AUTO No. 0110

Por el cual se resuelve recurso de reposición interpuesto frente a negativa de nulidad del auto 1821 del 7 de octubre 2024

PRF No. 80011-2020-36423

Referencia:

Proceso ordinario de responsabilidad fiscal 80011-2020-36423
CUN SIREF AC 80011-2020-28920.

Entidad afectada:

Departamento de Antioquia.

Presuntos responsables fiscales:

JAIME ENRIQUE GÓMEZ ZAPATA identificado con cédula de ciudadanía No. 71.788.820 en calidad del director del Departamento Administrativo del Sistema de Prevención, Atención y Recuperación de Desastres – DAPARD, quien realizó los estudios previos y celebro el contrato 4600010542 del 26 de marzo de 2020.

ELIANA ISABEL MONTOYA ARANGO identificada con cédula de ciudadanía No. 1.128.384.369, profesional universitario asignado al grupo de Gerencia de Seguridad Alimentaria y Nutricional – MANA, Dirección de Gestión Alimentaria en calidad de supervisora del contrato 4600010542 del 26 de marzo de 2020.

CARMEN SOFÍA DÍAZ GAÑAN identificada con cédula de ciudadanía No. 43. 272.763, en calidad de apoyo técnico de la supervisión del contrato No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020.

ROBERTO ENRIQUE GUZMÁN BENITEZ identificado con cédula de ciudadanía No. 71.022.357, en calidad de apoyo jurídico de la supervisión del contrato No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020.

CLAUDIA PATRICIA BEDOYA RÍOS identificada con cédula de ciudadanía No. 43.842.717, profesional universitario asignada al grupo de trabajo Dirección Administrativa y Financiera de la Gerencia de Seguridad Alimentaria y Nutricional – MANA en calidad de apoyo financiero de la supervisión del contrato No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020.

FUNDACIÓN SACIAR – BANCO DE ALIMENTOS identificada con NIT. 811.018.073-9, en calidad de contratista.

GR LOGÍSTICA INTEGRAL S.A.S., identificada con NIT 900.445.736 – 7 en calidad de persona jurídica que ejecutó el contrato No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020.

Terceros civilmente responsables:

MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., identificada con NIT 891.700.037 y **COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA**, identificada con NIT 860.002.184-6 como coaseguradoras de la póliza de responsabilidad civil de servidores públicos No. 2917220000293, expedida el 28 de abril de 2020, con vigencia desde el 23 de abril de 2020 hasta el 2 de mayo de 2021, cuyo tomador y asegurado fue el Departamento de Antioquia

AIG COLOMBIA SEGUROS GENERALES Y/O SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., identificada con NIT 860.037.707-9, **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, identificada con NIT 860.027.404 -1, **COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA** identificada con NIT 860.002.184-6, **COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS** identificada con NIT 890.903.407 – 9 y **MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA S.A.**, identificada con NIT 891. 700.037-9, como coaseguradoras de la póliza de manejo global de entidades estatales No. 2917220000320, expedida el 11 de mayo de 2020, con vigencia del 20 de mayo de 2020 hasta el 30 de abril de 2021, cuyo tomador fue el Departamento de Antioquia y asegurado o beneficiario el Departamento de Antioquia y la Contraloría General de Antioquia.

SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. como aseguradora de la póliza de seguro de cumplimiento a favor de entidades estatales No. 2597611-1[1] expedida el 21 de abril de 2020, con vigencia desde el 26 de marzo de 2020 al 26 de mayo de 2023, cuyo garantizado es la Fundación SACIAR y el beneficiario y/o asegurado es el departamento de Antioquia, vinculada mediante auto 397 de 10 marzo de 2021 (fols 599) por el amparo de cumplimiento del contrato, por el valor asegurado de $445.981.872,30.

Cuantía estimada del daño:

Cuatrocientos setenta y ocho millones cuatrocientos mil trescientos veinticuatro pesos M/Cte (**$478.400.324)**, sin indexar.

I. ASUNTO

En virtud de lo dispuesto en los artículos 119, 267, 268 y 271 de la Constitución Política; en el acto legislativo No. 4 de 18 de septiembre de 2019, en las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011; en la Resolución Organizacional 748 de 26 de febrero de 2020, en la Resolución Ordinaria No. ORD-80112-0902-2020 del 2 de junio de 2020[2], en el oficio de asignación No. 144 de radicado 2021IE0023914 del 25 de marzo de 2021 (fol. 755), el Despacho es competente para tramitar el proceso de la referencia, por lo que procede a **resolver recurso de reposición interpuesto frente a negativa de nulidad del auto 1821 del 7 de octubre de 2024**.

