FALLO No. 14 CON RESPONSABILIDAD FISCAL DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 2019-00730

TRAZABILIDAD	2016-GC-085
PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	PRF-2019-00730
SIREF	AC-80762-2018-24872
ENTIDAD ESTATAL AFECTADA	DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA Nit. No. 890.399.045-3
PRESUNTOS RESPONSABLES	**BARTOLO VALENCIA RAMOS**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.469.636, alcalde Distrital, para la época de los hechos, Contratante en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014. **YENNY MARIA ANGULO QUINTANA**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.747.066, secretaria de Educación del Distrito de Buenaventura para la época de los hechos. **SONIA SEGURA SANCHEZ**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.744.423, designada para la Supervisión del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014. **INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO *"INSTEP"*,** identificado con el Nit. No. 835.001.684-1, representado legalmente por Elizabeth Riascos Riascos, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.111.777.019, Contratista en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, quien presta el servicio educativo a través del Convenio No. 011-14, suscrito con el **CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA**, identificado con el Nit. No. 31.589.962-1, representado legalmente por Paola Andrea Molina Angulo, identificada con la cedula de ciudadanía No. 31.589.962, para que preste los Servicios Educativos dentro del programa de Ampliación de Cobertura Educativa de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, vigencia 2014.
CUANTÍA	**DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS MCTE ($2.912.365)** Indexada.
TERCERO CIVILMENTE RESONSABLE	**LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS**, identificada con Nit. No. 860.002.400-2. Póliza Global Sector Oficial No. 300010, Riesgo 1. Objeto del Seguro: Manejo, expedida el 27 de enero de 2014 con vigencia desde el 23 de enero de 2014 hasta el 23 de enero del 2015.
DIRECTIVO PONENTE	**GUILLERMO ELIÉCER LÓPEZ PERDOMO**

ASUNTO

Proceden los suscritos Directivos de la Gerencia Departamental Colegiada del Valle del Cauca, a proferir Fallo Con Responsabilidad Fiscal en cumplimiento del artículo 53 de la Ley 610 de 2000, dentro del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No. PRF-2019-00730, con ocasión del daño patrimonial sufrido por el DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA.

COMPETENCIA

El Artículo 267 de la Constitución Política de Colombia, establece que corresponde a la Contraloría General de la Republica el control fiscal de los recursos de la nación, mientras que el Articulo 268 en su numeral 5 del mismo ordenamiento, determina que el Contralor General de la Republica tendrá entre otras funciones la de: *"establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma".*

En el desarrollo del marco constitucional sobre el control fiscal se evidencia en varias normas legales y reglamentarias, como es el caso de la Ley 610 de 2000, que aborda el tema del Proceso de Responsabilidad fiscal, esencialmente en el citado Artículo 40. Bajo este entendido, en virtud de la Resolución No. 6541 de 2012, corresponde a las Gerencias Departamentales Colegiadas:

"Capitulo VII

Distribución de Competencias para el Proceso de Responsabilidad Fiscal Artículo 24. El Proceso de Responsabilidad Fiscal ordinario que trata la Ley 610 de 2000 con las modificaciones introducidas por la Ley 1474 de 2011 y el Proceso de Responsabilidad Fiscal Verbal establecido por la Ley 1474 de 2011 se adelantara en el nivel desconcentrado de conformidad con las siguientes reglas de competencia:

1. *Gerencias Departamentales Colegiadas. Les corresponde conocer y decidir:*
   a. *En única instancia según corresponda, de los procesos de responsabilidad fiscal respecto de los recursos del orden nacional que se hayan ejecutado o debieron ejecutarse en el territorio del respectivo departamento por el nivel desconcentrado de las entidades del orden nacional y respecto de los recursos del orden nacional que se hayan ejecutado o debieron ejecutarse por parte de las entidades del orden territorial y descentralizada por servicios.*
   b. *En única o primera instancia, de los procesos de responsabilidad fiscal que les sean asignados en virtud del control fiscal posterior excepcional.*
   (...)

Artículo 25. Sustanciación de las Decisiones en el Proceso de Responsabilidad Fiscal en el Nivel Desconcentrado. *El conocimiento, trámite y decisión de los procesos de responsabilidad fiscal será competencia de los Directivos Colegiados de la Gerencia Departamental Colegiadas quienes tendrán la dirección integral de los mismos.*

El funcionario sustanciador impulsará los procesos de responsabilidad fiscal y proyectará los autos y fallos, siguiendo los lineamientos trazados por el funcionario que dirige la actuación, bajo la coordinación del funcionario designado para ello.

"Dichos autos los suscribe el funcionario de conocimiento o la colegiatura según el caso, pero la sustanciación y revisión de las decisiones se acreditará con la firma de los funcionarios que desempeñaron esos roles".

El Distrito Especial, Industrial, Portuario, Biodiverso y Ecoturístico de Buenaventura, es una entidad territorial, dotada de un régimen legal, político, fiscal y administrativo independiente, y su patrimonio corresponde a los recursos transferidos por mandato de los Artículos 356 y 357 de la Constitución Política, para la financiación de los servicios a su cargo, en salud, educación y los definidos en el Artículo 76 de la Ley 715 de 2001, situación que lo hace sujeto de control fiscal por parte de la Contraloría General de la República, Gerencia Departamental del Valle del Cauca.

Los pagos dentro del programa de ampliación de cobertura educativa, vigencia 2014, realizados por la Alcaldía Distrital de Buenaventura al Instituto Tecnológico Panamericano-INSTEP, quien a su vez contrato con el Centro Educativo Abeja Maya, se encuentran soportados presupuestalmente en los dineros asignados por la

Secretaria de Educación Distrital cuyos recursos provienen del Sistema General de Participaciones—SGP, por lo tanto, es la Gerencia Departamental del Valle del Cauca competente para adelantar la presente investigación de carácter fiscal.

ANTECEDENTE

En oficio No. 2019IE0020572 del 6 de marzo de 2019, la Contralora Provincial, Directiva Ponente, recomienda apertura de Proceso de Responsabilidad Fiscal, con ocasión de los hechos irregulares que presuntamente afectaron el patrimonio del Distrito Especial de Buenaventura. En Auto No. 510 del 20 de agosto de 2019, las Directivas de la Gerencia Colegiada del Valle del Cauca, ordenan la Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal.

Funge como Directivo Ponente el provincial GUILLERMO ELIÉCER LÓPEZ PERDOMO. En radicado No. 2019IE0034010 del 12 de abril de 2019, se asignó a la profesional ADRIANA FRANCO LONDOÑO, para que sustancie la presente actuación; mediante Auto No. 628 del 16 de septiembre de 2021 se reasigna al profesional DIEGO FERNANDO LENIS TRUJILLO; en oficio con radicado No. 2021IE0106976 del 9 de diciembre de 2021, se designó a la profesional PRISCILA CENEIDA ALEGRIA ALEGRIA, para continuar con la sustanciación, consideración que se encuentra en el Auto No. 13 del 19 de enero de 2022. Mediante radicado No. 2024IE0021183 del 22 de febrero de 2024 se reasigna a la profesional SANDRA PATRICIA BARCOS GARCIA, para la sustanciación, designación decretada en el Auto No. 114 del 28 de febrero de 2024.

HECHOS

La Administración Distrital de Buenaventura - Valle del Cauca, durante la vigencia 2014, efectuó la asignación de recursos para cobertura educativa, destinados a la celebración de acuerdos de voluntades con las instituciones educativas de carácter privado, recursos que fueron objeto de análisis y verificación; en consecuencia, el Ministerio de Educación Nacional - MEN, adelanto interventoría a la matricula contratada para el año 2014, por la Secretaria de Educación del Distrito Especial de Buenaventura, a través de la firma interventora C&M Consultores S.A., con el fin de verificar la prestación del servicio educativo en los cupos asignados, estableciendo la existencia de estudiantes ficticios, que excedieron la matrícula para dicha vigencia, la cual se elaboró con base en las actas de visitas de campo suscritas por los auditores y los rectores de cada una de las instituciones educativas, quedando plasmadas en el archivo *INEXISTENTES CONTRATADA DEPURADO-BASE AUDITORIA MEN 2014-SOPORTADA EN ACTAS Y DOCUMENTOS DE IDENTIFICACION,* que contiene la base de datos de los alumnos inexistentes detectados en la matricula del Distrito.

Para el caso en concreto, se firmó el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, entre la Secretaría de Educación de Buenaventura y el Instituto Tecnológico Panamericano – INSTEP, el cual tenía como objeto *"LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO EDUCATIVO ESTATAL CON EL INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO – INSTEP PARA LA ATENCION DE 1.402 ESTUDIANTES BENEFICIARIOS DEL PROGRAMA DE AMPLIACION DE COBERTURA EDUCATIVA, CON INSTITUCIONES DEL SECTOR PRIVADO INSCRITAS EN EL BANCO DE OFERENTES DEL DISTRITO DE BUENAVENTURA, PARA LA VIGENCIA LECTIVA 2024"*, contrato que tuvo un valor de MIL DOSCIENTOS SESENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS ($1.261.800.000); el INSTEP a su vez realiza el Convenio No. 011-14 con varias subsedes entre ellas el Centro Educativo Abeja Maya cuyo objetivo era "*GARANTIZAR ENTRE LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS LA SECUENCIA PARA QUE LOS EDUCANDOS SUBSIDIADOS POR EL PROGRAMA DE AMPLIACION DE COBERTURA DEL CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA, PUEDAN CURSAR LA TOTALIDAD DE LA EDUCACION PREESCOLAR, EDUCACION BASICA*

PRIMARIA, BASICA SECUNDARIA, EDUCACION MEDIA TECNICA Y DE FORMACION LABORAL; SIN INTERRUPCIONES, LA ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS PARA GARANTIZAR LA PERMANENCIA DE CADA NIÑO ATENDIDO EN EL AULA DE CLASES POR LA SUB-SEDE", convenio que tuvo un valor de TREINTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS ($39.600.000), el Centro Educativo Abeja Maya, atendió a cuarenta y cuatro (44) de los estudiantes materia de esta investigación, durante el año lectivo 2014.

La Administración Distrital de Buenaventura, tiene la responsabilidad de ejercer, para todos los Contratos que perfeccione y desarrolle, una correcta y adecuada vigilancia, seguimiento y control jurídico, administrativo, técnico y financiero.

De acuerdo con lo anterior se adelanta la Indagación Preliminar ANT-IP-2017-00352, donde a través de la Alcaldía Distrital de Buenaventura con la Fundación Comunitaria Despertar, se procedió al acopio de la ficha técnica de los estudiantes presuntamente inexistentes de la vigencia 2014, ficha que agrupaba los siguientes documentos:

1) Fotocopia del documento de identidad
2) Registros de calificaciones o boletín individual de desempeño
3) Certificación del Rector sobre la matrícula de los estudiantes
4) Comprobantes de Egreso
5) Certificado de disponibilidad presupuestal
6) Registro presupuestal.

En oficio No. 2018EE0093160 del 6 de agosto de 2018, se solicita a la Alcaldía Distrital de Buenaventura la información pertinente, quien mediante oficio No. 2018ER0101520 del 1 de octubre de 2018, suscrito por el secretario de Educación Distrital, remite los expedientes contractuales de ampliación de cobertura educativa vigencia 2014, donde se informa que no se prestó el servicio educativo a la totalidad de los cupos asignados y efectivamente pagados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La Contraloría General de la Republica es competente para conocer de estos hechos en los cuales existe un presunto detrimento patrimonial, con base en las siguientes disposiciones constitucionales y legales:

1. **La Constitución Política** le otorgó a este ente de control la función pública del control fiscal, al señalar en su Artículo 119 que *"La vigilancia de la gestión fiscal, control de resultados de la administración y el ejercicio del control fiscal, corresponde- a la Contraloría General de la República, en el Artículo 267 que "El control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación...",* señalando en el Numeral 5 del Artículo 268 ibídem, como una de sus atribuciones, *"establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma".*

2. En desarrollo del mandato constitucional antes expuesto, se expidió, entre otras, **la Ley 610 del 18 de agosto de 2000** que consagra el proceso de responsabilidad fiscal, mediante el cual se establece su trámite, con la que se precisan los aspectos generales y se define, entre otros, el proceso de responsabilidad fiscal como el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta, causen por acción y omisión y en forma dolosa o culposa un daño patrimonial del Estado.

3. **El Artículo 5 del Decreto Ley 267 de 2000**, que consagra que la Contraloría General de la República atribuye la gestión fiscal del Estado mediante un control financiero, de gestión y resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.

4. **El Artículo 58 del Decreto Ley 267, numeral 4,** según el cual corresponde a la Contraloría delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva, dirigir los procesos de responsabilidad fiscal como producto de la vigilancia fiscal.

5. **La Resolución Orgánica No. 6541 del 18 de abril de 2012**, determina la competencia para el conocimiento y tramite de la acción de responsabilidad fiscal en la Contraloría General de la República, en cuyo Artículo 28, asigna competencia a la Gerencia Departamental Colegiada para adelantar los procesos de responsabilidad fiscal aplicables para su respectivo territorio.

6. **Los Artículos 4 y 8 de la Ley 42 de 1993,** que define el control fiscal y los valores que fundamentan su vigilancia, como: La eficiencia, la economía, la eficacia, la equidad y la valoración de los costos ambientales.

7. **Los Artículos 2, 3, 4, 5, 6 y 40 de la Ley 610 de 2000**, que establecen los principios orientadores de la acción fiscal, la definición de gestión fiscal, objeto y elementos de la responsabilidad fiscal y daño patrimonial al Estado.

8. **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. Subsección II, Artículos 106 al 109 y Subsección III del Artículo 110 al 120. (Modificaciones a la regulación y disposiciones comunes al procedimiento ordinario y verbal de responsabilidad fiscal).

Para la supervisión e interventoría: Ley 1474 de 2011 en su Artículo 84:

Artículo 84: Facultades y Deberes de los Supervisores y los Interventores. *La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista. Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.*

Parágrafo 1. El Numeral 34 del Artículo 48 de la Ley 734 de 2002 *quedará así: No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento.*

Parágrafo 2. Adiciónese la Ley 80 de 1993, Artículo 8, Numeral 1, *con el siguiente literal: k) El interventor que incumpla el deber de entregar información a la entidad contratante relacionada con el incumplimiento del contrato, con hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato. Esta inhabilidad se extenderá por un término de cinco (5) años, contados a partir de la ejecutoria del acto administrativo que así lo declare, previa la actuación administrativa correspondiente. Parágrafo 3. El interventor que no haya informado oportunamente a la Entidad de un posible incumplimiento del contrato vigilado o principal, parcial o total, de alguna de las obligaciones a cargo del contratista, será*

solidariamente responsable con este de los perjuicios que se ocasionen con el incumplimiento por los daños que le sean imputables al interventor. Cuando el ordenador del gasto sea informado oportunamente de los posibles incumplimientos de un contratista y no lo conmine al cumplimiento de lo pactado o adopte las medidas necesarias para salvaguardar el interés general y los recursos públicos involucrados, será responsable solidariamente con este, de los perjuicios que se ocasionen. Parágrafo 4. Cuando el interventor sea consorcio o unión temporal la solidaridad se aplicará en los términos previstos en el Artículo 7 de la Ley 80 de 1993, respecto del régimen sancionatorio.

