vez, que van dirigidos a desvirtuar la cobertura de las pólizas por las cuales se vincularon todas las aseguradoras por él representadas, incluyendo SEGUROS GENERALES SURAMERICANA.

En consecuencia, el Despacho se acoge a lo resuelto expresamente sobre cada uno de los acápites y los argumentos que sustentan la procedencia de que las aseguradoras que representa el abogado Herrera, continúen vinculadas al PRF y los efectos de la presente providencia.

En cuanto a la prescripción derivada del contrato de seguros, el Despacho aclara que en el caso específico de la SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, pese a que la vinculación se efectuó con posterioridad a la apertura del PRF, mediante el Auto No. 761 del 10 de noviembre de 2022, la vinculación se surtió antes de que operará el fenómeno de prescripción contemplado en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000; es decir, dentro de los cinco (5) años contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal.

Lo anterior, toda vez, que la discusión sobre la aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio o del artículo 9 de la Ley 610 de 2000, fue superada con la expedición de la Ley 1474 de 2011, pues el artículo 120 ibídem determinó al respecto, que las pólizas de seguros “*por las cuales se vincule al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9o de la Ley 610 de 2000.*”

Finalmente, el Despacho también aclara que todo lo dispuesto frente al coaseguro y la inexistencia de solidaridad entre las aseguradoras vinculadas en calidad de terceros civilmente responsables, se predica también de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA; quien únicamente debe responder hasta la concurrencia de su respectiva participación en el riesgo y nunca de manera solidaria.

- **LIBERTY SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860039988**

Con radicado No. 2023ER0104621 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de LIBERTY SEGUROS S.A, abogado LUIS FERNANDO PATIÑO MARÍN, radicó argumentos de defensa frente el auto de imputación en favor de su representada.

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 100 AÑOS Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 71 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

Analizados los argumentos del apoderado de LIBERTY SEGUROS S.A., el Despacho presenta las aclaraciones que se citan a continuación:

DE LA INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL RESPECTO DE CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTÍZ

En primer lugar cabe resaltar que el abogado LUIS FERNANDO PATIÑO MARÍN, reconoce expresamente la existencia del primer elemento de la responsabilidad fiscal que es el daño patrimonial al Estado, con las siguientes palabras:

“si bien se encuentra acreditado faltantes de almacén en el Centro de Tecnologías Agroindustriales Regional Valle del SENA mediante la toma física de 2016 y la baja de herramienta de mano y demás bienes registrada en la transacción Nro. 141 del 25 de septiembre de 2015, lo cierto es que al observar el hecho que dio origen a esta investigación, no resulta imputable a CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ, puesto que dichos elementos faltaban desde la administración de almacenistas anteriores quienes entregaron su gestión sin el adecuado inventario del almacén como lo expusieron los convocados a la investigación administrativa interna adelantada por el SENA (...)”

En segundo lugar, el apoderado predica la inexistencia de una conducta culposa por parte de CARLOS ANDRES GARCIA y la inexistencia de un nexo causal entre dicha conducta y el daño patrimonial causado al SENA. Pero se debe tener en cuenta, que el fundamento que alega el abogado como sustento de la ausencia de los dos elementos de la responsabilidad fiscal, está soportado en la hipótesis de que todos los faltantes del almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales Regional Valle del SENA, se estaban presentando desde el inventario realizado en el año 2014.

Al respecto, el Despacho señala que la afirmación del abogado LUIS FERNANDO PATIÑO MARÍN, no está demostrada dentro del proceso, máxime teniendo en cuenta, que mediante respuesta al requerimiento de radicación No. 2023EE0102012 del 23 de junio de 2023, emitida por la subdirectora del Centro de Tecnologías Agroindustriales Regional Valle del SENA, señaló lo siguiente:

Revisado el archivo de gestión del Almacén y el Depósito de Archivo Central del Centro de Formación, no se encuentran soportes sobre los Informes de Toma Física y/o Conteo de Bienes del Almacén del Centro de Tecnologías Agroindustriales Regional Valle del Cauca vigencia 2014 y 2015.
La persona encargada del área de almacén para la vigencia 2014-2015, era Carlos Andres García Ortiz, el cual ya no labora para esta entidad.

Lo anterior, demuestra que la entidad asegurada tuvo certeza de la ocurrencia del daño únicamente hasta el inventario realizado en el año 2016, por tanto, no es pertinente especular o suponer la fecha precisa en que ocurrió el siniestro, sino la fecha en que tuvo conocimiento la entidad afectada.

De otra parte, el Despacho ya descontó del detrimento patrimonial atribuible a CARLOS ANDRES GARCIA, todos los bienes que fueron recibidos con anterioridad a que asumiera las funciones de almacenista, por tanto, los bienes faltantes que se le endilgan y respecto de los cuales se predica su actuación gravemente culposa y por tanto, el nexo de causalidad con el detrimento,

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 72 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

corresponden a bienes que fueron ingresados al almacén entre el año 2007 y 2015.