II. ANTECEDENTES

1. Principales actuaciones procesales.

1.1. Por auto 861 del 27 de agosto de 2020, el Despacho de la Contraloría Delegada Intersectorial No. 8 de la Unidad de Investigaciones especiales contra la Corrupción ordenó la apertura del proceso de responsabilidad fiscal por el daño patrimonial al Estado, consistente en

[1] CUADERNO 1 IP 061 -2020\FOLIO 67\IP 061 FOLIO 138/3.2 Polizas_Cumplimiento2597611-1_RC0690861-4_Contrato 4600010542.pdf; 3.3 Poliza_Cumplimiento 2597611-1_Adicion 1.pdf y 3.4 Poliza_Cumplimiento2597611-1_Adicion 2.pdf

[2] CUADERNO 1\FOLIO 1\RESOL_ORD_DECRETA_INTERV_FUNCIONAL_OFICIO_GOBERNACIÓN_ANTIOQUIA_OTROS-0902

el menoscabo de recursos públicos, producido por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz e ineficiente, lo cual no se aplicó al cumplimiento de los fines del Estado, por la tercerización de la ejecución del contrato y los sobrecostos en ejecución del contrato 400010542 del 26 de marzo de 2020 y sus respectivas adiciones. (fls. 93 -130).

En esa misma providencia se vinculó a las aseguradoras Mapfre Seguros de Colombia S.A., Compañía de Seguros Colpatria, AIG Colombia Seguros Generales, Allianz Seguros S.A., y Compañía Suramericana de Seguros, en calidad de terceros civilmente responsables (fls. 131- 132, 133 - 134. 137, 138-139).

1.2. Con auto 952 del 16 de junio de 2023 este Despacho profirió archivo parcial a favor del señor ANIBAL GAVIRIA (fols. 3004 a 3078)

1.3. Mediante auto ORD-801119-085-2023 de 17 de julio de 2023 la Sala Fiscal revisó en grado de consulta la decisión de archivo proferida mediante auto 952 del 16 de junio de 2023 y resolvió confirmarla. (fols. 3094 a 3103)

1.4. Por el auto 1090 de 26 de junio de 2024[3], este Despacho imputó responsabilidad fiscal dentro del proceso ordinario de responsabilidad fiscal.

1.7. A través de auto 1821 del 7 de octubre de 2024 el Despacho resolvió las solicitudes de pruebas elevadas en los escritos de descargos, decretando unas y negando otras, también decretó unas de oficio, reconoció personería y resolvió negar solicitud de nulidad elevada por la apoderada de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. (fols. 3482 a 3511). La anterior decisión se notificó en el estado No. 186 de 8 de octubre de 2024 (fols. 3512 a 3517).

1.8. Por auto 2146 del 29 de noviembre de 2024 el Despacho resolvió los recursos interpuestos contra el auto 1821 del 7 de octubre de 2024, dentro del proceso ordinario de responsabilidad fiscal y concedió recurso de apelación frente a la decisión confirmada en sede de reposición (fols. 3647 a 3678)

1.9. Por auto ORD-801119-301-2024 del 6 de diciembre de 2024 la Sala Fiscal y Sancionatoria de la Contraloría General de la República se pronunció en el sentido de devolver el proceso para que se adecuara la actuación comoquiera que observó que en la parte resolutiva del auto 2146 del 29 de noviembre de 2024, esta instancia omitió conceder apelación frente a la negativa de pruebas solicitada por la apoderada de las señoras ELIANA ISABEL MONTOYA ARANGO, CARMEN SOFÍA DÍAZ GAÑAN y CLAUDIA PATRICIA BEDOYA RÍOS. (fols. 3686 a 3689)

1.10. Mediante auto 2177 del 9 de diciembre de 224 este Despacho adicionó el artículo SEGUNDO de la parte resolutiva del auto 2146 del 29 de noviembre de 2024, en el sentido de **CONCEDER** los recursos de apelación interpuestos en subsidio de reposición, frente a la negación de pruebas solicitada por los apoderados del señor JAIME ENRIQUE GOMEZ ZAPATA, la sociedad GR LOGISTICA INTEGRAL S.A.S., las señoras ELIANA ISABEL MONTOYA ARANGO, CARMEN SOFÍA DÍAZ GAÑAN y CLAUDIA PATRICIA BEDOYA RÍOS

[3] Folios 3214 a 3344

y, la aseguradora MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. (fols.3700 a 3702)

1.11. Con auto ORD-801119-330-2024 del 26 de diciembre de 2024, la Sala Fiscal y Sancionatoria de la Contraloría General de la República se pronunció sobre lo solicitado y resolvió rechazar por improcedentes los recursos de apelación interpuestos contra el auto 1821 del 7 de octubre de 2024 (fols.3721 a 3736).