NATURALEZA JURIDICA DE LA ENTIDAD AFECTADA

ENTIDAD	DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA
Nit. No.	890.399.045-3
Representante legal	LIGIA DEL CARMEN CORDOBA MARTINEZ
Dirección	Calle 2 Carrera 3, Edificio CAD, Centro
Teléfono	602 224 05 40
Página web	www.buenaventura.gov.co

El Distrito Especial, Industrial, Portuario, Biodiverso y Ecoturístico de Buenaventura, es una entidad pública administrativa territorial del orden municipal, con personería jurídica, dotada de un régimen legal, político, fiscal y administrativo independiente, régimen especial, cuyas funciones están establecidas en la Constitución Política, para la financiación de los servicios a su cargo, en salud, educación, en la Ley 136 de 1994 y demás normas que rigen para el Distrito, su patrimonio corresponde a los recursos transferidos por mandato de los Artículos 356 y 357 de la Constitución Política y los definidos en el Artículo 76 de la Ley 715 de 2001.

ACTUACIONES PROCESALES

Una carpeta física del traslado de hallazgo con treinta (30) folios, así:

- Oficio por medio del cual se recomienda apertura de PRF dentro de la Indagación Preliminar No. ANT_IP-2017-00352-2016-GC-085 con soportes y con 26 folios, del 1 al 26, 4 DVD en la Carpeta principal 1/3.
- Respuesta oficio No. 2019EE0007187 de parte de la secretaria de Educación de Buenaventura, con 2 folios, el 27-28, 1 DVD en la Carpeta principal 1/3.
- Oficio traslado documentos Denuncia No. 2019-153706-80764-D, para Antecedente No. 216-GC-085 con soportes y con 2 folios, el 29-30, 1 DVD Carpeta principal 1/3.

Tres carpetas con el siguiente contenido:

1. Auto 510 del 20 de agosto de 2019 Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal, folios 31 al 39:

   - ✓ Oficio No. 2019IE0073690 del 22 de agosto de 2019, solicitud de notificación personal a los presuntos. Folio 40.
   - ✓ Oficio No. 2019EE0104705 del 26 de agosto de 2019, comunica vinculación al Representante Legal de la Compañía Aseguradora La Previsora Seguros Folio 41.
   - ✓ Oficio No. 2019EE0105142 del 27 de agosto de 2019, se comunica apertura y se solicita información al Representante Legal del Distrito Especial de Buenaventura Folio 42.
   - ✓ Oficio No. 2019EE0105157 del 27 de agosto de 2019, se comunica apertura y se solicita información al Representante Legal del Centro Educativo Abeja Maya. Folio 43

- ✓ Oficio No. 2019IE0085107 del 24 de septiembre de 2019, cumplimiento a las diligencias de notificación del Auto 510 del 20 de agosto de 2019 Apertura del Proceso. Folio 51.
- ✓ BARTOLO VALENCIA RAMOS, oficio No. 2019EE00103659 del 23 de agosto de 2019, citación para notificación personal. Folios 52-53. Notificado por Aviso No. 166-2019 del 3 de septiembre de 2019. Folio 54-56. Segunda notificación por cambio de dirección, por Aviso No. 014-2024 del 22 de mayo de 2024. Folio 479 al 485.
- ✓ Oficio No. 2019IE0074957 del 27 de septiembre de 2019, se solicita profesional especializado. Folio 44.
- ✓ SONIA SEGURA, Radicado No. 2023IE0100859 del 28 septiembre de 2023 autoriza Notificación personal electrónica. Folio 220. Se notifica de manera personal electrónica, radicado No. 2026EE151514 del 7 septiembre de 2023. Folio 241-243.
- ✓ YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, oficio No. 2019EE00103661 del 23 de agosto de 2019, citación para notificación personal No. 079-2019. Folios 62-66. Acta de notificación personal No. 126-2019 del 23 de septiembre de 2019. Folio 67.
- ✓ INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO “INSTEP”, notificado por Aviso No. 263 del 18 de septiembre de 2023. Folios 224-226.
- ✓ CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA, oficio No. 2019EE00103660 del 23 de agosto de 2019, citación para notificación personal. Folios 57-58. Notificado por Aviso No. 078-2019 del 23 de agosto de 2019; Aviso de notificación No. 167-2019 al representante legal del 3 de septiembre de 2019. Folios 59-61.
- ✓ Oficio No. 2019ER0114448 del 17 de octubre de 2019, por medio del cual, se reasume poder por la aseguradora Solidaria S.A. Folio 68-71.
- ✓ Oficio No. 2019IE0065247 del 16 de octubre de 2020, por medio del cual, se solicita profesional especializado. Folio 107.
- ✓ Acta de asistencia fechada el 14 de mayo de 2024, se rinde versión de los hechos por parte del director del INSTEP, Segundo Edgar Angulo. Folio 436.
- ✓ Acta de no comparecencia fechada el 14 de mayo de 2024, de Sonia Segura Sánchez. Folio 437.
- ✓ Acta de no comparecencia fechada el 20 de mayo de 2024, de Bartolo Valencia Ramos. Folio 472.

2. Resolución Reglamentaria REG EJE-0063 del 16 de marzo de 2020, suspensión de términos, folios 73-74.

3. Resolución Reglamentaria REG-EJE-0064 de 30 de marzo de 2020, por medio de la cual se suspenden términos, folios 75-77.

4. Resolución Reglamentaria REG-EJE-0070 de 01 de julio de 2020, por medio de la cual se suspenden términos, folios 78-80.

5. Auto No. 253 del 14 de julio de 2020, avoca conocimiento de PRF y se reasignan ponencias. Folios 81-90.
   - ✓ Notificado por Estado No. 047-2020 del 15 de julio de 2020. Folios 101-105.

6. Auto No. 299 del 14 de julio de 2020, ordenan suspensión de términos. Folios 91-100.
   - ✓ Notificado por Estado No. 049-2020 del 21 de julio de 2020. Folio 106.

7. Auto No. 507 del 23 de octubre de 2020, reanudan términos en PRF. Folio 108-130.
   - ✓ Notificado por Estado No. 103-2020 del 28 de octubre de 2020. Folio 132.

8. Auto No. 552 del 11 de noviembre de 2020, designa profesional especializado. Folios 133-135.
   - ✓ Notificado por Estado No. 110-2020 del 17 de noviembre de 2020. Folio 138.
   - ✓ Acta de posesión de profesional especializado del 24 noviembre de 2020. Folio 140.

9. Auto No. 628 del 16 de septiembre de 2021, avoca conocimiento de PRF y se reasigna sustanciador. Folios 141-152.
   - ✓ Notificado por Estado No. 167-2021 del 20 de octubre de 2021. Folio 154-155.

10. Resolución Reglamentaria REG-EJE-0107-2022 del 6 de abril de 2022, por medio de la cual se suspenden términos. Folios 166-167.

11. Auto No. 013 del 19 de enero de 2022, reasigna procesos ordinarios de responsabilidad civil. Folios 163-164.
    - ✓ Notificado por Estado No. 009-2022 del 20 de enero de 2022. Folio 165.

12. Auto No. 862 del 9 de diciembre de 2022, decreta practica de pruebas dentro del proceso ordinario de responsabilidad civil. Folios 170-172.

    - ✓ Notificado por Estado No. 204-2022 del 15 de diciembre de 2022. Folio 174.

13. Resolución Reglamentaria REG-EJE-0119-2022 del 22 de diciembre de 2022, por medio de la cual se suspenden términos. Folio 177.

14. Resolución Reglamentaria REG-EJE-0123-2023 del 28 de marzo de 2023, por medio de la cual se suspenden términos. Folios 178-179.

15. Auto No. 265 del 17 de abril de 2023, avoca conocimiento en proceso ordinario de responsabilidad civil. Folio 180.

    - ✓ Notificado por Estado No. 057-2023 del 18 de abril de 2023.

16. Auto No. 530 del 9 de agosto de 2023, designa profesional para rendir informe técnico. Folios, del 198 al 199.

    - ✓ Notificado por Estado No. 129-2023 del 11 de agosto de 2023. Folio 201.
    - ✓ Oficio No. 2023IE0131343 del 15 de diciembre del 2023, Remisión de informe técnico rendido por el ingeniero Edward Colorado. Folios 331-335.
    - ✓ Fijación en lista No. 120 del 18 de diciembre de 2023. Folio 347

17. Auto No. 555 del 16 de agosto de 2023, decreta pruebas y se reconoce personería para actuar. Folios, del 206 al 211.
    - ✓ Notificado por Estado No. 133-2023 del 17 de agosto de 2023. Folio 213.

18. Auto No. 530 del 9 de agosto de 2023, designa profesional para rendir informe técnico. Folio 198-199.
    - ✓ Notificado por Estado No. 129-2023 del 11 de agosto de 2023. Folio 201.

19. Auto No. 555 del 16 de agosto de 2023, vincula presuntos responsables, decretan pruebas y se reconoce personería para actuar. Folios 206-211.
    - ✓ Notificado por Estado No. 133-2023 del 17 de agosto de 2023. Folio 213.

20. Auto No. 114 del 28 de febrero de 2024, designa profesional para la sustanciación. Folios 341 al 342.
    - ✓ Notificado por Estado No. 037-2024 del 1 de marzo de 2024.

21. Auto No. 123 del 29 de febrero de 2024, decreta pruebas. Folios 344 al 346.

- ✓ Notificado por estado No. 037-2024 del 1 de marzo de 2024.
- ✓ Radicado No. 2024EE0067637 del 12 abril de 2024 comunicación del auto 123 del 29 de febrero al C. E. Abeja Maya. Folios 417.
- ✓ Radicado No. 2024EE0067638 del 12 abril de 2024 comunicación de los autos 122 y 123 del 29 de febrero a la alcaldía distrital de Buenaventura. Folios 418-420.
- ✓ Acta de visita fiscal especial a la Alcaldía Distrital de Buenaventura y a la secretaria Distrital de educación de Buenaventura. Folios 421-425.
- ✓ Oficio No. 2023IE0049225 del 7 de mayo del 2024, Remisión de informe técnico rendido por el ingeniero Edward Colorado. Folios 426-429.
- ✓ Oficio No. 2023IE0056339 del 26 de mayo del 2024, Remisión de complemento de informe técnico rendido por el ingeniero Edward Colorado. Folios 476-748.

22. Auto No. 351 del 20 de junio de 2024, designa apoderado de oficio. Folios 487-488.
    - ✓ Notificado por estado No. 100-2024 del 21 de junio de 2024. Folio 490-491.
    - ✓ Créditos del estudiante Miguel Ángel Carabalí Márquez, para actuar como apoderado de oficio. Folios 352-353.
    - ✓ Acta de posesión radicado 2024EE0116802 del 24 de junio de 2024 y créditos. Folios 499-503.
    - ✓ Créditos del estudiante Juan Esteban Calderón Ruano, para actuar como apoderada de oficio. Folios 438-440.
    - ✓ Acta de posesión radicado No. 2024EE0116790 del 24 de junio de 2024. Folios 493-494.

23. Auto No. 425 del 19 de julio de 2024, por medio del cual se pone a disposición informe técnico, Folios 504 al 505.
    - ✓ Notificado por Estado No. 118-2024 del 22 de julio de 2024. Folios 507 al 509.
    - ✓ Fijación en Lista No. 044 del 23 de julio de 2024. Folios 510 al 512.

24. Auto No. 528 del 30 de agosto de 2024, designa apoderado de oficio. Folios 519-521.
    - ✓ Oficio No. 2024EE0160045 del 26 de agosto de 2024, solicitud de apoderados de oficio. Folio 515.
    - ✓ Notificado por estado No. 144-2024 del 2 de septiembre de 2024. Folios 524-525.
    - ✓ Créditos de la estudiante Laura Catalina Andrade Correa, para actuar como apoderado de oficio. Folios 515-518.
    - ✓ Acta de posesión radicado No. 2024EE0164729 del 30 de agosto de 2024. Folio 523.

25. Auto No. 542 del 3 de septiembre de 2024, Decreta medidas cautelares. Folios 110-113 en el cuaderno de medidas cautelares.
    - ✓ Notificado por estado No. 155-2024 del 17 de septiembre de 2024. Folio 529.

26. Auto No. 596 del 20 de septiembre de 2024, designa apoderado de oficio. Folios 535-537.
    - ✓ Notificado por estado No. 159-2024 del 23 de septiembre de 2024. Folio 540.
    - ✓ Créditos del estudiante Llerly Asneily Noguera Burbano, para actuar como apoderado de oficio. Folios 532-534.
    - ✓ Acta de posesión radicado 2024EE0184445 del 23 de septiembre de 2024. Folios 543.

27. Auto No. 612 del 26 de septiembre de 2024, Imputación de Responsabilidad Fiscal. Folios 546-571.
    - ✓ Notificado por estado No. 159-2024 del 23 de septiembre de 2024. Folio 540.

- ✓ Escrito de defensa Bartolo Valencia Ramos, por su apoderada Llerly Noguera. Folios 573-576.
- ✓ Escrito de defensa Yenny María Angulo Quintana, por su apoderada Laura Catalina Andrade Correa. Folios 577-581.
- ✓ Escrito de defensa del INSTEP, por su apoderado Miguel Ángel Carabalí Márquez. Folios 582-588.

28. Auto No. 700 del 22 de octubre de 2024, decreta pruebas. Folios 658-660.
    - ✓ Notificado por estado No. 186-2024 del 5 de noviembre de 2024. Folios 672-673.

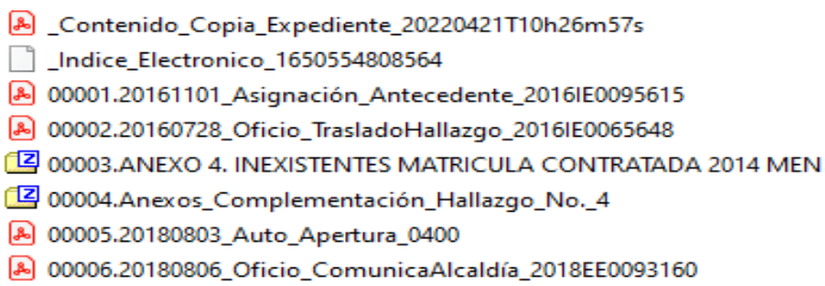
29. Auto No. 706 del 25 de octubre de 2024, resuelve nulidad. Folios 661-665.
    - ✓ Notificado por estado No. 182-2024 del 28 de octubre de 2024. Folios 667-668.

RELACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

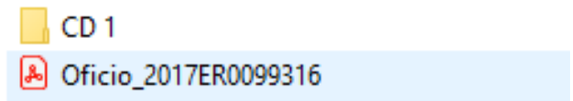
Obra en el expediente electrónico el siguiente acervo probatorio.