Así, las cosas, sí es procedente predicar la responsabilidad fiscal de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ, respecto del detrimento patrimonial que nos ocupa.

DE LA INEXISTENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA MANEJO GLOBAL DE ENTIDADES ESTATALES No. 2201215004476 PORQUE EL HECHO INVESTIGADO ESTÁ POR FUERA DE LA VIGENCIA DEL CONTRATO DE SEGURO

Frente a la fecha en que se concretó el presunto detrimento patrimonial con los faltantes del almacén, el Despacho reitera que se debe tener en cuenta la fecha en que la entidad asegurada, es decir el SENA, tuvo certeza de la ocurrencia del daño, es decir, con el inventario realizado en el año 2016 y con las respectivas actas de baja irregular de elementos, que obran en la presente investigación.

Sí bien existen declaraciones que mencionan inventarios del año 2014, como se señaló anteriormente, no obra pruebas documentales de los mismos. Entre tanto, la entidad aseguradora comprobó el daño y verificó la relación exacta de los bienes faltantes en los inventarios e investigaciones adelantadas en el año 2016, investigaciones que dieron lugar a la apertura del PRF.

En consecuencia, el Despacho considera que sí es procedente la afectación de la Póliza Manejo Global Entidades Estatales No. 2201215004476 puesto que su vigencia comprende el periodo del 09 de septiembre de 2015 al 09 de septiembre de 2016 y Renovación del 09 de septiembre de 2016 al 30 de marzo de 2017.

- Entre tanto, los hechos objeto de la presente investigación son los siguientes:
- Baja irregular de 24 Tablets según Transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del **31 de agosto de 2015** por valor de \$ 19.651.764,72.
 - Baja irregular de herramienta de mano según Transacción No. 141, Acta de Baja de Almacén del **25 de septiembre de 2015** por valor de \$ 6.958.364,50
 - Y faltante de inventario **durante la vigencia 2016** por valor de \$56.482.323,23.

Así las cosas, el único hecho que se encuentra por fuera de la vigencia del contrato de seguros, es la Baja irregular de 24 Tablets según Transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del **31 de agosto de 2015** por valor de \$19.651.764,72-sin indexar.

En consecuencia, la Póliza Manejo Global de Entidades Estatales No. 2201215004476, será responsable respecto del valor del detrimento patrimonial que se determine en el presente fallo, descontando el valor de la baja irregular de almacén del 31 de agosto de 2015.

DE LA INEXISTENCIA DE COBERTURA RESPECTO DE LOS RIESGOS EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA MANEJO GLOBAL ENTIDADES ESTATALES No. 2201215004476

El abogado LUIS FERNANDO PATIÑO MARÍN, presenta como causal de exclusión en la Póliza No. 2201215004476, la referida a la no realización de

visitas de auditoria, controles, revisiones e inventarios periódicos al almacén a cargo de CARLOS ANDRES GARCIA.

Frente a dicha exclusión, el Despacho aclara que verificando el contenido completo de la misma, se puede evidenciar que dicha exclusión precisa que las pérdidas ocurran como **como consecuencia directa** de la no realización por parte del asegurado de las actividades citadas por el abogado de la aseguradora

Entre tanto, en el caso concreto, dichas exclusiones no pueden ser invocadas, porque **expresamente exigen la demostración de un nexo de causalidad** entre las actividades omitidas por la entidad asegurada y la ocurrencia del daño patrimonial.

Lo anterior se puede predicar claramente de los bienes faltantes que ingresaron al almacén entre el año 2001 y 2006, respecto de los cuales, efectivamente no tienen una trazabilidad y se desconoce si fueron recibidos por CARLOS ANDRES GARCIA en el año 2007 cuando asumió las funciones de almacenista. Situación ocurrida **como consecuencia directa** de no haber efectuado un inventario y un acta de entrega de dichos elementos al momento en que se presentó el cambio de almacenista.

Sin embargo, respecto de los bienes faltantes ingresados al almacén durante el periodo que CARLOS ANDRES GARCIA ejerció ininterrumpidamente las funciones de almacenista, no se puede predicar la exclusión citada por el apoderado de la aseguradora. Toda vez, que independiente de la fecha en que se realicen los inventarios, las visitas de la auditoria o las revisiones; estaba en cabeza del mismo almacenista, la responsabilidad de presentar los soportes de salida o baja de dichos elementos, sin que pudiera atribuir el faltante de los mismos a la ausencia de un inventario, puesto que obran las notas de ingreso de los elementos.

En conclusión el Despacho no encuentra probadas las exclusiones invocadas por el apoderado de la aseguradora.

DE LA INEXISTENCIA DE COBERTURA PARA LA PRESUNTA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA EN CABEZA DE CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ PORQUE COMPORTA UN RIESGO INASEGURABLE

Señala el apoderado de LIBERTY SEGUROS S.A., que la Póliza Manejo Global Entidades Estatales No. 2201215004476, no ampara la conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ, LIBERTY SEGUROS S.A., porque tales riesgos son inasegurables de conformidad con lo ordenado en el artículo 1055 del Código de Comercio.