1.12. Mediante auto 0053 del 21 de enero de 2025, el despacho profirió auto de obedecimiento y se concedió recurso de reposición frente a negativa de nulidad resuelta en el artículo quinto de la parte resolutiva del auto 1821 del 7 de octubre de 2024 (fols. 3749 a 3752).

III. FUNDAMENTOS DE LA RECURRENTE

RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA LA DECISIÓN TOMADA DENTRO DEL AUTO 1821 DEL 7 DE OCTUBRE DE 2024.

Con escrito con radicado SIGEDOC 2025ER0011557 de fecha 24/01/2025, la Dra. LAURA ALEJANDRA CASTELLAR ALMONACID, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.018.455.086 de Bogotá, portadora de la tarjeta profesional No. 242.935 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada de la compañía MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A., interpuso recurso de reposición contra el auto 1821 del 7 de octubre de 2024, el cual negó la solicitud de nulidad interpuesta por la apoderada de MAFRE S.A.

En el escrito presentado la recurrente, inicialmente realiza síntesis de la decisión impugnada, de la siguiente manera:

I. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN IMPUGNADA

> *"1. El 29 de julio de 2024 MAPFRE presentó argumentos de defensa contra el auto de imputación y radicó un escrito de nulidad. El argumento de la solicitud de nulidad es que el hecho generador del daño relacionado en el auto de imputación es diferente al que motivó la apertura del presente proceso.*
>
> *2. En el el (sic) auto No. 1821 del 7 de octubre de 2024 se resolvió la solicitud de nulidad propuesta por MAPFRE, la cual fue rechazada bajo los siguientes argumentos:*
>
> > *"En los anteriores términos se estableció la existencia del daño en el auto de apertura del presente proceso de responsabilidad fiscal, en consonancia con el artículo 40 de la ley 610 de 2000. Nótese que en el mismo se establece con claridad el daño por tercerización de la ejecución del contrato, lo cual contrario a lo que afirma la apoderada no se tiene como una simple mención, sino es el fundamento central para abrir el proceso de responsabilidad fiscal, frente a lo que cada uno de los presuntos responsables ficales contó con la oportunidad procesal para la presentación de su exposición libre y espontánea en garantía*

del derecho a la defensa de conformidad con el artículo 42 de la ley 610 de 2000 y en efecto así lo hicieron."

Posteriormente, describe los motivos de sustento del recurso de reposición, en el numeral dos de su petición, en donde manifiesta:

II. MOTIVOS QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE REPOSICIÓN RESPECTO DEL RECHAZO A LA SOLICITUD DE NULIDAD.

Inicia su exposición de motivos, manifestando que la nulidad propuesta por MAPFRE indicaba que en el presente proceso se violó el debido proceso de los sujetos procesales y hubo una comprobada irregularidad sustancial que lo afectaba, por cuanto que el hecho generador del daño por el cual se abrió el presente proceso de responsabilidad fiscal es diferente a aquel en virtud del cual la Contraloría profirió auto de imputación.

Sostuvo, que en el auto que dio origen al presente proceso, el daño obedeció a que se presentaron sobrecostos en la ejecución del contrato de prestación de servicios 4600010542 de fecha 26 de marzo de 2020, por haber tenido un monto mayor al valor razonable a precios del mercado; y en el auto de imputación se indicó que el daño al patrimonio público obedeció a una tercerización innecesaria que derivó en pagos innecesarios y a mayores valores pagados no justificados por dicha tercerización.

Del mismo modo, la solicitante de reposición hace referencia al sustento jurídico esgrimido por la Delegada de conocimiento, en el auto atacado en donde dentro de la decisión se argumento que desde el inicio del proceso con auto 861 del 27/08/2020, se determino con claridad que el daño se encontraba objetivamente probado acreditado consistente en el menoscabo de recursos públicos, producido por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz e ineficiente, lo cual no se aplicó al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, por la tercerización de la ejecución del contrato y los sobrecostos en que se incurrió, con este y otros argumentos el Despacho negó la solicitud de nulidad.

Sobre lo anterior se refiere la profesional del derecho, afirmando que no se desconoce que en el auto de apertura la Contraloría hizo una breve mención sobre la tercerización del contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020. Sin embargo, los conceptos en virtud de los cuales en el auto de apertura se determinó la existencia y cuantificación de un daño al patrimonio público no se refieren a la mencionada tercerización del contrato.

Agrega, que el hecho generador del daño investigado en la indagación preliminar y que dio origen al auto de apertura del presente proceso fue el presunto sobrecosto que se generó en el contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020 y que afectó los recursos del Departamento de Antioquia.