Los siguientes cuatro (4) DVD contienen los anexos que acompañan al oficio por medio del cual se recomienda apertura de PRF dentro de la IP No. ANT_IP-2017-00352-2016-GC-085:

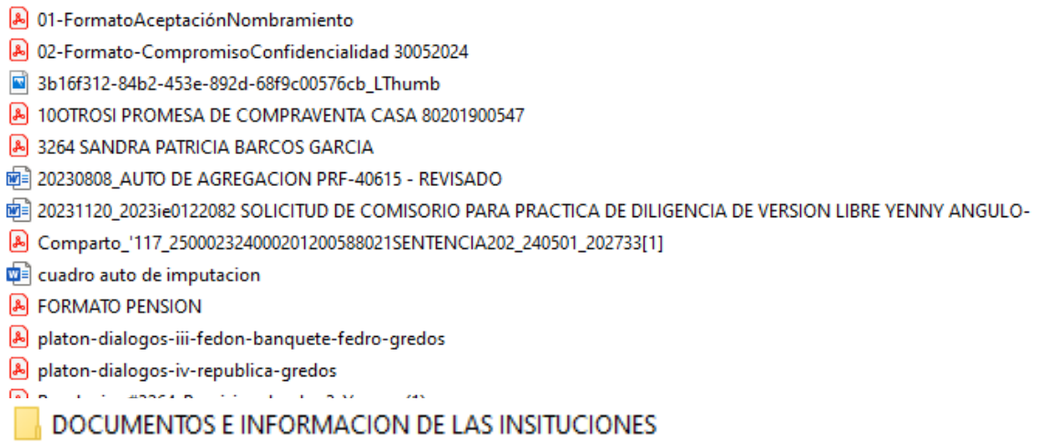
- ❖ DVD No. 1



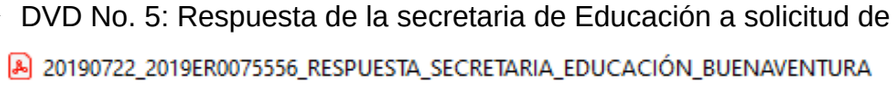
- ❖ DVD No. 2



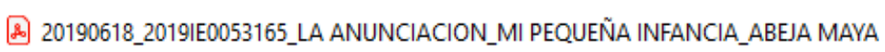
- ❖ DVD No. 3



- ❖ DVD No. 5: Respuesta de la secretaria de Educación a solicitud de información:



- ❖ DVD No. 6: Traslado documentos Denuncia No. 2019-153706-80764-D:



- Oficio No. 2019ER0099880 del 13 de septiembre de 2019, Respuesta del Centro Educativo Abeja Maya. Folio 48.

- Oficio fechado el 31 de julio de 2023 respuesta a solicitud de información a la secretaria de educación distrital. Folios 184-190.

- Oficio No. 2023ER0109463 fechado el 20 de junio de 2023 respuesta a solicitud de información a la Cámara de Comercio de Buenaventura. Folios 195-197.

- Oficio No. 2023ER0222082 del 19 de noviembre del 2023, el INSTEP entrega información solicitada. Folios 249-316.

- Oficio No. 2023ER0220797 del 20 de noviembre del 2023, el INSTEP entrega información solicitada. Folios 318-328.

- Oficio No. 2023ER0231182 del 30 de noviembre del 2023, el INSTEP entrega información solicitada. Folios 329-330.

- Oficio entrega de información por parte del despacho de Educación fechado el 1 de abril de 2024. Folios 362-411.

ARGUMENTOS DE DEFENSA DE LOS VINCULADOS

En cumplimiento del artículo 50 de la Ley 610 de 2000, artículo modificado por el artículo 139 del Decreto Ley 403 de 2020, se dio traslado del *Auto No. 612 del 26 de septiembre de 2024, Imputación de Responsabilidad Fiscal* a los Presuntos responsables vinculados al presente Proceso, así como a la Aseguradora vinculada en calidad de Tercero Civilmente Responsable, quienes presentaron los siguientes escritos:

A. BARTOLO VALENCIA RAMOS, **notificado por Aviso mediante Acta No. 115 del 8 de octubre de 2024; apoderada de oficio Llerly Asneily Noguera Burbano, notificada de manera personal electrónica el 30 de septiembre de 2024, en correo electrónico el 10 de octubre de 2024, presenta argumentos de defensa:**

"…
Bajo el supuesto de que el daño al que hace alusión el despacho corresponde a ***la ausencia de supervisión y la falta de controles en el área de Tesorería al momento de autorizar los pagos*** *del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, resulta pertinente como así mismo lo menciona en el escrito de acusación la Contraloría, tener en cuenta por un lado, las obligaciones concretas del contratante y por otro lado, la responsabilidad principal que tiene el supervisor e interventor en la ejecución del contrato.*

Respecto al primer punto, es decir las obligaciones concretas del contratante respecto de la supervisión, se encuentran consignadas en la cláusula séptima del contrato en los siguientes términos:

[...] b.- Establecer y desarrollar los mecanismos de seguimiento, supervisión, control y vigilancia del presente Contrato. c.- Realizar la evaluación del Servicio Educativo prestado por el CONTRATISTA. [...] f. – Establecer y desarrollar los mecanismos de seguimiento y control del presente contrato, así como realizar la verificación del servicio educativo prestado. [...].

El cumplimiento de dichas obligaciones se comprueba con el acervo probatorio, en el cual se deja constancia de que se establecieron mecanismos idóneos para desarrollar un control y una supervisión adecuada. En tanto la cláusula décima estableció que las labores de seguimiento y control al estricto cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista

serían efectuadas por la secretaría de educación o por la interventoría que llegase a ser contratada.

Lo anterior se liga directamente con el segundo punto, es decir, la responsabilidad que tenía la supervisora e interventora en el momento de ejecución del contrato. Es decir, la profesional de apoyo Sonia Segura Sánchez y Yenny María Angulo Quintana. En tanto el Art. 53 de la Ley 80 de 1993, los artículos 83 y 84 de la Ley 1474 de 2011 y 60 de la Ley 80 de 1993 definen taxativamente cuál es la naturaleza y la labor a su cargo. Por lo que respecta al artículo 83 de la Ley 1474 de 2011 se señala que la supervisión e interventoría contractual consisten en:

[...] vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda. ***La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato,*** *es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos […]"*

Por su parte el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011 dispone que:

La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista. ***Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato****, o cuando tal incumplimiento se presente.*

Bajo este marco normativo y el fáctico analizado conforme las pruebas aportadas, la señora Sonia Segura Sánchez realizaba la verificación del objeto contractual mediante la revisión de las listas de asistencia mes a mes, las cuales evidenciaban la atención de los estudiantes subsidiados. No obstante, no hay evidencia de que cumpliera con el deber de informar a la entidad contratante, es decir, al señor BARTOLO VALENCIA RAMOS, de la no atención a determinados estudiantes beneficiarios para que no realizara el pago completo del dinero.

En este sentido, no se puede entonces atribuir a título de conducta culposa grave al señor BARTOLO VALENCIA RAMOS el daño patrimonial que se puede haber ocasionado. Pues, él dentro de sus funciones delega la supervisión y bajo el principio de buena fe y la confianza esperaba que le fueran comunicadas todas las novedades que tuvieran incidencia en el asunto, pues se tenía claridad que de no atender a un estudiante el valor a desembolsar se reduciría. Lo que se evidencia es más bien es un incumplimiento de las obligaciones de interventoría y supervisión, señaladas en el escrito de acusación y que se encuentran definidas en el Art. 53 de la Ley 80 de 1993, los artículos 83 y 84 de la Ley 1474 de 2011, y el artículo 60 de la Ley 80 de 1993.

Por otra parte, es sumamente importante tener en cuenta el capítulo IV de la ley 610 del 2000, pues este capítulo regula el trámite del proceso de responsabilidad fiscal. Desde el artículo 39 y subsiguientes, se pueden evidenciar los términos procesales que deben tenerse en cuenta durante el desarrollo del proceso. Como consta en el expediente, fue mediante el Auto No. 510 del 20 de agosto de 2019 que se dio apertura del proceso de responsabilidad fiscal, pero la contraloría ha tomado más de 5 años y 1 meses en realizar la imputación dentro del proceso a los presuntos responsables. Actuaciones que vician el trámite del proceso al no respetar los derechos del debido proceso de los presuntos responsables.

Con todo lo anterior, se solicita la desvinculación y absolución de toda responsabilidad del señor BARTOLO VALENCIA RAMOS frente a su imputación a título de CULPA GRAVE dentro del proceso de responsabilidad fiscal ***PRF-2019-00730*** *debido a que, la entidad de vigilancia y control no tiene pruebas suficientes que respalden la falta de diligencia o cuidado en el desarrollo del respectivo seguimiento de la ejecución del contrato, ya que, como se evidencia en la responsabilidad de la supervisión del contrato y de la ejecución a cabalidad del mismo recae sobre el interventor o supervisor.*

Manifiesto autorización expresa para que se me realice la notificación personal a través del siguiente correo electrónico: 1088156007@u.icesi.edu.co
…"

POSICION DEL DESPACHO RESPECTO DE LOS ARGUMENTOS DE DEFENSA PRESENTADOS POR LLERLY ASNEILY NOGUERA BURBANO, EN REPRESENTACIÓN DE BARTOLO VALENCIA RAMOS

Respecto a cada uno de los argumentos el despacho considera lo siguiente:

En cuanto a este punto las obligaciones concretas del alcalde del Distrito Especial de Buenaventura, y que atañen a la presente investigación son:

Funciones específicas: Corresponde al alcalde, en el cumplimiento de las competencias y autorizaciones dadas en la Constitución, las leyes, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el presidente de la República o gobernador del Departamento.

A. En relación con el Concejo:
2. Presentar oportunamente los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, y de obras públicas, que deberá estar coordinado con los planes departamentales y nacionales.

C) En relación con la Nación, al Departamento y a las autoridades jurisdiccionales:
2. Coordinar y supervisar los servicios que presten en el municipio entidades nacionales o departamentales e informar a los superiores de las mismas, de su marcha y del cumplimiento de los deberes por parte de los funcionarios respectivos en concordancia con los planes y programas de desarrollo municipal.

D) En relación con la Administración Municipal:
1. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y de la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente.
5. Ordenar los gastos y celebrar los contratos y convenios municipales de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto, observando las normas jurídicas aplicables.
7. Velar por el cumplimiento de las funciones de los empleados oficiales municipales y dictar los actos necesarios para su administración.
10. Ejercer el poder disciplinario respecto de los empleados oficiales bajo su dependencia.
19. Ejecutar acciones tendientes a la protección de las personas, niños e indigentes y su integración a la familia y a la vida social, productiva y comunitaria;

E) Con relación a la Ciudadanía:
1. Informar sobre el desarrollo de su gestión a la ciudadanía a través de la oficina de prensa de la Alcaldía.

Bajo este marco funcional, el alcalde Distrital, adquirió las obligaciones y responsabilidades entre ellas la de ejercer el control y dirección a la prestación del servicio educativo, que incluía el servicio de ampliación de cobertura educativa, en la búsqueda de alcanzar el cumplimiento de los fines esenciales del Estado.

Acorde con las funciones del cargo, le asistía una responsabilidad legal y contractual de control, dentro del marco de la gestión fiscal por el cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, por su calidad, enmarcada dentro del ejercicio fiscal como gestor fiscal directo.

En el contrato materia de investigación, tenemos que las obligaciones del contratante de acuerdo con la Cláusula Séptima del Contrato No. 141005 de 2014, son:

"OBLIGACIONES DEL DISTRITO CONTRATANTE: Adicionalmente a las obligaciones propias de la esencia y la naturaleza de este tipo de contrato, el DISTRITO CONTRATANTE contrae las siguientes obligaciones por la firma del presente Contrato de Prestación de Servicios Educativos: a.- Cancelar al CONTRATISTA el valor del precio del Contrato en la forma y términos acordados en este instrumento. b.- Establecer y desarrollar los mecanismos de seguimiento, supervisión, control y vigilancia del presente Contrato. c.- Realizar la evaluación del Servicio Educativo prestado por el CONTRATISTA. d.- Exigir que en desarrollo del contrato se cumplan las disposiciones legales vigentes sobre el Servicio Educativo y los fines que persigue con la contratación de este Servicio Público. e. – Vigilar que el CONTRATISTA cumpla con las obligaciones que contrae por la firma del presente contrato. f. – Establecer y desarrollar los mecanismos de seguimiento y control del presente contrato, así como realizar la verificación del servicio educativo prestado. g.- Verificar el levantamiento del Acta de inicio de la ejecución del Contrato y las vigencias de las pólizas que garantizan su cumplimiento. i. – Las demás establecidas por la Ley".

Se omitió el cumplimiento del Contrato que el mismo suscribió y que le determinaba la obligación de pago con previa verificación de los estudiantes efectivamente atendidos, obligación contractual que no fue aplicada para efecto de los pagos que involucraba recursos del SGP - educación, puesto que procedió a ordenar los pagos sin comprobar el cumplimiento de esta exigencia, por lo tanto estos se efectuaron sin verificación de los alumnos beneficiarios del servicio educativo, situación que dio lugar a pagos injustificados, sobre los cuales le asistía la responsabilidad de actuar con mayor diligencia y cuidado, omisión que evidencia la falta de control al proceso de supervisión y verificaciones a las que estaba legal y contractualmente obligado, bien sea directamente o por intermedio de los funcionarios, de lo que se evidencia fallas en el ejercicio de un control adecuado, lo que origina una presunta responsabilidad fiscal del entonces servidor público, al establecerse que incurrió en omisión en el ejercicio de sus funciones.

Respecto a este argumento de la apoderada de oficio en materia de contratación, supervisión e interventoría, tenemos que la Ley 80 de 1993 *"Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública",* fue concebida para convertirse en el marco normativo de la actividad estatal en lo referente al tema de la contratación. En la exposición de motivos se explicó: *"…su estructura se caracteriza por definir y consagrar en forma sistematizada y ordenada las reglas y principios básicos que deben encaminar la realización y ejecución de todo contrato que celebre el Estado. No se trata, pues, de un ordenamiento de tendencia reguladora y casuística lo cual entraba la actividad estatal como lo ha demostrado la experiencia.*

Sólo recoge las normas fundamentales en materia contractual cuyo adecuado acatamiento se erija en la única limitante de la autonomía de la voluntad. Principio que debe guiar la contratación estatal Precisamente el reconocimiento de la autonomía de la voluntad como delegación que la ley confiere a las partes de regular las relaciones contractuales delimitada por el respeto de los imperativos de orden público, exige que esas normas encauzadas a reglamentar el interés público o las necesidades de la colectividad en materia contractual, se instituyan en las rectoras para todo el aparato estatal, evitando así la eventual consagración de normatividades u ordenamientos que pueden motivarse en variadas tendencias y principios y con lo cual la realización de los fine estatales puede verse afectada. La unidad en sus fines se logra adecuadamente por la implantación de unos principios rectores que orienten y garanticen la gestión de todo ente estatal. Por ello, el estatuto proyectado está concebido como un conjunto normativo de aplicación general, es decir, de obligatoria observancia para todos los entes y organismos del Estado de las diferentes ramas del poder público, y en sus diferentes niveles. Incluso la órbita de regulación alcanza también a los particulares que por delegaciones especiales Adscripciones o convenios celebran contratos a nombre del Estado". (Gaceta del Congreso Año I Número 75. miércoles 23 de septiembre de 1992. Pág. 11)

Las actuaciones contractuales de las entidades estatales, se encuentran regidas por un conjunto de principios orientadores en la materia, que guían su desarrollo e implementación los cuales están cristalizados en el artículo 23 de la Ley 80 de 1993,

tales como, **de economía** -*Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten y contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño;* **de responsabilidad**- *Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.*

En virtud de la Ley mentada, los servidores públicos y contratistas, al celebrar contratos y con la ejecución de estos, deberán:

- Cumplir con los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

"Artículo 3. De los fines de la contratación estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de estos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines."