Respecto la hipótesis señalada por el abogado de la aseguradora, el Despacho aclara que a partir de la Ley 45 de 1990, se introdujo textualmente **la cobertura de la culpa grave** y disposiciones en favor de la entidad asegurada o de las víctimas.

El artículo 84 de la citada Ley, señala expresamente: **"Son asegurables la responsabilidad contractual y la extracontractual, al igual que la culpa grave, con la restricción indicada en el artículo 1055".** (Negritas y subrayas fuera de texto).

Como se puede observar, no es de recibo el argumento del apoderado de la aseguradora, invocando de manera general la aplicación del artículo 1055 del Código del Comercio al caso que nos ocupa, máxime cuando el objeto de la póliza expresamente contempla que ampara **“FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL”**; con lo cual, expresamente y sin admitir disposición en contrario está pactando que se ampara la conducta con culpa grave, pues no existe un fallo con responsabilidad fiscal derivado de conductas que no impliquen dolo o culpa grave.

En este sentido la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 5 de julio de 2012, Expediente 0500131030082005-00425-01. M.P. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez, sostuvo: *“luego de la modificación introducida, es claro que en el “seguro de responsabilidad” los riesgos derivados de la “culpa grave” son asegurables, y, por ende, su exclusión debe ser expresa en virtud a la libertad contractual del tomador, ya que de guardarse silencio se entiende cubierto”*.

Así las cosas, resulta ineficaz en el caso concreto la aplicación del artículo 1055 del Código de Comercio o cualquier estipulación incluso de la misma póliza, porque expresamente se incluyó en el objeto el amparo de fallos con responsabilidad fiscal, por tanto, al invocar la exclusión de la culpa grave, la aseguradora está incumpliendo con los requisitos contemplados en el artículo 44 de la Ley 45 de 1990 y demás disposiciones concordantes, por ofertar una póliza engañosa, que induce al error al adquirente y que tiene como propósito evitar el cumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato de seguro.

DE LA PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO –ARTÍCULO 1081 DEL CÓDIGO DE COMERCIO

En cuanto a la prescripción derivada del contrato de seguros, el Despacho aclara que la vinculación de la aseguradora se surtió antes de que operará el fenómeno de prescripción contemplado en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000; es decir, dentro de los cinco (5) años contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal.

Lo anterior, toda vez, que la discusión sobre la aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio o del artículo 9º de la Ley 610 de 2000, fue superada con la expedición de la Ley 1474 de 2011, pues el artículo 120 ibídem determinó al respecto, que las pólizas de seguros **“por las cuales se vincule al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9o de la Ley 610 de 2000.”**

Al respecto el Honorable Consejo de Estado en Providencia del 07 de junio de 2018, Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Quinta-Consejero Ponente-Alberto Yepes Barreiro-Radicación Número: 2500-23-24-000-2009-00287-02-Actor LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS, mediante la cual resolvió recurso de apelación contra la sentencia dictada el 10 de abril de 2013, por la Sección Primera, Subsección “C” en descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, señaló:

“(…) no es posible aseverar que el hecho de que las aseguradoras se vinculen como terceros civilmente responsables al procedimiento de responsabilidad fiscal impone que la contraloría deba sujetarse a las normas del C. de Co. para adoptar una decisión frente a ellas, ya que esto desconocería que los términos de prescripción tienen una regulación explícita en el artículo 9º de la Ley 610 de 2000. Tal y como en la actualidad lo evidenció el Estatuto Anticorrupción.

(...) las pólizas implicadas en un procedimiento de responsabilidad fiscal prescriben en los mismos términos del artículo 9º de la Ley 610 de 2000; luego, es evidente que ese y no otro es el termino con el que debe computarse una supuesta prescripción. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

DEL DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO

El Despacho comparte el argumento del abogado, referido a que del valor de la indemnización con cargo a la Póliza Manejo Global Entidades Estatales Nro. 2201215004476, se debe descontar el deducible pactado en el respectivo contrato de seguro.

DE LA INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN A CARGO DE LIBERTY SEGUROS S.A. POR CUANTO NO SE CONCRETÓ EL RIESGO ASEGURADO

De conformidad con lo expuesto a lo largo de la presente providencia, el Despacho no comparte el argumento del apoderado de LIBERTY SEGUROS S.A., según el cual, no se encuentra acreditada una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza de CARLOS ANDRÉS GARCÍA ORTIZ y por tanto, no se concreta el riesgo asegurado.

Con relación a la conducta de CARLOS ANDRES GARCIA y la procedencia de proferir el presente fallo con responsabilidad, el Despacho se acoge a lo expuesto en los acápites en que se analizaron los tres elementos de la responsabilidad fiscal. En consecuencia, se determina que sí se concreta el riesgo asegurado mediante la Póliza Manejo Global de Entidades Estatales Nro. 2201215004476.