Llamó la atención, afirmando que si bien la Contraloría mencionó la tercerización en la ejecución del contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020,

no indicó que la misma fuese la causa del detrimento, es decir, no se precisó como un hecho generador del daño. Tampoco la tercerización incidió en la cuantificación del daño.

Afirmó, en el auto de imputación el hecho generador del daño no se refiere ni a los sobrecostos que se produjeron en el contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020 ni a la falta de entrega de 10 kits alimentarios por parte de la FUNDACIÓN SACIAR, sino a tres fuentes de afectación nuevas y diferentes producidas por pagos derivados de la "intermediación innecesaria" del contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020, mayores valores pagados no justificados en la ejecución del contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020 y diferencias no justificadas derivadas del intercambio de productos que conforman los kits alimentarios.

También, elaboró una comparación entre los hechos generadores del daño entre el auto de imputación y el auto de apertura.

Concluye: " *(...)Por lo anterior, no es cierto lo afirmado en el auto No. 1821 del 7 de octubre de 2024 consistente en que el enfoque del hecho generador del daño entre el auto de apertura y el auto de imputación es el mismo.*

Así las cosas, no cabe duda de que estos hechos que se mencionan en el auto de apertura no son los mismos frente a los cuales se imputó responsabilidad fiscal a los presuntos responsables, como bien se ha indicado, lo cual constituye una clara vulneración al derecho al debido proceso y una irregularidad sustancial dentro de este proceso..."

II. CONSIDERACIONES

Procede el Despacho a resolver recurso de reposición interpuesto dentro de los términos de ley por la apoderada de la aseguradora MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. mediante escrito 2025ER0011557 del 24 de enero de 2025 (fols. 3764 a 3770), contra el artículo QUINTO del auto 1821 del 7 de octubre de 2024 que niega una solicitud de nulidad, en el cual, insiste la apoderada de la aseguradora MAPFRE que se presenta una vulneración al debido proceso bajo el criterio de que debe existir congruencia entre los fundamentos del auto de apertura, de imputación y el fallo, por cuanto los hechos que se mencionan en el auto de apertura según su criterio, no son los mismos frente a los cuales se imputó responsabilidad a los presuntos responsables.

Al respecto, el Despacho precisa frente a los argumentos presentados, los cuales llaman a confusión por una interpretación errónea por la solicitante de reposición, quien en el afán de desarrollar su defensa técnica en favor de su poderdante, llama a confusión resultado de una interpretación jurídica en favor de sus intereses, Es claro para esta instancia y así lo reafirma que desde la emisión del auto No. 861 del 27 de agosto de 2020 (fol. 93 a 130 Cp. 2) con el cual se dio inicio al presente proceso, el hecho generador del daño obedeció a presuntos sobrecostos y a la tercerización del contrato, y para demostrar la anterior afirmación, es dable traer

pantallazo del auto en mención en donde de manera clara y contundente se decide sobre el presunto daño que dio origen a esta causa, nótese:

III. CONSIDERACIONES.

El artículo 39 de la Ley 610 de 2000, modificado y adicionado por el artículo 135 del Decreto Ley 403 de 2020, consagra la indagación preliminar para los casos en los cuales *"no existe certeza sobre la ocurrencia del hecho, la causación del daño patrimonial con ocasión de su acaecimiento, la entidad afectada y la determinación de los presuntos responsables"*, por un término de 6 meses, prorrogables por un periodo igual, con el fin de verificar aspectos tales como la competencia, la ocurrencia de la conducta, la afectación del patrimonio estatal, la entidad afectada y los servidores públicos y/o particulares que hubieren causado el detrimento, o hubieren intervenido o contribuido a dicho detrimento.

Al finalizar el término de 6 meses previsto para adelantar la indagación preliminar, o de su prórroga según el caso, solo procederá archivar las diligencias por caducidad de la acción fiscal o inexistencia del daño patrimonial al Estado[3] o auto de cierre motivado y soportado probatoriamente, para en el menor tiempo posible proceder a la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, cuando se verifique la existencia de daño patrimonial al Estado y existan indicios serios sobre los posibles autores del mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 610 de 2000.

En este caso los resultados de la indagación preliminar lograron determinar la existencia del daño

[3] El archivo de las diligencias también podrá surtirse incluso antes de la apertura de la indagación preliminar, cuando hubiere caducado la acción fiscal o se determine la inexistencia del daño al patrimonio público (parágrafo 1 del artículo 39 de la Ley 610 de 2000, adicionado por el Decreto 403 de 2020).

patrimonial al Estado, consistente en el menoscabo de recursos públicos, producido por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz e ineficiente, lo cual no se aplicó a los fines del Estado, por la tercerización de la ejecución del contrato y los sobrecostos en los que se incurrió para la prestación de servicios objeto del contrato 4600010542 del 26 de marzo de 2020. Adicionalmente, en el proceso de responsabilidad fiscal, que por esta providencia se ordenará abrir, se verificará la ejecución contractual, toda vez que, de la revisión de las actas de informes de los supervisores del contrato, así como de las respectivas facturas y pagos realizados al contratista, se evidencian irregularidades en la cantidad de los productos entregados, por lo que será necesario verificar la ejecución del contrato.