- Propender por una solución pronta y oportuna de los inconvenientes que generen en la ejecución de los contratos que celebre, garantizando que aplicando los mecanismos legales vigentes se superen dichas limitaciones.

"Artículo 4. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:
(…)
9. Actuarán de tal modo que, por causas a ellas imputables, no sobrevenga una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista. Con este fin, en el menor tiempo posible, corregirán los desajustes que pudieren presentarse y acordarán los mecanismos y procedimientos pertinentes para precaver o solucionar rápida y eficazmente las diferencias o situaciones litigiosas que llegaren a presentarse."

- Tener la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación.

"Artículo 14.- De los Medios que pueden utilizar las Entidades Estatales para el Cumplimiento del Objeto Contractual. - Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán en los casos previstos en el numeral 2 de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado."

- Vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

"Artículo 26. Del Principio De Responsabilidad. En virtud de este principio:
1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos

de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.
(…)
2. *Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.*
(…)
4. *Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia."*

Artículo 82. de la ley 1474 de 2011. Los consultores y asesores externos responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría o asesoría, como por los hechos u omisiones que les fueren imputables y que causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las actividades de consultoría o asesoría.

Por su parte, los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría.

Sea lo primero indicar que el supervisor y el interventor, tiene la obligación de llevar a cabo un seguimiento detallado y exigir la ejecución del contrato estatal el cual tenga el deber de vigilar, siendo esta, la naturaleza de la interventoría.

En este sentido, en cuanto a la naturaleza jurídica de los supervisores, la Ley 80 de 1993 exigió que al hablarse de ellos se tratara de personas independientes a la Entidad contratante y al Contratista, el cual tiene la obligación de responder por los hechos y omisiones que le fueren atribuidos, de acuerdo con lo que dispone la ley.

Dado lo cual, la supervisión debe realizar siempre un seguimiento serio y objetivo sobre el desarrollo del contrato sobre el cual ejerce sus funciones, so pena, de responder civil, disciplinaria, fiscal y penalmente, tanto por el incumplimiento u omisiones de sus tareas como por las omisiones correspondientes siempre y cuando éstas causen daños y perjuicios no sólo a la entidad contratante, sino a la sociedad en general.

En este sentido, para profundizar sobre las funciones y responsabilidad de la supervisión, es preciso señalar que el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011, establece una definición en los siguientes términos:

"Artículo 83. Supervisión e interventoría contractual. *Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda. La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos. (…)"*

ARTÍCULO 84. Facultades y deberes de los supervisores y los interventores. *La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista. Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o*

pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente. Parágrafo 1. El numeral 34 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 quedará así: No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento."

En atención a lo anterior, resulta claro que el interventor tiene la tarea de llevar a cabo un seguimiento, en principio técnico, que puede, por disposición de la Entidad contratante, ampliarse en el seguimiento administrativo, financiero, contable y hasta jurídico y ambiental.

Dentro de las obligaciones de la interventoría, se encuentra las de exigir al contratista, el cumplimiento de las obligaciones previstas en el contrato y en las normas vigentes que le sean aplicables y reportar al contratante cualquier situación que pueda configurar un incumplimiento del objeto contractual. Al respecto el artículo 84 parágrafo 1 de la Ley 1474 de 2011 establece como falta: "*No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, contrato que no ha sido ejecutado a cabalidad".*

Las responsabilidades establecidas para la interventoría le determinaban el deber de la realización de los requerimientos necesarios para dar el correcto uso de los recursos destinados para este contrato, así como practicar permanente seguimiento de las actividades realizadas, lo que habría permitido identificar los hechos de manera oportuna pudiéndose ajustar el alcance del contrato.

El Despacho se pronuncia haciendo énfasis en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, caducidad y prescripción que a la letra reza:

"…
ARTÍCULO 9o. CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN. *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 la 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.

El vencimiento de los términos establecidos en el presente artículo no impedirá que cuando se trate de hechos punibles, se pueda obtener la reparación de la totalidad del detrimento y demás perjuicios que haya sufrido la administración, a través de la acción civil en el proceso penal, que podrá ser ejercida por la contraloría correspondiente o por la respectiva entidad pública.

El hecho generador del daño con el que se inició el proceso de responsabilidad fiscal fue el último pago realizado por el Distrito Especial de Buenaventura al INSTEP, tal como lo dice la norma, para los actos de tracto sucesivo, como son los pagos que por periodos se le hizo al contratista se toma desde el ultimo hecho o acto, para el caso que nos atañe, desde la fecha que tiene el ultimo comprobante de pago emitido por el Distrito, el cual tiene fecha del 4 de marzo de 2015 y efectivamente como lo menciona la apoderada el auto de apertura es del 20 de agosto de 2019, teniendo

así que no han transcurrido cinco años entre el hecho generador del daño y la apertura del proceso de responsabilidad fiscal:

Relación de pagos al INSTEP

PAGOS SOPORTE					
No. ORDEN DE PAGO	**FECHA ORDEN DE PAGO**	**No. COMPROBANTE EGRESO**	**CONCEPTO**	**VALOR FACTURA**	**FUENTE FINANCIACIÓN**
201401582	12/05/2014	87693	1 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201401581	5/06/2014	88071	2 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201405165	5/09/2014	89903	3 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201405594	5/09/2014	90329	4 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201406580	9/10/2014	91149	5 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201407039	10/11/2014	91418	6 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201407040	10/11/2014	91420	7 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201408422	26/12/2014	92337	8 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201709777	05/05/2015	96376	9 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201409988	**04/03/2015**	**95069**	**10 CUOTA**	**$126.180.000**	**S. G. P.**
TOTAL PAGOS				**$1.261.800.000**	

El Auto de imputación se dictó el 26 de septiembre de 2024, habiendo transcurrido 5 años y un mes, teniéndose en cuenta que por la pandemia de COVID 19 los procesos tienen 218 días de suspensión de términos, tal como lo decretaron las Resoluciones Reglamentarias Ejecutivas REG-EJE-0063 del 16 de marzo de 2020, REG-EJE-0064 del 30 de marzo de 2020, estas suspenden términos, REG-EJE-0070 del 1 de julio de 2020 esta reanuda términos, Auto No. 299 del 14 de julio de 2020 *"Por el cual se ordena la suspensión de términos a partir del 15 de julio de 2020",* notificado por Estado No. 049-2020 del 21 de julio de 2020, Auto No. 507 del 23 de octubre de 2020 "*Por el cual se ordena la reanudación de términos a partir de la notificación del presenta auto".* Notificado por Estado No. 103-2020 del 28 de octubre de 2020, REG-EJE-0086 del 21 de mayo de 2021, por medio de las cuales se suspenden los términos procesales en los Procesos de Responsabilidad Fiscal, Jurisdicción Coactiva, Indagaciones Preliminares Fiscales, peticiones y demás actuaciones administrativas en trámite y que requieran el cómputo de términos, en las diferentes dependencias de la Contraloría General de la República en el nivel central y desconcentrado, los días 12, 13 y 14 de mayo de 2021. Esta suspensión de términos implica la interrupción de los términos de caducidad y prescripción en las respectivas actuaciones.

Comprobante de Egreso con el que se realizó el pago final del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005, se realiza el 04 de marzo de 2015, materia de análisis en este proceso y que genero el hecho del detrimento, desde donde se cuenta la fecha para obtener o no términos de prescripción:

MUNICIPIO DE BUENAVENTURA
TESORERIA MUNICIPAL
NIT.890.399.045-3

Comprobante de Egreso No. 95069

FECHA
2015 - 03 - 04

Beneficiario: 835001684 INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO **Neto a Pagar:** ****102,578,850.00

La suma de: CIENTO DOS MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA PESO(S) CON 0/100 M/CTE

Orden de Pago No: 250 201409988

Fuente de Financ : 02 S.G.P. EDUCACION_CALIDAD

Concepto: CAUSACION DECIMA CUOTA CONTRATO No 141005/2014 PRESTACION DE SERVICIO EDUCATIVO ESTATAL PARA LA ATENCION DE 1402 ESTUDIANTES BENEFICIARIOS DEL PROGRAMA DE AMPLIACION DE COBERTURA EDUCATIVA, CON INSTITUCIONES DEL SECTOR PRIVADO INSCRITAS EN EL BANCO DE OFERENTES DEL DISTRITO DE BUENAVENTURA PARA LA VIGENCIA LECTIVA 2014

Valor Bruto: 126,180,000.00

Menos Deducciones:

CÓD	CONCEPTO	VALOR DEDUCCIÓN
107	Rtefte por servicio persona Juridica 4%	4,554,000.00
201	Estampillas Hospital 1%	1,138,500.00
211	Estampilla Procultura 1%	569,250.00
221	Sobretasa Deportiva 2%	2,277,000.00
2413	Descuentos Estampilla ProAdultos Mayores	2,277,000.00
314	Reteica establecimientos Educativos 0.4%	455,400.00
703	Descuentos a favor de teroeros	12,330,000.00
Total Descuentos :		**23,601,150.00**

Valor Neto a Pagar: 102,578,850.00

CONSTANCIA DE PAGO:

BANCO: Bancolombia

CUENTA: 842-08172468

Recibi Conforme

Firma del Beneficiario C.C.

La desvinculación del presunto Bartolo Valencia Ramos no es procedente ya que al haberse demostrado objetivamente el daño o detrimento al patrimonio económico del Estado establecido mediante los medios probatorios idóneos, que en el presente caso lo constituyen el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. No. 141005 del 3 de marzo de 2014, autorizaciones de pago, Comprobantes de egreso, Informes de supervisión, formatos de registro de cupos no utilizados, fichas de matrícula, certificados de estudio, documentos de identificación, Informes técnicos,

elementos que, de acuerdo con las consideraciones referidas en precedencia, permiten establecer que en los hechos investigados se configura detrimento de recursos públicos.

B. **YENNY MARIA ANGULO QUINTANA**, **notificado mediante Acta de Notificación Personal, en el Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí – COJAM, el 10 de octubre de 2024; y mediante su apoderada de oficio Laura Catalina Andrade Correa, mediante Acta de Notificación Personal Electrónica el 30 de septiembre de 2024, mediante oficio No. 2024ER0232991 del 15 de octubre de 2024 envió argumentos de defensa:**

"…

II. ARGUMENTOS DE DEFENSA

*Es importante primero, resaltar que la señora **YENNY ANGULO** en su calidad de secretaria de Educación, actuó dentro del marco de sus funciones legales dispuestas en el Decreto 1075 de 2015 (Decreto Único Reglamentario del Sector Educación), en el cual se fijan todas las normas que regularán a dicho sector.*

Es así como en este caso en particular, el objeto de dicho contrato responde a aquellas actuaciones para el desarrollo del programa de ampliación de cobertura educativa, el cual tiene como objetivo garantizar el acceso a la educación a los estudiantes, por lo tanto, la firma del contrato respondió a las directrices del Plan de Desarrollo Distrital y Nacional de la Cobertura Educativa.

DEBIDO PROCESO- FALTA DE PRUEBA SUFICIENTE.

*En primer lugar, debe señalarse que la firma interventora C&M Consultores S.A designada por el Ministerio de Educación Nacional, para realizar dicha interventoría con el fin de verificar la prestación del servicio educativo en los cupos asignados, estableciendo la existencia de estudiante ficticios si bien presentó el informe de auditoría compuesto por los listados de estudiantes ficticios, no logró evidenciar la responsabilidad directa de la señora **YENNY ANGULO QUINTANA**, pues dicha prueba solo se limita a un archivo con base de datos denominados "INEXISTENTES CONTRATA DEPURADO". Sin embargo, dicho archivo no ha sido debidamente contrastado con documentos originales o testimonios que puedan corroborar la falsedad de la información proporcionada por las instituciones educativas.*

Por lo tanto, esta prueba aportada no es concluyente y no permiten establecer de manera directa la participación de mi representada. Además, cabe resaltar que algunos testimonios han manifestado que en dicho archivo se pudieron incluir tanto estudiantes subsidiados como aquellos que no, puesto que no necesariamente se subsidiaban la totalidad de estudiantes matriculados en dicha institución.

Ahora bien, es indispensable partir del principio de presunción de inocencia, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, en el cual se establece que:

"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso."

Es por ello por lo que en concordancia con lo dispuesto por la Constitución Política de Colombia mi representada no puede ser sancionada sin pruebas contundentes que demuestren su responsabilidad en los hechos investigados.

En este caso, las pruebas presentadas son insuficientes, y no se ha establecido de manera clara la relación directa entre la actuación de la señora Yenny Angulo y las supuestas irregularidades encontradas en las matrículas.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN FISCAL

Es importante resaltar que los hechos aquí investigados corresponden al Contrato de Prestación de Servicios Educativos No.141005 del 3 de marzo del 2014 y que, según las actuaciones procesales surtidas dentro del proceso, se dio apertura a este proceso de responsabilidad fiscal mediante Auto de Apertura No. 510 del 20 de agosto de 2019, lo que indica que el proceso de auditoría inició cinco años después de los hechos.

La Ley 610 de 2000, en la cual se regula el proceso de responsabilidad fiscal, establece en su artículo 9°. Caducidad y prescripción. Que: "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."

En concordancia con lo anteriormente expuesto y teniendo en cuenta, las fechas de ocurrencia de los hechos y el auto de apertura del proceso, nos encontramos ante la prescripción de la acción fiscal.

Que así mismo la Ley 610, decreta que la prescripción de la acción fiscal es una causal de terminación del proceso fiscal, lo que impide que se continúe con la investigación o se adopten sanciones en contra de mi representada.

PRINCIPIO LEGÍTIMA CONFIANZA

Es importante señalar que la función de la Secretaría de Educación respecto a la suscripción de los Contratos de Prestación de Servicios Educativos se basa en la información suministrada por las Instituciones Educativas y en la verificación técnica de los documentos aportados por ellas. En este sentido, mi representada actuó con diligencia y dentro del marco de la confianza legítima que otorga la relación con los representantes de las Instituciones Educativas que hacen parte de dicha relación contractual.