DE LA EXISTENCIA DE COASEGURO EN LA PÓLIZA MANEJO GLOBAL ENTIDADES ESTATALES NRO. 2201215004476

Frente a la existencia de coaseguro, el Despacho no presenta objeción alguna, motivo por el cual se vincularon todas las aseguradoras que se obligaron a asumir un porcentaje del el riesgo amparado en la Póliza Manejo Global de Entidades Estatales Nro. 2201215004476. En el caso de LIBERTY SEGUROS S.A., se obligó con un 14%.

- **ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con NIT. 860002534**

Con radicado 2023ER0104047 del 13 de junio de 2023, el apoderado de confianza de ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A, abogado RICARDO VÉLEZ OCHOA, expuso los argumentos en favor de **ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.**

Analizados los argumentos del abogado de ZURICH, el Despacho presenta las siguientes aclaraciones:

DE LAS IRREGULARIDADES OBJETO DEL PRESENTE PROCESO

En éste punto el apoderado, cita los hechos materia de investigación, frente a los cuales no tiene ninguna observación del Despacho.

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 76 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

DE LA VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD: IMPROCEDENCIA DE LA VINCULACIÓN Y AFECTACIÓN DE LA PÓLIZA

El Despacho está de acuerdo con el abogado de ZURICH, cuando señala que todos los servidores públicos de la Contraloría General de la República, deben dar cumplimiento el principio de legalidad, cumpliendo con las funciones, directrices y circulares internas de la entidad.

Igualmente, se acoge el argumento que se debe evaluar objetivamente la procedencia de la vincular terceros civilmente al proceso de responsabilidad fiscal, verificando todas las características y condiciones del contrato de seguros que se invoca.

No obstante, lo anterior, el Despacho considera que no le asiste la razón al apoderado de ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.; cuando manifiesta que se desconocieron todas las disposiciones, instrucciones y directrices, porque según su parecer, se vinculó a su representada *“con base en una Póliza cuya acción está prescrita y, en todo caso, que no está llamada a ser afectada por los hechos que dieron lugar a la imputación”*.

En este sentido, es pertinente señalar que el Despacho ha verificado que el fenómeno de prescripción no ha operado respecto de ninguno de los vinculados en el PRF-2018-01178 y tampoco respecto de la vinculación de la ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.

Adicionalmente, cabe resaltar que RICARDO VÉLEZ OCHOA, ha alegado reiteradamente la Prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro por el cual se vinculó en representación de ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A; incluso presentó SOLICITUD DE NULIDAD, mediante oficio 2022ER0208860 del 13 de febrero de 2022, alegando FALTA DE COMPETENCIA por prescripción de la acción contra su representada.

El Despacho resolvió la solicitud de nulidad mediante Auto No. 881 del 16 de diciembre de 2022, negando la existencia de la misma y presentó los argumentos por los cuales, no había operado el fenómeno de prescripción.

El apoderado de ZURICH, con radicado No. 2023ER0002450 del 05 de enero de 2023, presentó recurso de apelación contra el Auto No. 881 que negó la solicitud de nulidad.

Mediante Auto No. 025 del 31 de enero de 2023, el Despacho concedió el recurso de apelación y remitió el expediente al superior jerárquico para resolverlo.

Con Auto No. URF2-308 del 07 de marzo de 2023, la Contraloría Delegada Intersectorial 6 de la Unidad de Responsabilidad Fiscal, resolvió el recurso de apelación y confirmó el Auto No. 881 que negó la solicitud de nulidad, aclarando que no se ha presentado ni caducidad de la acción fiscal, ni prescripción de la misma, conforme los apartes que se extraen a continuación:

“La Contraloría General de la República bajo concepto jurídico No. CGR-OJ-152-2016, aclara el término de caducidad y prescripción de las aseguradoras dentro del proceso de responsabilidad fiscal el cual es establecido en la Ley 610 del 2000 asignando un tiempo de 5 años para cada una. Este concepto dispuso lo siguiente: “...Como es

sabido, la prescripción de las acciones en el ámbito del derecho privado se interrumpe con la presentación de la demanda siempre que sea notificado el auto admisorio dentro del término legal que la ley establece. En cambio, en la caducidad de la acción y la prescripción del proceso de responsabilidad fiscal, estos tiempos obran respecto de la actuación de las contralorías. No tiene que ver con el ejercicio de la acción por las partes del contrato de seguros. Como se dijo antes, el término de caducidad para la acción fiscal es de 5 años a partir de los hechos que generaron el presunto daño hasta la apertura del proceso. De otro lado, el término de prescripción del proceso de responsabilidad fiscal es de 5 años desde la apertura del proceso hasta la firmeza del fallo que declare la responsabilidad fiscal.”

Así las cosas, el Despacho tiene en cuenta, tanto la posición legal, como la institucional que tiene la Contraloría General de la República, en relación con la caducidad y prescripción de la acción fiscal, tema que ha sido abordado y resuelto reiteradamente en el caso que nos ocupa. En consecuencia, no se aceptan los argumentos del apoderado de ZURICH, dirigidos a desvincular su representada, sin que ello implique el desconocimiento de su condición de tercero civilmente responsable.