El pantallazo anterior corresponde al folio 17 y 18 del auto de apertura, correspondiente al acápite de "CONSIDERACIONES" en donde el Despacho en su disertación jurídica concluye que de los resultados de la indagación preliminar lograron determinar la existencia del daño patrimonial al Estado, consistente en el menoscabo de recursos públicos, producidos por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz e ineficiente, lo cual no se aplicó a los fines del Estado, **por la tercerización de la ejecución del contrato y los sobre costos en los que se incurrió** para la prestación de servicios objeto del contrato 4600010542 del 26 de marzo de 2020, siendo claro que desde las consideraciones del auto de apertura se hablo del origen del daño por la tercerización en la ejecución contractual y los sobre costos en los que se incurrió.

Es bueno tener en cuenta, que en el proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal, si bien es cierto se debe cumplir para su apertura con los requisitos de ley no es menos cierto que el mismo conlleva una etapa probatoria en donde tiene como fin tener certeza del daño, para con ello poder tomar una decisión de fondo con todas las garantías procesales, como efectivamente sucedió en la presente causa y se demostró en el auto atacado por la profesional del derecho.

Confirma lo anterior, lo ordenado en el artículo primero de la parte resolutiva del auto 861 del 27 de agosto de 2020, que dice:

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: **ORDENAR** la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, por el daño patrimonial al Estado, consistente en el menoscabo de recursos públicos, producido por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz e ineficiente, lo cual no se aplicó al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, por la tercerización de la ejecución del contrato y los sobrecostos en que se incurrió en el contrato No. 4600010542 de 26 de marzo de 2020 y sus respectivas adiciones, y se

verificará la ejecución del mismo

El pantallazo anterior, corresponde a los folios 72 y 73 del auto en mención traídos en consideración que prueban de manera contundente que el presente proceso de

Responsabilidad Fiscal PRF-2020-36423 se ordeno abrir por la tercerización de la ejecución del contrato y los sobre costos en que se incurrió, con sus respectivas adiciones.

Lo anterior, nos permite concluir de manera clara que no le asiste razón a la profesional del derecho quien afirma que el daño por la tercerización, no fue objeto del auto de apertura.

Postura jurídica que esta instancia expuso en el auto 1821 de 2024 mediante el cual se negó la solicitud de nulidad a la apoderada de la aseguradora MAPFRE, al referirse:

"El Despacho negará la nulidad, toda vez que no se ha vulnerado el derecho de defensa ni se ha afectado el debido proceso de los presuntos, comoquiera que en el auto No. 861 del 27 de agosto del 2020, por medio del cual se dispuso la apertura del proceso, se determinó con claridad el daño patrimonial al Estado en los siguientes términos:

> *"...se encuentra objetivamente acreditado el daño patrimonial al Estado, consistente en el menoscabo de recursos públicos, producido por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz e ineficiente, lo cual no se aplicó al cumplimiento de los fines esenciales del Estado,* ***por la tercerización de la ejecución del contrato*** *y los sobrecostos en que se incurrió para la prestación de servicios para contribuir al mejoramiento y/o complemento de la alimentación a la población vulnerable de las subregiones del Oriente, Suroeste, Urabá y Valle de Aburrá del Departamento de Antioquia, en razón a la declaratoria de emergencia económica, social y ambiental decretada por el gobierno nacional objeto del contrato No. 4600010542 de 26 de marzo de 2020 y sus respectivas adiciones, en cuantía de* ***$471.418.341***
>
> *Adicionalmente, en el proceso de responsabilidad fiscal se verificará la ejecución contractual, toda vez que, de la revisión de las actas de informes de los supervisores del contrato, así como de las respectivas facturas y pagos realizados al contratista, se evidenciaron irregularidades en la cantidad de los productos entregados, por lo que será necesario verificar la ejecución del contrato"* (Pág. 72 auto de apertura PRF. Fl. 128 revés) *(Negrilla y subrayado del Despacho)*