*En este caso en concreto mi representada la señora **YENNY ANGULO** no debía tener control directo sobre las **actividades internas** de las instituciones contratadas, en este caso específico a lo referente al manejo de la matrícula estudiantil.*

*Tal como ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado, en materia de contratación estatal, el funcionario contratante no puede ser responsabilizado por acciones u omisiones imputables a terceros, cuando ha actuado dentro de los procedimientos establecidos y ha delegado en expertos o equipos técnicos las tareas de control y seguimiento. Tal y como, lo hizo mi representada quien designó a la señora **SONIA SEGURA SANCHEZ** para la supervisión del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No.141005 del 3 de marzo del 2014.*

Por lo tanto, cualquier irregularidad relacionada con la inclusión de estudiantes ficticios en las listas de matriculados corresponde a las instituciones contratadas, y no puede atribuirse de manera directa a mi representada

INEXISTENCIA NEXO CAUSAL

*Teniendo en cuenta, que mi representada actuó bajo el principio de confianza legítima y designó a la señora **SONIA SEGURA** para llevar a cabo, la supervisión de dicho contrato es importante recurrir a la Ley 610 del 2000 en su artículo 5 el cual señala que los elementos configurativos de la responsabilidad fiscal son tres: (i) un daño patrimonial al Estado, que debe tener las características de cierto, determinado y cuantificable; (ii) una conducta dolosa, (elemento volitivo y el cognitivo), o una culposa, que puede aparecer por negligencia, impericia, imprudencia o violación de normas o protocolos; y (iii) una relación de causalidad, o nexo causal, entre ambas.*

La falta de uno de estos elementos configurativos resulta ineficaz dentro del proceso de responsabilidad fiscal. La determinación de la existencia de dichos elementos es por naturaleza una responsabilidad impuesta a la Administración.

En este orden de ideas, cabe mencionar que el Consejo de Estado manifestó que el nexo causal es aquella relación necesaria y eficiente entre la conducta imputada y probada con el daño demostrado. De esta manera y tal como se ha demostrado en el desarrollo del presente escrito, la conducta de mi representada no es determinada como culposa pues, actuó bajo el principio de confianza legítima y bajo las funciones asignadas a un tercero.

I. SOLICITUDES.

*Debido a lo ampliamente expuesto, sírvase de **DECLARAR COMO NO RESPONSABLE FISCAL** a la señora **YENNY MARIA ANGULO QUINTANA,** mayor de edad, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 66.747.066, en su calidad de secretaria de Educación Distrital de Buenaventura para el periodo comprendido entre 2013-2015.*

…"

POSICION DEL DESPACHO RESPECTO DE LOS ARGUMENTOS DE DEFENSA PRESENTADOS POR LAURA CATALINA ANDRADE CORREA, EN REPRESENTACIÓN DE YENNY MARIA ANGULO QUINTANA

Respecto a lo señalado por la apoderada de oficio en cuanto a las funciones desarrolladas por la presunta Yenny Angulo, tenemos que la Ley 80 de 1993 "*Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*", fue concebida para convertirse en el marco normativo de la actividad estatal en lo referente al tema de la contratación. En la exposición de motivos se explicó:

"…su estructura se caracteriza por definir y consagrar en forma sistematizada y ordenada las reglas y principios básicos que deben encaminar la realización y ejecución de todo contrato que celebre el Estado. No se trata, pues, de un ordenamiento de tendencia reguladora y casuística lo cual entraba la actividad estatal como lo ha demostrado la experiencia. Sólo recoge las normas fundamentales en materia contractual cuyo adecuado acatamiento se erija en la única limitante de la autonomía de la voluntad. Principio que debe guiar la contratación estatal Precisamente el reconocimiento de la autonomía de la voluntad como delegación que la ley confiere a las partes de regular las relaciones contractuales delimitada por el respeto de los imperativos de orden público, exige que esas normas encauzadas a reglamentar el interés público o las necesidades de la colectividad en materia contractual, se instituyan en las rectoras para todo el aparato estatal, evitando así la eventual consagración de normatividades u ordenamientos que pueden motivarse en variadas tendencias y principios y con lo cual la realización de los fine estatales puede verse afectada. La unidad en sus fines se logra adecuadamente por la implantación de unos principios rectores que orienten y garanticen la gestión de todo ente estatal. Por ello, el estatuto proyectado está concebido como un conjunto normativo de aplicación general, es decir, de obligatoria observancia para todos los entes y organismos del Estado de las diferentes ramas del poder público, y en sus diferentes niveles. Incluso la órbita de regulación alcanza también a los particulares que por delegaciones especiales Adscripciones o convenios celebran contratos a nombre del Estado". (Gaceta del Congreso Año I Número 75. miércoles 23 de septiembre de 1992. Pág. 11)

Las actuaciones contractuales de las entidades estatales, se encuentran regidas por un conjunto de principios orientadores en la materia, que guían su desarrollo e implementación los cuales están cristalizados en el artículo 23 de la Ley 80 de 1993, tales como, **de economía** -*Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten y contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño;* **de responsabilidad**- *Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación,*

a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

En virtud de la Ley mentada, los servidores públicos y contratistas, al celebrar contratos y con la ejecución de estos, deberán:

- Cumplir con los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

"Artículo 3. De los fines de la contratación estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de estos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines."

- Propender por una solución pronta y oportuna de los inconvenientes que generen en la ejecución de los contratos que celebre, garantizando que aplicando los mecanismos legales vigentes se superen dichas limitaciones.

"Artículo 4. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:
(…)
9. Actuarán de tal modo que, por causas a ellas imputables, no sobrevenga una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista. Con este fin, en el menor tiempo posible, corregirán los desajustes que pudieren presentarse y acordarán los mecanismos y procedimientos pertinentes para precaver o solucionar rápida y eficazmente las diferencias o situaciones litigiosas que llegaren a presentarse."

- Tener la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación.

"Artículo 14.- De los Medios que pueden utilizar las Entidades Estatales para el Cumplimiento del Objeto Contractual. - Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán en los casos previstos en el numeral 2 de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado."

- Vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

"Artículo 26. Del Principio de Responsabilidad. En virtud de este principio:

1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.
(…)
2. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.
(…)

4. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia."

Artículo 82. de la ley 1474 de 2011. Los consultores y asesores externos responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría o asesoría, como por los hechos u omisiones que les fueren imputables y que causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las actividades de consultoría o asesoría.

Por su parte, los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría.

Sea lo primero indicar que el supervisor y el interventor, tiene la obligación de llevar a cabo un seguimiento detallado y exigir la ejecución del contrato estatal el cual tenga el deber de vigilar, siendo esta, la naturaleza de la interventoría.

En este sentido, en cuanto a la naturaleza jurídica de los supervisores, la Ley 80 de 1993 exigió que al hablarse de ellos se tratara de personas independientes a la Entidad contratante y al Contratista, el cual tiene la obligación de responder por los hechos y omisiones que le fueren atribuidos, de acuerdo con lo que dispone la ley.

Dado lo cual, la supervisión debe realizar siempre un seguimiento serio y objetivo sobre el desarrollo del contrato sobre el cual ejerce sus funciones, so pena, de responder civil, disciplinaria, fiscal y penalmente, tanto por el incumplimiento u omisiones de sus tareas como por las omisiones correspondientes siempre y cuando éstas causen daños y perjuicios no sólo a la entidad contratante, sino a la sociedad en general.

En este sentido, para profundizar sobre las funciones y responsabilidad de la supervisión, es preciso señalar que el artículo 83 y el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011, establece una definición en los siguientes términos:

"Artículo 83. Supervisión e interventoría contractual. *Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda. La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos. (…)"*

Artículo 84. Facultades y deberes de los supervisores y los interventores. *La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.*

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente. PARÁGRAFO 1. El numeral 34 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 quedará así: No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta

gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento."

En atención a lo anterior, resulta claro que el supervisor tiene la tarea de llevar a cabo un seguimiento, en principio técnico, que puede, por disposición de la Entidad contratante, ampliarse en el seguimiento administrativo, financiero, contable y hasta jurídico y ambiental.

Dentro de las obligaciones de la supervisión, se encuentra las de exigir al contratista, el cumplimiento de las obligaciones previstas en el contrato y en las normas vigentes que le sean aplicables y reportar al contratante cualquier situación que pueda configurar un incumplimiento del objeto contractual. Al respecto el artículo 84 parágrafo 1 de la Ley 1474 de 2011 establece como falta: "*No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, contrato que no ha sido ejecutado a cabalidad".*

De acuerdo con la Cláusula Decima Segunda del Contrato de Prestación de Servicios Educativos 141005 del 3 de marzo del 2014, *Supervisión: las labores de seguimiento y control al estricto cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista que se deriven del presente contrato serán ejecutadas por la secretaria de Educación Distrital y/o por la interventoría que llegare a ser contratada por el Distrito. El supervisor y/o interventor será el responsable de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato.*

Como se puede observar, por parte de la Secretaria de Educación, no hubo el mínimo cuidado, supervisión o control frente a la responsabilidad de tener en cuenta la gestión contractual, ya que de acuerdo con la verificación documental realizada se evidenciaron deficiencias en la gestión contractual de acuerdo con lo establecido en el Estatuto de Contratación que impidieron el logro de objetivos institucionales; estas deficiencias pudieron ser advertidas por el Supervisor de manera oportuna, evitando la pérdida de recursos al **recibir a satisfacción** el Informe Final presentado por el Contratista, sin evidencias suficientes que demostraran el cumplimiento del objeto contratado. Sobre la labor de supervisión específicamente, dentro de los documentos obrantes en el expediente 0contractual no se encontraron evidencias del seguimiento y control jurídico, administrativo, técnico y financiero que debía realizar el Supervisor durante la ejecución del contrato, toda vez que no se encontraron informes de avance u otro tipo de registros que lo demuestren.

Las responsabilidades establecidas en la cláusula mencionada para la supervisión e interventoría, le determinaba el deber de la realización de los requerimientos necesarios para dar el correcto uso de los recursos destinados para este contrato, así como practicar permanente seguimiento de las actividades realizadas, lo que habría permitido identificar los hechos de manera oportuna pudiéndose ajustar el alcance del contrato.

En su condición de supervisor del contrato omitió la revisión y verificación de la ejecución de este. Además, no existe evidencia de acciones que denoten el ejercicio de la supervisión, situación que contribuyó de manera determinante a que se ocasionara el daño patrimonial, más aún cuando no se presentaron objeciones ni recomendaciones durante el mismo.

Continuando con el análisis frente al hecho objeto de reproche fiscal, tenemos que a cargo de YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, se encontraba una responsabilidad de supervisar y exigir el buen uso de los recursos público, es decir, que estos cumplieran con una finalidad social, y al no observarse dicha actuación de

supervisión, se generó una responsabilidad frente a la ejecución de este, lo que permite soportar un reproche fiscal en su actuar como gestor fiscal.

El reproche fiscal se encuentra sustentado ya que en cabeza de YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, quien actuó como supervisora, se encontraba la representación del Municipio y por tanto tenían a su cargo la salvaguarda de los recursos públicos invertidos con el fin de que estos cumplieran el cometido estatal encomendado.

DEBIDO PROCESO- FALTA DE PRUEBA SUFICIENTE

En materia de responsabilidad fiscal es preciso recordar que le corresponde al Estado la carga de la prueba en cabeza del órgano correspondiente, a quién le incumbe probar los hechos investigados y en virtud del principio inquisitivo de ordenación y práctica de la prueba, emerge un deber para el operador de responsabilidad fiscal de ejercer la facultad de decretar oficiosamente pruebas, cuando estas sean conducentes, pertinentes y útiles para probar los hechos materia de la actuación.

De esta manera, toda providencia dictada en el decurso del proceso de responsabilidad fiscal debe fundarse en pruebas legalmente producidas y allegadas al proceso, a petición de parte o en forma oficiosa, siendo deber de la Gerencia Departamental Colegiada del Valle del Cauca buscar la verdad e investigar con igual rigor los hechos y circunstancias que demuestren el daño patrimonial y la responsabilidad de los investigados, así como los hechos que revelen su inexistencia o la exclusión de responsabilidad.

En virtud de lo anteriormente expuesto, el Directivo Colegiado Ponente de la Gerencia Departamental Colegiada del Valle del Cauca, de la Contraloría General decreto la práctica de visita fiscal especial con informe técnico en los términos del Artículo 31 de la Ley 610 de 2000, a la Secretaría de Educación Distrital de Buenaventura, Con el propósito de recaudar información que atañe a la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 03 de marzo de 2014, suscrito entre la Alcaldía Distrital de Buenaventura y el Instituto Técnico Panamericano INSTEP.

Donde se obtuvieron las pruebas suficientes para asegurar que la secretaria de educación no cumplió con sus funciones de supervisión. Al solicitar evidencias e información, a la alcaldía y a la secretaria no contaban con actas de supervisión.

Sea lo primero indicar que el supervisor y el interventor, tiene la obligación de llevar a cabo un seguimiento detallado y exigir la ejecución del contrato estatal el cual tenga el deber de vigilar, siendo esta, la naturaleza de la interventoría.

En este sentido, en cuanto a la naturaleza jurídica de los supervisores, la Ley 80 de 1993 exigió que al hablarse de ellos se tratara de personas independientes a la Entidad contratante y al Contratista, el cual tiene la obligación de responder por los hechos y omisiones que le fueren imputables, de acuerdo con lo que dispone la ley.

Dado lo cual, la supervisión debe realizar siempre un seguimiento serio y objetivo sobre el desarrollo del contrato sobre el cual ejerce sus funciones, so pena, de responder civil, disciplinaria, fiscal y penalmente, tanto por el incumplimiento u omisiones de sus tareas como por las omisiones correspondientes siempre y cuando éstas causen daños y perjuicios no sólo a la entidad contratante, sino a la sociedad en general.

En este sentido, para profundizar sobre las funciones y responsabilidad de la supervisión, es preciso señalar que el artículo 83 y el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011, establece una definición en los siguientes términos:

"*Artículo 83. Supervisión e interventoría contractual.* *Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda. La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos. (…)"*

Artículo 84. Facultades y deberes de los supervisores y los interventores. *La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.*

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente. PARÁGRAFO 1. El numeral 34 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 quedará así: *No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento."*

En atención a lo anterior, resulta claro que el supervisor tiene la tarea de llevar a cabo un seguimiento, en principio técnico, que puede, por disposición de la Entidad contratante, ampliarse en el seguimiento administrativo, financiero, contable y hasta jurídico y ambiental.

Dentro de las obligaciones de la supervisión, se encuentra las de exigir al contratista, el cumplimiento de las obligaciones previstas en el contrato y en las normas vigentes que le sean aplicables y reportar al contratante cualquier situación que pueda configurar un incumplimiento del objeto contractual. Al respecto el artículo 84 parágrafo 1 de la Ley 1474 de 2011 establece como falta: *"No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, contrato que no ha sido ejecutado a cabalidad".*

De acuerdo con la Cláusula Decima Segunda del Contrato de Prestación de Servicios Educativos, Supervisión: las labores de seguimiento y control al estricto cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista que se deriven del presente contrato serán ejecutadas por la Secretaria de Educación Distrital y/o por la interventoría que llegare a ser contratada por el Distrito. El supervisor y/o interventor será el responsable de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato.

Como se puede observar, por parte de la Secretaria de Educación, no hubo el mínimo cuidado, supervisión o control frente a la responsabilidad de tener en cuenta la gestión contractual, ya que de acuerdo con la verificación documental realizada se evidenciaron deficiencias en la gestión contractual de acuerdo con lo establecido en el Estatuto de Contratación que impidieron el logro de objetivos institucionales; estas deficiencias pudieron ser advertidas por el Supervisor de manera oportuna, evitando

la pérdida de recursos al recibir a satisfacción el Informe Final presentado por el Contratista, sin evidencias suficientes que demostraran el cumplimiento del objeto contratado. Sobre la labor de supervisión específicamente, dentro de los documentos obrantes en el expediente 0contractual no se encontraron evidencias del seguimiento y control jurídico, administrativo, técnico y financiero que debía realizar el Supervisor durante la ejecución del contrato, toda vez que no se encontraron informes de avance u otro tipo de registros que lo demuestren.