A LOS ARGUMENTOS

De la Prescripción de las acciones derivada del contrato de seguro contra ZURICH

Respecto al argumento de prescripción, el Despacho ya se pronunció en el acápite inmediatamente anterior y en respuesta a otras solicitudes del apoderado de ZURICH, por lo cual, se atiene a lo que ya fue resuelto.

De la ausencia de cobertura temporal con respecto a los hechos ocurridos de manera previa al 9 de septiembre de 2015

Frente al argumento del apoderado de ZURICH, el Despacho señala que en el auto de imputación se aclaró que efectivamente los hechos ocurridos con anterioridad a la vigencia de la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, no podían estar amparados por la misma.

Teniendo en cuenta, que la vigencia de la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, comprenden los periodos del 09/09/2015 al 09/09/2016 y del 08/09/2016 al 30/03/2017; únicamente se debe excluir la Baja irregular de 24 Tablets según Transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del 31 de agosto de 2015 por valor de **\$19.651.764,72**.

De la Ausencia de cobertura por expresa exclusión del riesgo acaecido

Manifiesta el apoderado de ZURICH, que se debe exonerar de responsabilidad a su representada por constituir el riesgo acaecido un riesgo expresamente excluido de cobertura conforme las condiciones generales de la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488.

Frente a las exclusiones, lo primero y más relevante, es señalar que en cumplimiento del artículo 44 de la Ley 45 de 1990, las exclusiones de los contratos de seguros, deben figurar en la primera página de la póliza, situación que no ocurre con la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488.

“Artículo 44. Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

- 1) Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva.
- 2) Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y
- 3) Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza”.

Adicionalmente, aunque las mismas se hubiesen señalado en la primera página de la póliza, ninguna aplicar al caso concreto, como se explica a continuación:

- Exclusión del numeral 2.4., que indica: “Esta póliza no ampara las pérdidas o daños, que sean ocasionadas directa o indirectamente por: (...) 2.4. **Dolo o culpa grave del Tomador de seguro o asegurado, su cónyuge o compañero permanente sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, sus socios, representantes legales o personal directivo del mismo a quienes este haya confiado la dirección y control de la empresa para el desarrollo de su objeto social**” (Negrilla fuera del texto).

Frente a la citada exclusión, el Despacho señala que no aplica al caso concreto, puesto que la responsabilidad fiscal de CARLOS ANDRES GARCIA, quien cumplía funciones de almacenista, cargo que no encuadra en ninguno de los relacionados dentro de la exclusión citada. Tampoco está demostrado que ostentara un cargo de dirección y control de la empresa, ni su afinidad o consanguinidad con los socios o personal directivo del SENA.

- Exclusión del numeral 2.5: “Esta póliza no ampara las pérdidas o daños, que sean ocasionadas directa o indirectamente por: (...) 2.5. **Infidelidad o actos deshonestos de los accionistas o socios, administradores o cualquiera de los empleados del asegurado y los faltantes de inventario**” (Negrilla fuera del texto).

La citada exclusión, se encuentra condicionada a demostrar que CARLOS ANDRES GARCIA, incurrió en **actos de infidelidad o actos deshonestos**, dicha calificación corresponde a una valoración subjetiva y moral de la actuación del señor GARCIA, ligada a su honradez o rectitud frente al daño causado a los bienes que se encontraban a su cargo; valoración que implica endilgarle una responsabilidad por una conducta dolosa, lo cual no ha quedado demostrando dentro del proceso que nos ocupa, pues de las pruebas arribadas se puede deducir claramente una responsabilidad por culpa grave como fue expuesto, pero no dolosa.

- Exclusión 2.5. faltante de inventarios y baja irregular de elementos:

No comparte el Despacho que faltante de inventarios y baja irregular de elementos esté contemplada como causal de exclusión en la póliza Todo Riesgo Daños Materiales No. 2201215004488. Por el contrario, las disposiciones contenidas en el contrato de seguros, señalan expresamente que los Elementos de almacén e inventarios, hacen parte de los bienes asegurados, como se explicará a continuación:

- En la póliza se pactó un valor total asegurado de \$192.285.900.181,00; para los bienes asegurados del SENA, dentro de los cuales se encuentran equipos

de cómputo, maquinaria, mercancías y existencias, dineros, objetos de valor, muebles y enseres, herramientas, etc.

- La definición de TODO RIESGO, señala: “Se otorga amparo bajo la modalidad de todo riesgo para las pérdidas y/o daños materiales que sufran los bienes amparados por cualquier riesgo o causas, incluidos, entre otros, rotura de maquinaria, equipo electrónico, sustracción con y sin violencia, hurto y hurto calificado, asonada, sabotaje y terrorismo y demás que no se encuentren expresamente excluidas de las condiciones del seguro”. (Subrayas y negrillas fuera de texto).
- En el objeto del seguro No. 2201215004488-“POLIZA DE SEGURO DE TODO RIESGO DAÑOS MATERIALES”, se pactó: “amparar las pérdidas o daños materiales que sufran los bienes de propiedad del Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA, bajo su responsabilidad, tenencia y/o control, y en general los recibidos a cualquier título y/o por lo que tenga algún interés asegurable.
- Dentro de los Bienes Asegurados, la póliza señala: **Elementos de almacén e inventarios, (...) que estén bajo la responsabilidad de la entidad, y en general todo elemento que los Asegurados determinen como existencias o elementos de almacén, aunque no se hayan determinado específicamente, de su propiedad o por los cuales sea responsable**”.
- La póliza contempla una cláusula que dispone: “prevalecerán los amparos, cláusulas o condiciones que otorguen coberturas sobre aquellos que las excluyan”.