En los anteriores términos se estableció la existencia del daño en el auto de apertura del presente proceso de responsabilidad fiscal, en consonancia con el artículo 40 de la ley 610 de 2000. Nótese que en el mismo se establece con claridad el daño por tercerización de la ejecución del contrato, lo cual contrario a lo que afirma la apoderada no se tiene como una simple mención, sino es el fundamento central para abrir el proceso de responsabilidad fiscal, frente a lo que cada uno de los presuntos responsables ficales contó con la oportunidad procesal para la presentación de su exposición libre y espontánea en garantía del derecho a la defensa de conformidad con el artículo 42 de la ley 610 de 2000 y en efecto así lo hicieron." (fol. 3502)

Por lo expuesto, no resultan de recibo los argumentos expresados por la apoderada de la aseguradora MAPFRE al interponer el recurso de reposición contra el auto 1821 de 2024 en los que expresa *"Sobre lo anterior, no se desconoce que en el auto de apertura la Contraloría hizo una breve mención sobre la tercerización del contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020.* ***Sin embargo, los conceptos en virtud de los cuales en el auto de apertura se determinó la existencia y cuantificación de un daño al patrimonio público no se refieren a la mencionada tercerización del contrato."*** *..."Si bien la Contraloría mencionó la tercerización en la ejecución del contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020, no indicó que la misma fuese la causa del detrimento, es decir, no se precisó como un hecho generador del daño. Tampoco la tercerización incidió en la cuantificación del daño.".*

Para dar fundamento a lo anterior, la apoderada de la aseguradora MAPFRE trae apartes del auto de apertura del proceso, en el que se cita la metodología de un informe técnico desarrollado en el curso de la indagación preliminar, el cual se basó en determinar el valor razonable a precios de mercado, al que debieron adquirirse los elementos que conformaban los kits o paquetes alimentarios contratados por la Gobernación de Antioquia.

En este punto se insiste como ya se dijo en el auto de imputación 1090 del 26 de junio de 2024 en que, si bien la Falta de Congruencia se predica entre la imputación y el fallo dentro del proceso de responsabilidad fiscal[4], lo cual no resulta de aplicación para el presente caso, comoquiera que de conformidad con el artículo 39 de la ley 610 de 2000 se establece que "*la indagación preliminar tiene por objeto verificar la competencia del órgano fiscalizador , la ocurrencia de la conducta y su afectación al patrimonio estatal* ..." siendo la fase previa al proceso de responsabilidad fiscal que inicia con la apertura del proceso, decisión que procede cuando "...*se encuentre establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado... el auto de apertura inicia formalmente el proceso de responsabilidad fiscal*" [5] así las cosas, "*El principio de congruencia es, entonces, un elemento del debido proceso (artículo 29 C.P.) en la medida que impide determinadas decisiones porque su justificación no surge del proceso por no responder en lo que en él se pidió, debatió, o probó*"[29]."[6]

---

[4]. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso administrativo Sección Primera del 15 de marzo de 2018 Radicación número: 27001-23-31-000-2012-00030-01 Consejero Ponente: Oswaldo Giraldo López "PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL – Congruencia entre el auto de imputación de cargos y fallo / VIOLACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO - **Inexistencia al existir concordancia entre auto de imputación de cargos y fallo de responsabilidad fiscal** [S]e evidencia que a lo largo del proceso de responsabilidad fiscal quedó establecido que la investigación que se adelantaba en contra del Banco de Bogotá incluía no solo el cheque nro. 8386096 sino todos los instrumentos girados de manera irregular y en ese sentido, **el auto de imputación de cargos es congruente con el fallo**; para lo cual se recuerda que dicho auto advirtió expresamente que la imputación podía hacerse extensiva a otros títulos valores, de donde se deduce que el banco sancionado conoció de tal posibilidad desde el inicio del proceso. Conforme con lo anterior, el primer interrogante debe responderse de manera negativa, en la medida que el fallo con responsabilidad fiscal que aquí se cuestiona respetó al demandante el derecho al debido proceso y **no lo sorprendió con elementos diferentes a la imputación, pues indudablemente ésta se hizo de manera provisional y supeditada a la verificación del documento en el cual se basaron los siguientes pagos**." (Negrilla del Despacho)

[5] Artículo 40 de la Ley 610 de 2000

[6] Corte Constitucional, sentencia T-714 de 2013.