Las responsabilidades establecidas en la cláusula mencionada para la supervisión e interventoría, le determinaba el deber de la realización de los requerimientos necesarios para dar el correcto uso de los recursos destinados para este contrato, así como practicar permanente seguimiento de las actividades realizadas, lo que habría permitido identificar los hechos de manera oportuna pudiéndose ajustar el alcance del contrato.

En su condición de supervisor del contrato omitió la revisión y verificación de la ejecución de este. Además, no existe evidencia de acciones que denoten el ejercicio de la supervisión, situación que contribuyó de manera determinante a que se ocasionara el daño patrimonial, más aún cuando no se presentaron objeciones ni recomendaciones durante el mismo.

Continuando con el análisis frente al hecho objeto de reproche fiscal, tenemos que a cargo de YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, se encontraba una responsabilidad de supervisar y exigir el buen uso de los recursos público, es decir, que estos cumplieran con una finalidad social, y al no observarse dicha actuación de supervisión, se generó una responsabilidad frente a la ejecución de este, lo que permite soportar un reproche fiscal en su actuar como gestor fiscal.

El reproche fiscal se encuentra sustentado ya que en cabeza de YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, quien actuó como supervisora, se encontraba la representación del Municipio y por tanto tenían a su cargo la salvaguarda de los recursos públicos invertidos con el fin de que estos cumplieran el cometido estatal encomendado.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN FISCAL

Respecto al enunciado anterior el Despacho se pronuncia haciendo énfasis en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, caducidad y prescripción que a la letra reza:

"…
ARTÍCULO 9o. CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN. *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 la 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.

El vencimiento de los términos establecidos en el presente artículo no impedirá que cuando se trate de hechos punibles, se pueda obtener la reparación de la totalidad del detrimento y demás perjuicios que haya sufrido la administración, a través de la acción civil en el proceso penal, que podrá ser ejercida por la contraloría correspondiente o por la respectiva entidad pública.

El hecho generador del daño con el que se inició el proceso de responsabilidad fiscal fue el último pago realizado por el Distrito Especial de Buenaventura al INSTEP, tal

como lo dice la norma, *para los actos de tracto sucesivo, como son los pagos que por periodos se le hizo al contratista se toma desde el ultimo hecho o acto,* para el caso que nos atañe, se toma desde la fecha que tiene el ultimo comprobante de pago emitido por el Distrito, 4 de marzo de 2015 y efectivamente como lo menciona la apoderada el auto de apertura es del 20 de agosto de 2019; este es el último comprobante de egreso con el que se realizó el pago final del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No 141005 del 3 de marzo de 2014:

MUNICIPIO DE BUENAVENTURA
TESORERIA MUNICIPAL
NIT.890.399.045-3

Comprobante de Egreso No. 95069

FECHA
2015 - 03 - 04

Beneficiario: 835001684 INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO **Neto a Pagar:** ****102,578,850.00

La suma de: CIENTO DOS MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA PESO(S) CON 0/100 M/CTE

Orden de Pago No: 250 201409988

Fuente de Financ : 02 S.G.P. EDUCACION_CALIDAD

Concepto: CAUSACION DECIMA CUOTA CONTRATO No 141005/2014 PRESTACION DE SERVICIO EDUCATIVO ESTATAL PARA LA ATENCION DE 1402 ESTUDIANTES BENEFICIARIOS DEL PROGRAMA DE AMPLIACION DE COBERTURA EDUCATIVA, CON INSTITUCIONES DEL SECTOR PRIVADO INSCRITAS EN EL BANCO DE OFERENTES DEL DISTRITO DE BUENAVENTURA PARA LA VIGENCIA LECTIVA 2014

Valor Bruto: 126,180,000.00

Menos Deducciones:

CÓD	CONCEPTO	VALOR DEDUCCIÓN
107	Rtefte por servicio persona Juridica 4%	4,554,000.00
201	Estampillas Hospital 1%	1,138,500.00
211	Estampilla Procultura 1%	569,250.00
221	Sobretasa Deportiva 2%	2,277,000.00
2413	Descuentos Estampilla ProAdultos Mayores	2,277,000.00
314	Reteica establecimientos Educativos 0.4%	455,400.00
703	Descuentos a favor de terceros	12,330,000.00
Total Descuentos :		**23,601,150.00**

Valor Neto a Pagar: 102,578,850.00

CONSTANCIA DE PAGO:

BANCO: Bancolombia

CUENTA: 842-08172468

Recibi Conforme

Firma del Beneficiario C.C.

Carece de asidero jurídico lo expuesto por la apoderada de la presunta responsable, si bien es cierto el término de prescripción es de cinco (05) años contados a partir del Auto de Apertura No. 510 del 20 de agosto de 2019, la acción fiscal prescribiría el día 19 de agosto de 2024, pero no tuvo en cuenta que en el curso del mismo se han dispuesto varias suspensiones de términos contenidas en los siguientes actos administrativos:

1- RESOLUCION REGLAMENTARIA EJECUTIVA No. 063 del 16 de marzo de 2020 mediante la cual se suspenden términos procesales desde el 16 hasta el 31 de marzo del 2020 debido a la Emergencia Sanitaria suscitada por el COVID-19.
2- RESOLUCION REGLAMENTARIA EJECUTIVA No. 064 del 30 de marzo de 2020 mediante la cual se suspenden 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.
3- RESOLUCION REGLAMENTARIA EJECUTIVA No. 070 del 1 de julio de 2020 mediante la cual se reanudan términos a partir del 15 de julio de 2020.
4- Auto No. 299 del 14 de julio de 2020 *"Por el cual se ordena la suspensión de términos a partir del 15 de julio de 2020"*. Notificado por Estado No. 049-2020 del 21 de julio de 2020.
5- Auto No. 507 del 23 de octubre de 2020 *"Por el cual se ordena la reanudación de términos a partir de la notificación del presenta auto".* Notificado por Estado No. 103-2020 del 28 de octubre de 2020.
6- RESOLUCION REGLAMENTARIA EJECUTIVA No. 086 del 12 de mayo de 2021, mediante la cual se suspenden términos en los procesos adelantados en la Gerencia Valle durante los días 12, 13 y 14 de mayo de 2021 debido a circunstancias de orden público.

Para el caso que nos ocupa la atención de este despacho, se tiene como fecha final de ocurrencia de la prescripción del proceso el 28 de marzo de 2025, sin que antes de dicha fecha se haya proferido decisión de fondo en firme que decida la actuación.

La fecha de prescripción se contabiliza así: Cinco (5) años a partir de la fecha de apertura del presente proceso esto es, la del Auto No. 510 del 20 de agosto de 2019, (19 de agosto de 2024), más los 222 días de suspensión de términos procesales, con ocasión de la Pandemia del Covid-19, más los 3 días para los procesos adelantados en la Gerencia Valle durante los días 12, 13 y 14 de mayo de 2021.

Dichas suspensiones de términos procesales interrumpieron por un lapso de doscientos veinticinco (225) días los términos de prescripción en las actuaciones procesales adelantadas en el PRF-2019-00730.

PRINCIPIO LEGÍTIMA CONFIANZA

Descendiendo al caso que nos ocupa, es de indicar que participaron en el hecho irregular que en esta investigación se destaca, los servidores públicos que intervinieron en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141040 del 3 de marzo de 2014, en condición de gestores fiscales, esto es, que tuvieron un poder decisorio frente al cumplimiento contractual y participaron en los trámites contractuales en su calidad de ordenadores del gasto del Distrito Especial de Buenaventura, así como el Supervisor del Contrato, siendo YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.747.066, Secretaria de Educación del Distrito de Buenaventura para la época de los hechos y supervisora del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141040 del 3 de marzo de 2014, una de ellos.

Las actuaciones de los servidores públicos en la contratación estatal están sujetas al cumplimiento de los principios, deberes y responsabilidades consagrados en la

Ley 80 de 1993 norma bajo cuya vigencia se suscribió el Contrato, que al respecto consagra:

"Artículo 3. De los Fines de la Contratación Estatal. *Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.*

"Articulo 4. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales: *Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales: 1. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrá hacer al garante. (…)*

4. Adelantarán revisiones periódicas de las obras ejecutadas, servicios prestados o bienes suministrados, para verificar que ellos cumplan con las condiciones de calidad ofrecidas por los contratistas, y promoverán las acciones de responsabilidad contra éstos y sus garantes cuando dichas condiciones no se cumplan. (…)"

Artículo 14. De los Medios que Pueden Utilizar las Entidades Estatales para el Cumplimiento del Objeto Contractual. *Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:*

1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato (...)

Artículo 23. De los Principios en las Actuaciones Contractuales de las Entidades Estatales. *Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo.*

Artículo 26. Del Principio de Responsabilidad. *En virtud de este principio:*

1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectado por la ejecución del contrato.
2. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ella. (...)
3. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia."

La conducta activa u omisiva, imputable al autor del daño, dolosa o culposa, no se refiere a la potestad funcional, reglamentaria o contractual de un servidor público gestor fiscal directo, sino de todos aquellos servidores públicos o particulares que participen, concurran, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción de un daño al patrimonio del Estado.

En este sentido, es aquel comportamiento que es contrario a derecho, para el caso del proceso de responsabilidad fiscal, una conducta es antijurídica cuando la persona que maneja fondos o bienes públicos actúa de manera tal que ocasiona pérdidas, mermas o deterioros al patrimonio que le ha sido confiado, en forma dolosa o culposa.

INEXISTENCIA NEXO CAUSAL

Respecto a la presunta responsable YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, se establece el nexo causal entre su conducta y el daño, en el sentido que era la persona llamada a realizar seguimiento, control, verificación y exigencia del

cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, sin embargo, al no cumplir cabalmente con sus funciones permitió que se ocasionara el detrimento del Distrito Especial de Buenaventura, al no haberse ejecutado totalmente el objeto contractual; no cumplir con sus funciones respecto a este Contrato de Prestación de Servicios Educativos, permitió que el Contratista incumpliera con la ejecución de la totalidad del objeto contratado sin ninguna justificación.

Dada la revisión de los documentos mencionados conlleva a que, de la valoración integral de las pruebas a partir del Auto No. 510 del 20 de agosto del 2019 y los informes técnicos practicados, se entienda que, el reproche fiscal debe ser abordado, en la calificación de las condiciones materiales que dieron lugar al no cumplimiento total del objeto contractual y declarar como responsable fiscal a la presunta YENNY MARIA ANGULO QUINTANA.

C. **INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO *"INSTEP"* y el CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA, notificados mediante su apoderado de oficio Miguel Ángel Carabalí Márquez por notificación personal electrónica con oficio No. 2024EE0189760 del 30 de septiembre de 2024; mediante correo electrónico del 16 de octubre de 2024 presentaron los siguientes argumentos de defensa:**

"…

ESCRITO DE DEFENSA

Se advierte una grave vulneración al debido proceso, contradicción de la prueba, el derecho a ser escuchado y por ende al derecho de acceso a la justicia dentro del presente Proceso de Responsabilidad Fiscal para ***INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP****", lo que se sustenta en varias razones. Antes que nada, debe precisarse que, en concordancia con lo que obra en el expediente del proceso, mi defendido no contó con representación jurídica desde el 12 de diciembre de 2023, hasta el 20 de agosto de 2024, fecha en la cual se me permitió el acceso al expediente del proceso; puesto que el día 17 de julio de 2024 tomé posesión como defensor de oficio mediante el envío del acta de posesión firmada y desde el mismo día había estado solicitando vía mail acceso al expediente; y solo hasta el día 20 de agosto de 2024 fue compartido el acceso al expediente digital del proceso; es decir que transcurrieron más de 30 días, lo cual al no tener acceso al expediente con tiempo suficiente no permite plantear una estrategia de defensa adecuada, con una mayor posibilidad de valoración y análisis del material probatorio obrante en el expediente, que asegure el debido proceso, la contradicción de la prueba, el derecho a ser oído y por ende el derecho de acceso a la justicia.*

Asimismo, resulta pertinente menciona que durante ese lapso de tiempo se incorporó el segundo informe técnico decretado en la etapa probatoria, mismo que es la principal prueba sobre la que se fundamenta la responsabilidad fiscal, y frente al cual mi defendido no tuvo la oportunidad procesal de pronunciarse, toda vez que se vio desprovisto de defensa técnica para ello.

A raíz de esto, en el presente caso, se evidencia una vulneración al debido proceso en un sentido no se logró solicitar aclaración, complementación y presentar objeciones frente al informe técnico que obra en el expediente. En concordancia con lo anterior, y en especial relación con el segundo punto, debe entenderse el Derecho al Debido Proceso desde el Artículo 29 de la Constitución que estima:

"Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*. Nadie podrá ser juzgado.*

Se estipula la facultad de presentar pruebas y controvertir las allegadas al proceso, lo que este derecho implica, es que toda persona debe tener la posibilidad de cuestionar la validez y confiabilidad de las pruebas que se presenten en su contra. En el caso de los procesos de responsabilidad fiscal, la facultad de controvertir pruebas se materializa en la posibilidad que

tiene el presunto responsable de solicitar la práctica de pruebas, impugnar las pruebas existentes y controvertir las pruebas que se presenten en su contra.

La Corte Constitucional en Sentencia C-496 de 2015 ha establecido que la facultad de controvertir pruebas en los procesos de responsabilidad fiscal es un derecho fundamental que debe ser garantizado en su integridad. Esto significa que la autoridad fiscal debe permitir al presunto responsable cuestionar las pruebas de manera oportuna y efectiva, permitiéndole presentar todas las pruebas que considere necesarias para su defensa. La facultad de controvertir pruebas es una garantía esencial para la protección de los derechos fundamentales de las personas. En este caso de responsabilidad fiscal, este derecho contribuye a garantizar que las decisiones se adopten acorde con el principio de igualdad e imparcialidad.

En esta facultad se encuentra la posibilidad de la objeción, contradicción, impugnación de pruebas. En este sentido, haber surtido el proceso sin una representación de ningún tipo, sino hasta el 20 de agosto de 2024 para ***INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP****, impide que se configuren las condiciones para el pleno ejercicio del derecho al debido proceso.*

El derecho a la defensa técnica en procesos de responsabilidad fiscal se fundamenta en diversos principios que garantizan un proceso justo y equitativo. El Principio de Legalidad implica que la imputación de responsabilidad fiscal debe estar claramente definida en la ley, estableciendo los elementos y requisitos necesarios para considerar a alguien responsable. A la vez, el Principio de Debido Proceso garantiza que todas las personas tienen derecho a un proceso legal justo, que incluya la posibilidad de ser escuchado, presentar pruebas y tener acceso a la información relevante para su defensa. Asimismo, el principio de Contradicción, que permite a la persona contra la cual se dirige una acusación tener conocimiento de los cargos en su contra y la oportunidad de refutarlos mediante argumentos y pruebas. En este sentido, el derecho a la defensa técnica implica el derecho a ser asistido por un abogado o defensor técnico durante todo el proceso, ***desde la investigación hasta la resolución final.*** *Este defensor debe tener la capacidad y los recursos necesarios para llevar a cabo una defensa efectiva.*

No debe olvidarse tampoco, el Principio de Igualdad de Armas, que busca equilibrar las posiciones entre la entidad fiscalizadora y la persona acusada, garantizando que ambas partes tengan acceso a recursos y oportunidades similares para presentar sus argumentos y pruebas. Si en el caso concreto no se contaba con presencia del acusado, ni con un apoderado que surtiera las actuaciones correspondientes dentro del proceso antes del auto de imputación, no se está en cumplimiento de dicho principio. Estos principios son fundamentales para asegurar que el proceso de responsabilidad fiscal sea justo, transparente y respetuoso de los derechos fundamentales de las personas involucradas.