Así las cosas, lejos de ser una causal excluyente de responsabilidad, **los Elementos de almacén e inventarios** se encuentran plenamente señalados dentro de los bienes asegurados.

Finalmente, es claro que la póliza todo riesgo daño material, no es una póliza que cubra fallos con responsabilidad fiscal, está dirigida a amparar perdidas económicas o perdidas de los bienes propiedad de la entidad que la adquiere, es decir, el SENA; por tanto, cubre los perjuicios ocasionados por los hechos materia de investigación, pues recaen sobre bienes elementos de almacén propiedad del SENA.

Que La responsabilidad de la asegurado se encuentra limitada al valor de la suma asegurada, sublímites y deducibles de la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488

El Despacho acepta que la responsabilidad de ZURICH se encuentra limitada a la suma asegurada pactada en el contrato de seguro materializado en la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, así como a los sublímites y deducibles allí establecidos.

De la Disminución de la suma asegurada por pago de indemnizaciones con cargo a la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488

El Despacho acepta que la obligación indemnizatoria a cargo de la Aseguradora con cargo a la Póliza Todo Riesgos Daños Materiales No. 2201215004488, debe tener en cuenta la cantidad restante que exista para esa vigencia del valor de la suma asegurada, teniendo en cuenta otros pagos que se hayan realizado.

Que la responsabilidad de la aseguradora se encuentra limitada de acuerdo con la distribución del riesgo pactada en coaseguro

El Despacho acepta que ZURICH, por ser coaseguradora, está obligada a responder únicamente por el porcentaje que le corresponde en el “Coaseguro” estipulado.

SOBRE LA RESPONSABILIDAD FISCAL PROPIAMENTE DICHA

El Despacho no comparte la afirmación del apoderado de ZURICH, según la cual, en el plenario, no se acredita de ninguna manera los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal, conforme a los argumentos esbozados a lo largo de la presente providencia.

No obstante, frente a la **ausencia del nexo causal**, respecto de la cual hace énfasis el apodera de ZURICH, se presentarán algunas precisiones adicionales:

- Efectivamente, de las pruebas que obran el proceso, queda claro que existen un nexo causal entre la conducta desplegada por CARLOS ANDRES GARCIA, en calidad de almacenista y los bienes faltantes de almacén, que fueron recibidos a partir del año 2007; toda vez, que obran los soportes de ingreso al almacén y a partir de dicho ingreso quedaban bajo la custodia del almacenista. En consecuencia, sí estos no se encontraban en el almacén y precisamente no obran pruebas de hurtos, terremotos u otras causas no imputables al custodio, la responsabilidad es atribuible al señor García.

Igual sucede con la baja irregular de elementos, cuyas actas fueron suscritas por el CARLOS ANDRES GARCIA; pero sin el cumplimiento del procedimiento legal, que podía demostrar dichos elementos podían ser dados de baja, procedimiento que implicaba la participación de otras instancias y funcionarios; pero actuó de manera descuidada o negligente asumiendo sólo la responsabilidad de efectuar las bajas de elementos cuando fuese procedente.

Finalmente, cabe resaltar que, en las Resoluciones aplicables al cargo de almacenista, estaba contemplado que podía solicitar el apoyo de aprendices para cumplir con sus funciones, especialmente, las de realizar y actualizar los inventarios y el aplicativo. Sin embargo, no solicitó dicho acompañamiento.

Así las cosas, es claro que asumió por voluntad propia, realizar actividades del almacén que condujeron a causar el daño objeto de investigación.

Por todo lo expuesto, el Despacho considera que no es procedente desvincular a ninguna de las aseguradoras que a la fecha se encuentran vinculadas como terceros civilmente responsables dentro del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal.

Por tanto, se ordenará su declaratoria como como terceros civilmente responsables del daño patrimonial al Estado ocasionado al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA, excluyendo la Baja irregular de 24 Tablets según Transacción No. 129, Acta de Baja de Almacén del 31 de agosto de 2015 por valor de \$19.651.764,72-Sin indexar.