En ese orden de ideas, aunque en la indagación preliminar se desarrolló una metodología basada en determinar el valor razonable a precios de mercado, al que debieron adquirirse los elementos que conformaban los kits o paquetes alimentarios contratados por la Gobernación de Antioquia, para establecer la existencia de un daño patrimonial tomado como variantes los precios SIPSA del DANE, esta metodología no es el hecho generador del daño, ya que en la apertura del proceso el hecho generador se delimitó tanto en posibles sobrecostos como en una tercerización del contrato. Adicionalmente, la Ley 610 de 2000 en su artículo 40 establece que *"...el auto de apertura inicia formalmente el proceso de responsabilidad"*, donde se abre nuevamente oportunidad probatoria de debatir el presunto daño, siendo en este punto donde el enfoque de cuantificación del daño, se tomó como parámetro el valor real pagado en ejecución del contrato objeto de discusión en el presente proceso de responsabilidad fiscal, y del que se encontraron pagos derivados de la "intermediación innecesaria" del contrato 4600010542 de 2020; Mayores valores pagados no justificados en la ejecución del contrato 4600010542 de 2020 y Diferencias no justificadas derivado del intercambio de productos que conforman los kits alimentarios, sin estar ello en contravía de la ley sino partiendo de la realidad del contrato, en desarrollo del estudio del daño que se efectuó en el curso procesal y, que conllevó a demostrar objetivamente el daño como en efecto se hizo al proferir imputación con el auto 1090 del 26 de junio de 2024.

En tal sentido, la tercerización o intermediación innecesaria si fue tenida en cuenta como parte del daño desde la apertura del proceso y no, como pretende hacer ver la recurrente al manifestar:

> *"..no indico que la misma fuese la causa del detrimento, es decir, no se precisó como un hecho generador del daño. Tampoco la tercerización incidió en la cuantificación del daño.*
>
> *En otras palabras, de acuerdo con el auto de apertura el daño al patrimonio público se produce como consecuencia de que el valor del contrato pudo ser más bajo al haberse podido conseguir los kits de alimentación por parte de la FUNDACIÓN SACIAR por debajo de los precios previstos contractualmente, lo que derivó en sobrecostos, sin indicar que la tercerización haya ocasionado un daño.*
>
> *Ahora bien, en el auto de imputación el hecho generador del daño no se refiere ni a los sobrecostos que se produjeron en el contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020 ni a la falta de entrega de 10 kits alimentarios por parte de la FUNDACIÓN SACIAR, sino a tres fuentes de afectación nuevas y diferentes producidas por pagos derivados de la "intermediación innecesaria" del contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020, mayores valores pagados no justificados en la ejecución del contrato de prestación de servicios No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020 y diferencias no justificadas derivadas del intercambio de productos que conforman los kits alimentarios"*

Es bueno precisar a la solicitante de reposición que en el caso que nos ocupa, el auto de imputación corresponde al resultado de la valoración probatoria del proceso, no existiendo

norma o jurisprudencia alguna que establezca como requisito sine quanum que deba existir congruencia entre los hechos del auto de apertura y las decisiones a las que se llega en el auto de imputación, contrario a lo anterior si es obligatoria la existencia de la congruencia entre el auto de imputación de responsabilidad fiscal y el auto de fallo.

Así mismo encuentra el Despacho que en el escrito presentado por la apoderada de la aseguradora parece existir una confusión de interpretación al creer que la tercerización del contrato es una figura jurídica distante de la intermediación innecesaria y no, ya que tienen el mismo significado jurídico.

Siendo claro que en las decisiones tomadas por esta instancia en el auto de imputación de responsabilidad fiscal se desvirtuaron varios hechos que fueron motivo del auto de apertura, no queriendo decir con esto que el despacho no pudiera establecer de manera clara cuál era el resultado de la tercerización y como había incrementado el valor contractual, como bien se dijo se encontraron pagos derivados de la misma y, mayores valores pagados no justificados en la ejecución del contrato 4600010542 de 2020, y de la verificación de la ejecución contractual relacionada con la entrega de kits así como de un saldo de inejecuciones se encontró un saldo por concepto de diferencias no justificadas derivado del intercambio de productos que conforman los kits alimentarios, estos conceptos surgen de los hechos generadores sobre los cuales se dijo se abordaría la investigación desde el auto de apertura, así:

> "*...se encuentra objetivamente acreditado el daño patrimonial al Estado, consistente en el menoscabo de recursos públicos, producido por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz e ineficiente, lo cual no se aplicó al cumplimiento de los fines esenciales del Estado,* ***por la tercerización de la ejecución del contrato y los sobrecostos*** *en que se incurrió para la prestación de servicios para contribuir al mejoramiento y/o complemento de la alimentación a la población vulnerable de las subregiones del Oriente, Suroeste, Urabá y Valle de Aburrá del Departamento de Antioquia, en razón a la declaratoria de emergencia económica, social y ambiental decretada por el gobierno nacional objeto del contrato No. 4600010542 de 26 de marzo de 2020 y sus respectivas adiciones, en cuantía de* ***$471.418.341***
>
> *Adicionalmente, en el proceso de responsabilidad fiscal se verificará la ejecución contractual, toda vez que, de la revisión de las actas de informes de los supervisores del contrato, así como de las respectivas facturas y pagos realizados al contratista, se evidenciaron irregularidades en la cantidad de los productos entregados, por lo que será necesario verificar la ejecución del contrato*" (Pág. 72 auto de apertura PRF. Fl. 128 revés) (pág. 5 del auto de imputación 1090 de 26 de junio de 2024) (Negrilla del Despacho)