Finalmente, se considera que las normas presuntamente violadas que se aducen a la ***INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP*** *(contratista), no reflejan el mal actuar o incumplimiento de esta, por lo que se solicita las mismas sean excluidas como criterio de deliberación frente a la responsabilidad de esta.*

Por lo tanto, no se logra comprobar que el hecho generador del detrimento patrimonial se pueda endilgar como responsabilidad directa de ***INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP",*** *en calidad de contratista.*

Al respecto, dentro de los requisitos preestablecidos por la ley, la doctrina y la jurisprudencia para la determinación de la responsabilidad fiscal, se encuentra el concepto fundamental del "nexo causal". Este término hace referencia a la conexión o vínculo necesario entre la conducta dolosa o gravemente culposa y el daño ocasionado. En este contexto, la inexistencia de dicho nexo implica la ausencia de responsabilidad, razón por la cual, en el caso que nos concierne, no se puede condenar a ***INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP",*** *Su actuación no guarda relación alguna con el resultado dañino, al menos según la evidencia presentada, ya que, como obra en el expediente, se comprueba un incumplimiento de las obligaciones de Interventoría y Supervisión, definidas en el Art. 53 de la ley 80 de 1993 y los artículos 83 y 84 de la ley 1474 de 2011.*

*Es imperativo recordar que la prueba del nexo causal requiere establecer que la causa real y factual fue determinante en la ocurrencia del hecho. En el presente caso, no se puede afirmar que la conducta de mi representado desencadenó el daño, dado que la causa eficiente provino de la **SUPERVISIÓN** e **INTERVENTORÍA** que son las encargadas del control y vigilancia del contrato, por lo cual procedieron con la autorización del pago total del contrato, lo cual generó la pérdida de recursos públicos y un detrimento patrimonial.*

Las facultades y la aprobación previa de los avances del objeto de contrato son realizadas y autorizadas por la interventoría y la supervisión del contrato. La jurisprudencia ha respaldado esta postura en sus pronunciamientos, por parte de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, MP. Ariel Salazar, del 30 de septiembre del 2016, al exponer que:

(…) la jurisprudencia nacional ha utilizado como método para identificar la 'causa' del daño, la teoría de la causalidad adecuada, según la cual, sólo es causa del resultado, aquella que es suficiente, idónea y adecuada para la producción del mismo (…). Así lo señaló el Consejo de Estado en sentencia de 22 de junio de 2001, con ponencia del consejero Doctor, Ricardo Hoyos Duque: '(…) es claro que sólo alguna o algunas de las causas que intervienen en la realización del daño son jurídicamente relevantes. Para establecer cuál es la determinante en la producción del daño se han ideado varias teorías y aunque su validez no es absoluta pues con ninguna de éstas puede obtenerse la solución de todos los casos concretos, sí constituyen ayudas metodológicas importantes. La teoría de la causalidad adecuada es la de mayor acogida en la jurisprudencia, (…). Según esta teoría, sólo los acontecimientos que normalmente producen un hecho pueden ser considerados como la causa del mismo. Por lo tanto, un comportamiento es el resultado de un daño, si al suprimirlo es imposible explicar el resultado jurídicamente relevante (…) (subrayado fuera del texto original).

En la misma línea se pronunció en Sentencia del 29 de noviembre del 2019, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, al exponer:

La equivalencia de condiciones fue sustituida –en la jurisprudencia de esta Corporación– por la teoría de la causa adecuada, de acuerdo con la cual "de todos los hechos que anteceden la producción de un daño solo tiene relevancia aquel que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata". Esta teoría fue acuñada e implementada, por el rechazo a la equivalencia de condiciones, "[…] pues deshumanizaría la responsabilidad civil y permitiría, absurdamente, buscar responsables hasta el infinito". Así pues, en aras de una racionalización, el juicio de responsabilidad se enfocó en lo que cabría esperar normalmente, bajo la premisa de que un sujeto sólo está obligado a resarcir un perjuicio, cuando este sea razonablemente esperado y previsible para un observador objetivo.

*En el presente caso, sería incorrecto atribuir la conducta de **INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP",** como la causa eficiente del daño que se busca reparar. Como se explicó previamente en el argumento, las acciones desarrolladas por el **CONTRATISTA** estaban en consonancia con las facultades otorgadas en su posición, y su utilización estaba directamente alineada con el cumplimiento del objeto contractual. En otras palabras, la entidad actuó conforme a lo previamente aprobado por el contratante, y esto se afirma así propiamente por el contratante en reiteradas ocasiones.*

CONCLUSIONES

*Se plantea desacuerdo con la aseveración de incumplimiento atribuida a **INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP**, representada en su momento por la señora **ELIZABETH RIASCOS RIASCOS,** con respecto al elemento controvertido del objeto contractual. La fundamentación para imputar responsabilidad fiscal se basa en el Oficio 2023iE0067494 del 06 de julio de 2023, "informe de apoyo técnico y anexos rendido por el profesional de apoyos". No obstante, todas las consideraciones expuestas llevan a la conclusión de que, en primer lugar, se debe declarar la nulidad del auto de imputación, ya que contiene pruebas que no fueron sometidas a contradicción por todas las partes en el proceso. En segundo lugar, dicho auto de imputación se emitió en contravención del artículo 42 de la Ley 610 de 2000.*

A pesar de lo anterior, en caso de que no se considere la nulidad del mencionado auto, el ente acusador no logra demostrar que se cumplan todos los requisitos para establecer la CULPA GRAVE atribuida a ***INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP.***

En consecuencia, en cualquier escenario, no se puede imputar responsabilidad fiscal, ya que no se configuran los supuestos de hecho y de derecho necesarios para ello. Una eventual condena a mi representado implicaría menoscabar el principio de debido proceso, en virtud de lo expuesto anteriormente.
…"

POSICION DEL DESPACHO RESPECTO DE LOS ARGUMENTOS DE DEFENSA PRESENTADOS POR MIGUEL ÁNGEL CARABALÍ MÁRQUEZ EN REPRESENTACIÓN DE INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP y EL CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA.

Respecto a cada uno de los argumentos el despacho considera lo siguiente:

El Instituto Tecnológico Panamericano INSTEP, mediante radicado No. 2023EE0158596 del 18 de septiembre de 2023, notificación por Aviso No. 264-2023 y el Centro Educativo Abeja Maya, mediante radicado No. 2019EE0108495 del 3 de septiembre de 2019, por Aviso No. 167-2019.

El 15 de mayo de 2024, el director del INSTEP, Segundo Edgar Angulo, allego documentación, analizada por el Despacho se evidencio que de los seis estudiantes declarados como inexistentes, se aportó evidencia de prestación del servicio educativo de dos (2) cupos, y prestación parcial de los cuatro (4) restantes, durante el año lectivo 2014, ajustándose la cuantía del proceso.

La evidencia de la comunicación entre el INSTEP y este despacho se demuestra con los correos enviados y recibidos y con los documentos aportados por estos, los que reposan en el expediente.

En cuanto al nombramiento del apoderado de oficio para este presunto, se tiene que el INSTEP fue vinculado al proceso el 16 de agosto de 2023, se siguieron las diligencias de rigor, cito a rendir versión libre y espontanea, y finalmente como lo dicta el articulo 43 de la Ley 610 de 2000, al presunto no comparecer a la citación para rendir la versión libre, se le debe nombrar apoderado de oficio con quien se continuara el proceso.
Al INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO *"INSTEP"* se le cito en varias ocasiones, radicados No. 2023EE0170958 del 4 de octubre de 2023 y No. 2024EE0087154 del 10 de mayo de 2024. Folios 245 y 433; al igual que al CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA: Citación radicado No. 2023EE0164702 del 26 de septiembre de 2023. Folio 218.

Dando claridad al argumento anterior esbozado por el apoderado de oficio, tenemos que el Instituto Tecnológico Panamericano *"INSTEP",* suscribió el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, y a su vez realiza el Convenio No. 011-14 con varias subsedes entre ellas el Centro Educativo Abeja Maya, por lo tanto tenemos que como extremo contractual ambos son beneficiarios de unos recursos públicos con ocasión de una interrelación con la actividad administrativa del Estado, y se convierten en colaboradores de la función desempañada por este, a través de un Contrato, con lo cual se someten a las reglas de derecho público para la contratación estatal y las finalidades constitucionales de sus recursos propendiendo por el beneficio general y social, principio que en la Ley 80 de 1993 adquiere un papel central, pues el Estado garantiza a los particulares su beneficio económico o utilidad al momento de contratar, pero conforme a una carga social y destinación concreta de los recursos públicos, y también dentro de la etapa contractual presenta una posición a la administración que somete a su consideración

y aprobación bajo los principios o condicionamientos que la misma le imponga, como precio, plazo y demás que son objeto del ámbito contractual, pero no se permite bajo ninguna circunstancia provecho indebido o abusivo de la relación contractual que llegue a atentar o menoscabar los recursos públicos.

La ley 80 de 1993 "*Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*", fue concebida para convertirse en el marco normativo de la actividad estatal en lo referente al tema de la contratación. En la exposición de motivos se explicó: *"…su estructura se caracteriza por definir y consagrar en forma sistematizada y ordenada las reglas y principios básicos que deben encaminar la realización y ejecución de todo contrato que celebre el Estado. No se trata, pues, de un ordenamiento de tendencia reguladora y casuística lo cual entraba la actividad estatal como lo ha demostrado la experiencia. Sólo recoge las normas fundamentales en materia contractual cuyo adecuado acatamiento se erija en la única limitante de la autonomía de la voluntad. Principio que debe guiar la contratación estatal Precisamente el reconocimiento de la autonomía de la voluntad como delegación que la ley confiere a las partes de regular las relaciones contractuales delimitada por el respeto de los imperativos de orden público, exige que esas normas encauzadas a reglamentar el interés público o las necesidades de la colectividad en materia contractual, se instituyan en las rectoras para todo el aparato estatal, evitando así la eventual consagración de normatividades u ordenamientos que pueden motivarse en variadas tendencias y principios y con lo cual la realización de los fine estatales puede verse afectada. La unidad en sus fines se logra adecuadamente por la implantación de unos principios rectores que orienten y garanticen la gestión de todo ente estatal. Por ello, el estatuto proyectado está concebido como un conjunto normativo de aplicación general, es decir, de obligatoria observancia para todos los entes y organismos del Estado de las diferentes ramas del poder público, y en sus diferentes niveles. Incluso la órbita de regulación alcanza también a los particulares que por delegaciones especiales Adscripciones o convenios celebran contratos a nombre del Estado". (Gaceta del Congreso Año I Número 75. miércoles 23 de septiembre de 1992. Pág. 11)*

Las actuaciones contractuales de las entidades estatales, se encuentran regidas por un conjunto de principios orientadores en la materia, que guían su desarrollo e implementación los cuales están cristalizados en el artículo 23 de la Ley 80 de 1993, tales como, **de economía** -*Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten y contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño;* **de responsabilidad**- *Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.*

En virtud de la Ley mentada, los servidores públicos y contratistas, al celebrar contratos y con la ejecución de estos, deberán:

- Cumplir con los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

"Artículo 3. De los fines de la contratación estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de estos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines."

- Propender por una solución pronta y oportuna de los inconvenientes que generen en la ejecución de los contratos que celebre, garantizando que aplicando los mecanismos legales vigentes se superen dichas limitaciones.

"Artículo 4. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:
(…)
9. Actuarán de tal modo que, por causas a ellas imputables, no sobrevenga una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista. Con este fin, en el menor tiempo posible, corregirán los desajustes que pudieren presentarse y acordarán los mecanismos y procedimientos pertinentes para precaver o solucionar rápida y eficazmente las diferencias o situaciones litigiosas que llegaren a presentarse."

- Tener la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación.

"Artículo 14.- De los Medios que pueden utilizar las Entidades Estatales para el Cumplimiento del Objeto Contractual. - Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán en los casos previstos en el numeral 2 de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado."

- Vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

"ARTÍCULO 26. DEL PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD. En virtud de este principio:
1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.
(…)
2. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.
(…)
4. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia."

"Artículo 5o. De los Derechos y Deberes de los Contratistas. Para la realización de los fines de que trata el artículo 3o. de esta ley, los contratistas:
1. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato.
(…).
2. Colaborarán con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las órdenes que durante el desarrollo del contrato ellas les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entrabamientos que pudieran presentarse.
(…).
4. Garantizarán la calidad de los bienes y servicios contratados y responderán por ello."