En consecuencia, del valor del detrimento patrimonial estimado en \$68.489.012,45-Sin indexar⁴, se debe descontar el valor de \$ 19.651.764,72-Sin

⁴ Ver el acápite del DAÑO Y CUANTIA DEL DAÑO ACTUALIZADA A VALOR PRESENTE

 CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA	 Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA
		FECHA: 03 DE OCTUBRE DE 2023
		PÁGINA NÚMERO: 81 de 85
FALLO No. 010 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL PRF-2018-01178		

indexar y al resultado de dicha operación, se le debe actualizar la cuantía a valor presente, con la fórmula ya utilizada, así:

$$(\$68.489.012,45-\$19.651.764,72)=\$48.837.247,8$$

Valor sin indexar: \$48.837.247,8

VP= valor por actualizar
VH= valor histórico (\$48.837.247,8).
IPCF= Índice de precios al consumidor expedido por el DANE vigente al momento de proferir el Fallo (agosto de 2023) =**135.39**
IPCI= Índice de precios al consumidor expedido por el DANE vigente al momento en que ocurrieron los hechos (Informe final de toma de inventario del 7 de diciembre de 2016) = **93.11**

$$VP = \$4\ 8.837.247,8 \times \frac{135.39}{93.11} = \$\ 71.013.585,9$$

Actualizadas las sumas a valor presente de acuerdo al IPC vigente en la fecha de ocurrencia de los hechos (diciembre de 2016) y el último índice de precios al consumidor (IPC) certificado por el DANE (agosto de 2023); el detrimento patrimonial por el que deben responder en calidad de terceros civilmente responsables, las aseguradora vinculadas que se relacionan a continuación, asciende a la suma de **SETENTA Y UN MILLONES TRECE MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS CON NUEVE CENTAVOS (\$ 71.013.585,9)-indexados:**

- En virtud de la POLIZA MANEJO GLOBAL ENTIDADES ESTATALES. No. 2201215004476, Vigencia 09 de septiembre de 2015 al 09 de septiembre de 2016 y Renovación del 09 de septiembre de 2016 al 30 de septiembre de 2017 a las aseguradoras:
 - MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA. Nit. No. 891.700.037-9, participación: 16%.
 - A.I.G COLOMBIA SEGUROS GENERALES, hoy SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con NIT. 860037707-9, participación: 14%.
 - ALLIANZ SEGUROS SA, identificada con Nit. 860026182-5, participación 14%.
 - COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA -AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con NIT. 860.002.184-6, participación 14%.
 - COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificada con Nit. 890903407-9, participación 14%.
 - LIBERTY SEGUROS S.A., identificada con Nit. 860039988, participación 14%.
- En virtud de la POLIZA TODO RIESGO DAÑOS MATERIALES No. 2201215004488. Vigencias: Del 09 de septiembre de 2015 al 09 de septiembre de 2016 y del 08 de septiembre de 2016 al 30 de marzo de 2017 a las aseguradoras:
 - MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA. Nit. No. 891.700.037-9, participación 25%.

- ALLIANZ SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860026182-5, participación 18,4%.
- AXA COLPATRIA SEGUROS SA, identificada con Nit. No. 860.002.184-6, participación 14%.
- ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860002534, participación 10%.
- COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificad con Nit. No. 890903407-9, participación 18,60%.
- SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con Nit. No. 860037707-9, participación 14%.

En mérito de lo anteriormente expuesto, los Directivos Colegiados de la Gerencia Departamental del Valle del Cauca de la Contraloría General de la República,

RESUELVEN

PRIMERO: FALLAR con responsabilidad fiscal dentro del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal, en contra de CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.112.763.245, en calidad de almacenista del Centro de Tecnologías Agroindustriales de Cartago del SENA Regional Valle, durante la época de los hechos, respecto del detrimento patrimonial causado al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA-Regional Valle del Cauca. Nit. No. 899.999.034, establecido en NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS CON OCHO CENTAVOS (\$99.588.952,8)-indexados, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR como terceros civilmente responsables dentro del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal y respecto de la suma de SETENTA Y UN MILLONES TRECE MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS CON NUEVE CENTAVOS (\$ 71.013.585,9)-indexados, del valor del daño, a las aseguradoras que se relacionan a continuación, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia: 1) En virtud de la POLIZA MANEJO GLOBAL ENTIDADES ESTATALES. No. 2201215004476, Vigencia 09 de septiembre de 2015 al 09 de septiembre de 2016 y Renovación del 09 de septiembre de 2016 al 30 de marzo de 2017 a las aseguradoras: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA. Nit. No. 891.700.037-9, participación: 16%; A.I.G COLOMBIA SEGUROS GENERALES, hoy SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con Nit. No. 860037707-9, participación: 14%; ALLIANZ SEGUROS SA, identificada con Nit. No. 860026182-5, participación 14%; COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA-AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860.002.184-6, participación 14%; COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificada con Nit. No. 890903407-9, participación 14%; LIBERTY SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860039988, participación 14%. 2) En virtud de la POLIZA TODO RIESGO DAÑOS MATERIALES No. 2201215004488. Vigencias: Del 09 de septiembre de 2015 al 09 de septiembre de 2016 y del 08 de septiembre de 2016 al 30 de marzo de 2017 a las aseguradoras: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA. Nit. No. 891.700.037-9, participación 25%; ALLIANZ SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860026182-5, participación 18,4%; AXA COLPATRIA SEGUROS SA,

identificada con NIT. 860.002.184-6, participación 14%; ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con Nit. No. 860002534, participación 10%; COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, identificad con Nit. No. 890903407-9, participación 18,60%; SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, identificada con Nit. No. 860037707-9, participación 14%.