Lo anterior, fue detallado en el mismo auto de apertura 861 de 27 de agosto de 2020, así:

> "*Como se observa, el material probatorio decretado, practicado y recaudado durante la indagación preliminar, evidencia con certeza la existencia del daño patrimonial al Estado, consistente en el menoscabo y la pérdida de recursos públicos, producida por*

una gestión fiscal antieconómica, ineficaz e ineficiente, lo cual no se aplicó al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, por la tercerización de la ejecución del contrato y por los sobrecostos en que se incurrió para la prestación de servicios objeto del contrato No. 4600010542 del 26 de marzo de 2020.

Adicionalmente, en el proceso de responsabilidad fiscal se verificará la ejecución contractual, toda vez que de la revisión de las actas de los informes de los supervisores del contrato, así como de las facturas y pagos realizados al contratista, se evidenciaron irregularidades en la cantidad de los productos entregados, por lo que será necesario verificar la ejecución del contrato.

En efecto de acuerdo con la documentación y remisiones aportadas, se observa que en la ejecución el contratista no entregó 10 kits. No obstante, en el soporte aportado por la gobernación, sobre la ejecución de la adición del contrato, aunque advierte un saldo de inejecuciones de $139.999.739, lo cierto es que valida que el contratista cumplió con el suministro y entrega de 18.483 paquetes alimentarios, objeto de la adición. Por lo tanto, teniendo en cuenta que se encontraba un pago pendiente, deberá verificarse que se hubieren descontado $73.963.462, correspondientes a inejecuciones." (pág. 67 del auto de apertura No. 861 de 2020 y folio 126)

Adicionalmente, no le asiste razón a lo manifestado y a lo afirmado por la solicitante de reposición pues se tiene en este punto, que para cuantificar el daño en el curso de la investigación dentro del proceso de responsabilidad fiscal, en la imputación, se desarrolló tomando como parámetros de cuantificación del daño, no los valores SIPSA del DANE sino los valores reales pagados en la ejecución del contrato y, dentro del auto de imputación si hubo un pronunciamiento respecto de cada uno de los hechos generadores del daño, habiendo llegado al análisis así, de que no se podía entonces, hablar de sobrecostos y también se logró encontrar que los paquetes faltantes se habían entregado en su totalidad, por ende son hechos que si fueron objeto de estudio dentro del proceso, y no se aleja dicho análisis del origen del proceso, sin convertirse ello, en una vulneración al debido proceso como pretende afirmar la recurrente, lo cual, ya se señaló ampliamente en el auto 1821 de 2024.

Al respecto, en el auto de imputación 1090 de 2024, se desarrolló el daño delimitado desde un principio, con la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, pero tomado desde el ámbito probatorio que permitió desvirtuar unos hechos y cuantificar otros sin ser hechos nuevos dentro de la investigación, reiterando que no es exigible la congruencia entre el auto de apertura y la imputación. Sin embargo se insiste que en el presente caso no existe incongruencia alguna, sino un mera delimitación, concreción y desarrollo probatorio frente al daño que se cuantifica y frente al cual los presuntos desarrollaron su respectiva defensa y solicitaron las pruebas pertinentes, en garantía del derecho de defensa y el debido proceso, así como el Despacho también decretó algunas en el curso del proceso y, habiéndose realizado la valoración integral de las pruebas desde la sana crítica y la persuasión racional, se procedió a la determinación

objetiva del daño y su cuantificación, sin existir un cambio en el hecho generador del daño, sino un desarrollo en el mismo y frente al cual se ha garantizado la defensa a cada uno de los involucrados, en cada una de las etapas del proceso.

Conforme a lo anteriormente descrito, el recurso de reposición no está llamado a prosperar por todo lo expuesto en la presente decisión y se confirma la decisión tomada el auto 1821 del 7 de octubre de 2024

En consideración a lo anterior no se repondrá la decisión.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el recurso de reposición interpuesto por la apoderada de la Aseguradora MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. **y CONFIRMAR** el auto 1821 del 7 de octubre de 2024, respecto del artículo QUINTO de la parte resolutiva, mediante el cual se negó la solicitud de nulidad, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Por Secretaría Común de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, **NOTIFICAR POR ESTADO** esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIA BAQUERO ALVAREZ
Contralora Delegada Intersectorial No. 11
Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción
Contraloría General de la República