TERCERO: NOTIFICAR personalmente la presente providencia así: **A)** CARLOS ANDRES GARCIA ORTIZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.112.763.245, en la Carrera 9Bis No. 11B-90 Barrio Palatino de Cartago- Valle. Igualmente, a su Defensor de Oficio JUAN SEBASTIÁN VALLEJO SOTO, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No 1.006.384.919, estudiante de Derecho, con código A00365486 adscrito al Consultorio Jurídico de la Universidad Icesi de la ciudad de Cali, quien expresamente autorizó notificaciones personales al correo electrónico: juan.vallejo4@u.icesi.edu.co, Celular: 3187731886. **B)** a las compañías aseguradoras, a través de sus apoderados de confianza, así:

	ASEGURADORA	APODERADO DE CONFIANZA
1	MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA Nit. No. 891.700.037-9	GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, quien autorizó recibir notificaciones en el correo electrónico: notificaciones@gha.com.co
2	SBS SEGUROS COLOMBIA S.A Nit. No. 860037707-9	
3	ALLIANZ SEGUROS S.A. Nit. No. 860026182-5	
4	COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA -AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Nit. No. 860.002.184-6	
5	COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS o SEGUROS GENERALES SURAMERICANA Nit. No. 890903407-9	
6	LIBERTY SEGUROS S.A. Nit. No. 860039988	LUIS FERNANDO PATIÑO MARIN, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.710.946 de Cali y Tarjeta Profesional No. 122.187 del Consejo Superior de la Judicatura, al correo electrónico: luisferpatino@hotmail.com , teléfono: 3117440996.
7	ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. Nit. No. 860002534	RICARDO VÉLEZ OCHOA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.470.042 expedida en Bogotá D.C., con Tarjeta Profesional de Abogado No. 67.706 del Consejo Superior de la Judicatura, en los correos electrónicos: notificaciones@velezgutierrez.com , mgarcia@velezgutierrez.com y ddiaz@velezgutierrez.com .

CUARTO: Contra la presente decisión procede únicamente el recurso de reposición, teniendo en cuenta que el proceso se tramita en única instancia, el cual se puede presentar dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación. Los presuntos responsables fiscales, sus apoderados y terceros vinculados al proceso pueden solicitar copia de la presente providencia, enviar memoriales, presentar recursos o las solicitudes que estimen pertinentes a través del correo electrónico institucional **responsabilidadfiscalcgr@contraloria.gov.co**, citando el número del Proceso **PRF-2018-01178** y señalando que la Gerencia Departamental Valle del Cauca es la dependencia que tramita la actuación.

QUINTO: REMITIR el Expediente al Superior funcional a fin de que se surta el Grado de Consulta sobre el Fallo con Responsabilidad Fiscal, en cumplimiento del artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

SEXTO: Por Secretaría Común, líbrense las citaciones y notificaciones de rigor para el efectivo cumplimiento de lo aquí ordenado.

SEPTIMO: En firme y ejecutoriada la presente providencia, súrtanse los siguientes traslados y comunicaciones:

- Remitir copia auténtica del fallo a la dependencia que deba conocer del proceso de Jurisdicción Coactiva, de conformidad con el Artículo 58 de la Ley 610 de 2000.
- Solicitar a la Contraloría Delegada para la Responsabilidad Fiscal, intervención judicial y cobro coactivo, Incluir en el Boletín de Responsables Fiscales a las personas a quienes se les falló con Responsabilidad Fiscal.
- Remitir copia íntegra del presente proveído a la Procuraduría General de la Nación, de conformidad con el numeral 57 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002.
- Remitir copia íntegra del presente proveído a la Entidad afectada, para que se surtan los registros contables.

OCTAVO: Efectuar en los aplicativos institucionales las anotaciones que correspondan a la presente decisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,



GUILLERMO ELIECER LOPEZ PERDOMO
Contralor Provincial
Directivo Ponente



SANDRA PATRICIA RIVERA VELASCO
Contralora Provincial

HERNANDO TEJEDA Q.

EARLD HERNANDO TEJEDA QUINTERO
Contralor Provincial

[Signature]

JOHN JAIRO GIRON BERMUDEZ
Gerente Departamental
Presidente de la Colegiatura

Proyectó :	Sandra Milena Duque Betancourth- Profesional Sustanciadora. <i>[Signature]</i>
Revisó:	Adriana Franco Londoño-Coordinadora de Gestión (E)
Aprobó:	Guillermo Eliecer López Perdomo-Contralor Provincial-Ponente
Aprobado:	Acta No 71 del Comité Colegiado sesión Ordinaria de la Gerencia Departamental Colegiada del Valle
Fecha:	03/10/2023