Las citadas normas nos conducen a establecer de forma clara e inequívoca que el Contratista además de ser un tercero que entra a cumplir con la ejecución contractual en una Entidad, se convierte en un colaborador del Estado en su función social, generando a este una obligación universal de lograr el cometido que es, el generar un beneficio social a través del contrato estatal celebrado, por consiguiente; debe

actuar de la mejor manera para el cumplimiento del logro, de tal suerte que analizadas las pruebas documentales y técnicas que se aportaron al Expediente, podemos advertir que el Instituto Tecnológico Panamericano - INSTEP no ejecutó las actividades para las que estaba obligado en virtud de la relación contractual, derivadas del mencionado Contrato, de acuerdo con la cláusula sexta se obligaba a:

a. Prestar el servicio educativo Formal a los estudiantes beneficiarios del programa de Ampliación de Cobertura reportaos en el SIMAT que pertenecen al gripo de población clasificada como estrato socioeconómicos 1 y 2 y niveles 1, 2 y 3 del SISBEN del Distrito de Buenaventura y que están relacionados en el Anexo 1 de este Contrato, de conformidad con las directrices y lineamientos establecidos por el Ministerio de Educación Nacional y la Secretaria de Educación Distrital, utilizando el establecimiento educativo a nombre del cual contrata en su calidad de representante legal. b. – Asumir con los valores del precio del contrato, los costos de los elementos que hacen parte de la Canasta Educativa ofrecida. c. – Reportar al Distrito de Buenaventura por medio escrito y en el Aplicativo SIMAT, los retiros de los alumnos beneficiarios indicando el motivo de los mismos. d.- Cumplir las disposiciones legales vigentes sobre el Servicio Educativo. e. - permitir el ejercicio de las labores de seguimiento, supervisión, control y vigilancia que adopte el Distrito de Buenaventura. f. – aportar oportunamente la información o documentación que el Distrito de Buenaventura el Ministerio de Educación Nacional, el Director de Zona Educativa o la Interventoría del Programa designada por el CONTRATANTE, requieran para evaluar la buena ejecución del contrato. g. – Presentar la garantía única exigida a través de póliza de seguro timada en entidad aseguradora legalmente constituida. h. – inhibirse de adelantar cobraos adicionales o pactar con los padres de familia o representantes de los educandos toda clase de cobros por la prestación del Servicio Educativo que ha sido contratado durante la vigencia del Periodo Lectivo 2014. i.- Mantener su autonomía e independencia en la ejecución del objeto del contrato y la relación con quienes decida contratar para la ejecución del mismo. j.- Establecer mecanismos que busquen garantizar la permanencia de los beneficiarios del subsidio en los establecimientos de servicios educativos durante el calendario escolar. k.- Aportar oportunamente la información o documentación que el contratante requiera con relación el lapso transcurrido de ejecución efectiva del servicio educativo prestado. l.- liberar al Distrito de Buenaventura – Secretaría de Educación- de responsabilidad por hechos o acciones, operaciones u omisiones que con ocasión del servicio público educativo prestado ejecuten o hayan ejecutado, tanto el contratista como sus dependientes y relacionados, así como garantizar la inexistencia de cualquier vínculo jurídico contractual y/o laboral entre el contratista y /o el personal que hubiese utilizado para prestación del servicio que hoy se transa. m.- Garantizar que los alumnos beneficiarios del subsidio y atendidos por el marco del proyecto de ampliación de cobertura mediante la contratación del servicio educativo con entidades no estatales del Distrito de Buenaventura, puedan continuar recibiendo la atención educativa hasta la terminación del año lectivo, en solución de continuidad y logar su promoción de conformidad con la normatividad vigente. n.- Cancelar cumplidamente al personal docente, directivo y a las instituciones educativas con las cuales el contratista haya celebrado convenios privados de asociación para la prestación del servicio educativo. o.- Rendir oportunamente los informes requeridos por la Secretaría de Educación Distrital, el interventor y/o el Ministerio de Educación Nacional. p.- Adquirir en cualquier compañía aseguradora la póliza de seguro estudiantil de los 1.402 alumnos Beneficiarios que se encuentran relacionados en el documento de nominado "Anexo 1". q.- Desarrollar los programas curriculares y planes de estudio de los grados y niveles determinados en el Proyecto Educativo Institucional o el Proyecto Educativo Comunitario de cada establecimiento educativo, con el fin de prestar adecuadamente el servicio educativo. r- Establece mecanismos que busquen garantizar la permanencia de los beneficiarios en los establecimientos educativos, durante todo el año lectivo. s.- Promover a los alumnos de acuerdo con los dispuesto en la ley. t. -Reportar a la Secretaría de Educación y/o al supervisor del contrato, los soportes de inasistencia de los estudiantes beneficiarios. La no presentación del reporte conlleva la pérdida del cupo escolar. u. – El contratista no podrá asignar los cupos que se generen por el retiro de estudiantes Beneficiarios o graduados. v.- Cumplir con los planes de mejoramiento que arrojen las visitas de seguimiento por parte de la entidad territorial y/o la interventoría, so pena de incurrir en incumplimiento del contrato y generar la terminación inmediata del mismo. w. – Todas las demás obligaciones necesarias para la integral ejecución del objeto contratado.

Obligaciones que la Entidad contratante incumplió.

Es menester precisar que los contratistas del Estado son sujetos de control fiscal cuando quiera que manejan bienes o fondos públicos y tal gestión se materializa en el hecho de que el contratista al entrar a negociar con la administración, los términos y obligaciones del contrato y comprometerse específicamente a cumplir con lo pactado, ejerce actos de conexidad próxima con el ejercicio de la gestión fiscal, máxime si se tiene en cuenta que se le entregaron unos recursos en calidad de pagos, que son de carácter público, razón por la cual, su manejo y custodia debe estar inmerso dentro de las obligaciones de un verdadero gestor fiscal, ya que son unos recursos públicos que han sido destinados para cumplir un fin social y como tal le asiste el deber de actuar con lealtad y honestidad a lo largo de toda su participación como Contratista, observando los principios de transparencia, economía y responsabilidad en aras de salvaguardar los recursos del Estado.

La conducta del Contratista se materializa al momento de celebrar el Contrato estatal y de recibir unos recursos en calidad de pago, los cuales, si no son invertidos en su totalidad en el objeto contractual da lugar a derivarle responsabilidad fiscal, al apropiarse de unos recursos públicos que legalmente no le pertenecían por cuanto no se verificaron, actas e informes de supervisión, evidencias fotográficas, planillas de asistencias, o avance del proceso contractual.

Con su conducta el Contratista, incurrió en una manifiesta violación a los deberes contractuales estipulados expresamente en las Obligaciones del Contratista, así como los principios y deberes de los contratistas consagrados en el Estatuto de la contratación estatal Ley 80 de 1993 que prevé como fin de la contratación estatal respecto de los particulares:

Artículo 3. De los Fines de la Contratación Estatal. *"(…) Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones.*

Artículo 5. *consagra los derechos y deberes de los contratistas. "Para la realización de los fines de que trata el artículo 3, de esta ley, los contratistas: (…) 2. Colaborarán con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las ordenes que durante el desarrollo del contrato ellas les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y en trabamientos que pudieran presentarse.*
(…)
4. Garantizarán la calidad de los bienes y servicios contratados y responderán por ello. (…)

De acuerdo con el material probatorio obrante en el Expediente, el Instituto Tecnológico Panamericano – INSTEP, y el Centro Educativo Abeja Maya, faltaron a su deber de obrar con lealtad respecto de la Entidad a la cual prestaron sus servicios como contratistas, lo que generó un provecho económico injustificado para sí, un menoscabo económico del Estado. Se considera pues, una actitud antieconómica en contra de los fines del Estado.

Con dicha conducta transgredió toda la normatividad tendiente al adecuado manejo de los recursos públicos y también las propias de la administración y la moralidad pública.

De acuerdo con lo anterior y confirmada la relación contractual entre el DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA y el INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO – INSTEP Contratista, este Despacho considera que, para el INSTEP, se configura el título de culpa grave en su actuar, de la que trata el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011 que al tenor dispone: *"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."

El nexo causal entre la conducta del INSTITUTO TECNOLÓGICO PANAMERICANO - INSTEP y el CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA y el detrimento ocasionado al Distrito Especial de Buenaventura es evidente pues como Contratistas en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, no cumplieron con las obligaciones contractuales, prestando la atención a estudiantes beneficiarios del programa de ampliación de cobertura educativa, con instituciones del sector privado inscritas en el banco de oferentes del Distrito Especial de Buenaventura, para la vigencia lectiva 2014, por lo que se demuestra la relación causa efecto entre la conducta y el resultado de esta, es decir, el detrimento que se produjo al erario del Distrito Especial de Buenaventura, está debidamente probada la no ejecución del objeto contractual.

La revisión de los documentos mencionados conlleva a que, de la valoración integral de las pruebas a partir del Auto No. 510 del 20 de agosto del 2019 y los informes técnicos practicados, se entienda que, el reproche fiscal debe ser abordado, en la calificación de las condiciones materiales que dieron lugar al no cumplimiento total del objeto contractual.

Son los informes técnicos uno de los medios por los cuales se establecen los criterios para demostrar responsabilidad dentro del proceso, el presunto tuvo la oportunidad de demostrar el cumplimiento del objeto contractual, allego los documentos que creyó eran los necesarios pero que a la hora de ser evaluados no eran suficiente para demostrar el servicio prestado.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Conforme a lo consagrado en la Ley 610 de 2000, 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, con el objeto de lograr el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal cuando en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.

La responsabilidad que se declara a través del mencionado proceso fiscal es de naturaleza esencialmente administrativa, pues lo que se juzga es la conducta de un servidor público o de una persona particular jurídica o natural que ejerce funciones públicas, o que maneja recursos públicos, por el incumplimiento de sus deberes o por incurrir en conductas prohibidas o irregulares que afecten o comprometan el manejo de los bienes o recursos públicos, lesionando, por ende, el patrimonio estatal. A su vez, la responsabilidad fiscal es de carácter patrimonial, ya que, en caso de declararse, el imputado deberá resarcir el daño causado al Estado con su gestión fiscal irregular; este resarcimiento se traduce en el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido.

Complementando lo anterior, únicamente puede predicarse responsabilidad fiscal cuando la conducta ejercida por el servidor público o particular se encuentre en el ámbito de la gestión fiscal, elemento esencial para declarar dicha responsabilidad, al tenor de lo normado en el numeral 5 del artículo 268 de la Carta Fundamental.

Es así como la gestión fiscal hace referencia a la gama de actividades económicas, jurídicas o tecnológicas que realizan las personas que administran fondos del Estado, actividades que se entienden en su integridad, deben cumplir los fines

esenciales del Estado, y se deben desarrollar con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales.

Conforme la norma en mención y Sentencia SU-620 de la Corte Constitucional, para que exista responsabilidad fiscal no basta que el presunto responsable sea gestor fiscal, sino que deben coexistir los elementos que la componen, estos son, una conducta antijurídica, entendiéndose como tal, el comportamiento contrario a derecho, cometido con dolo o culpa grave; la lesión al patrimonio público representado en pérdida, merma o deterioro a los bienes públicos que amerita ser reparado y que a su vez debe ser cierto, especial, anormal y cuantificable en su real magnitud; y el nexo causal entre la conducta y el daño, es decir, la relación determinante y condicionante de causa efecto.

En este orden de ideas, conforme lo consagrado en el artículo 53 de la Ley 610 de 2000 se prevé que se debe proferir fallo con responsabilidad fiscal cuando: *"(…) obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la existencia del daño al patrimonio público y de su cuantificación, de la individualización y actuación cuando menos con culpa del gestor fiscal y de la relación de causalidad entre el comportamiento del agente y el daño ocasionado al erario, y como consecuencia se establezca la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable".*

En este evento, culminado el período probatorio y no avizorando la presencia de causales que invaliden lo actuado, ni se ha configurado la prescripción o caducidad de la acción fiscal, procede este Cuerpo Colegiado a proferir decisión definitiva que en derecho corresponda, previo análisis de los elementos que comportan la responsabilidad fiscal.

ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL

El Legislador ha previsto que la responsabilidad fiscal se estructura sobre tres elementos, a saber:

a) Un daño patrimonial al Estado;
b) Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal y;
c) Un nexo causal entre el daño y la conducta.

Sólo en el evento que confluyan estos elementos, es posible endilgar responsabilidad fiscal, los cuales deben encontrarse demostrados con el acervo probatorio existente y recaudado en el proceso.

En este orden de ideas, acorde a lo expuesto, esta Colegiatura procede a determinar sí se encuentran reunidos los elementos de la responsabilidad fiscal necesarios para proferir el presente fallo, conforme las siguientes consideraciones.

DEL CASO CONCRETO

La Alcaldía Distrital de Buenaventura dentro del Programa de Ampliación de Cobertura Educativa, suscribió con el Instituto Tecnológico Panamericano "INSTEP", el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de Marzo de 2014, por un valor de MIL DOSCIENTOS SESENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS ($1.261.800.000), cuyo objeto contractual se definió como: *"Prestación del servicio educativo estatal con Instituto Tecnológico Panamericano "INSTEP" para la atención de 1.402 estudiantes beneficiarios del programa de ampliación de cobertura educativa, con instituciones del sector privado inscritas en el banco de oferentes del Distrito Especial de Buenaventura, para la vigencia lectiva 2014"*.

El Instituto Tecnológico Panamericano INSTEP, realiza el Convenio No. 011-14 con varias instituciones privadas, entre ellas el CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA, para la prestación de servicios educativos, a quien se le asignan 44 cupos, y por los cuales el centro educativo en mención recibe los respectivos pagos.

En consecuencia, el Ministerio de Educación Nacional - MEN, adelanto interventoría a la matricula contratada para el año 2014, por la Secretaria de Educación del Distrito Especial de Buenaventura, a través de la firma interventora C&M Consultores S.A., con el fin de verificar la prestación del servicio educativo en los cupos asignados, estableciendo la existencia de estudiantes ficticios, que excedieron la matrícula para dicha vigencia, la cual se elaboró con base en las actas de visitas de campo suscritas por los auditores y los rectores de cada una de las instituciones educativas distritales, quedando plasmadas en el archivo *INEXISTENTES CONTRATADA DEPURADO-BASE AUDITORIA MEN 2014-SOPORTADA EN ACTAS Y DOCUMENTOS DE IDENTIFICACION*, que contiene la base de datos de los alumnos inexistentes detectados en la matricula del Distrito.

De acuerdo con lo anterior se adelanta la Indagación Preliminar ANT-IP-2017-00352, donde a través de la Alcaldía Distrital de Buenaventura y con la Fundación Comunitaria Despertar, se procedió al acopio de la ficha técnica de los estudiantes presuntamente inexistentes de la vigencia 2014, la cual consta de los siguientes documentos:

1. Fotocopia del documento de identidad,
2. Registros de calificaciones o boletín individual de desempeño,
3. Certificación del Rector sobre la matrícula de los estudiantes,
4. Comprobantes de Egreso,
5. Certificado de disponibilidad presupuestal,
6. Registro presupuestal.

Tabla No.1. Ficha Contrato de Prestación de servicios No. 141005

DATOS DEL CONTRATANTE	CONTRATANTE	DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL, PORTUARIO, BIODIVERSO Y ECOTURÍSTICO DE BUENAVENTURA - SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL		
	IDENTIFICACIÓN	NIT. 890.399.045-3		
	REPRESENTANTE LEGAL	BARTOLO VALENCIA RAMOS		
	CARGO	ALCALDE DISTRITAL		
	IDENTIFICACIÓN	C.C. No. 16.469.636		
DATOS DEL CONTRATISTA	CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS EDUCATIVOS	FECHA SUSCRIPCIÒN CONTRATO	VALOR	LUGAR DE EJECUCION
	No. 141005	3 DE MARZO DE 2014	$1.261.800.000	Distrito especial de Buenaventura - Valle del Cauca.
	CONTRATISTA	INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP"		
	IDENTIFICACIÓN	NIT. 835001684-1		
	REPRESENTANTE LEGAL	ELIZABETH RIASCOS R.		
	IDENTIFICACIÓN	C.C.No. 1.111.777.019 de Buenaventura		
	PLAZO INICIAL	10 meses	DESDE: 3 de marzo de 2014	HASTA: diciembre de 2014
	FORMA DE PAGO	El Distrito Especial de Buenaventura cancelará al contratista prestador del servicio educativo, 10 cuotas mensuales vencidas por un valor de CIENTO VEINTISEIS MILLONES CIENTO OCHENTA MIL PESOS ($126.180.000), cada una, previa presentación de informes por parte del Contratistas y la firma del funcionario designado		
	SUPERVISIÓN	Sera efectuada por la secretaria de educación y/o por la interventoría que llegare a ser contratada por el distrito.		
	SUPERVISOR	YENNY MARIA ANGULO QUINTANA		
	CARGO	Secretaria de Educación		

DATOS GENERALES DEL CONTRATO	TIPO DE CONTRATACION	CONTRATACION DIRECTA
	CLASE DE CONTRATO	PRESTACION DE SERVICIOS EDUCATIVOS
	OBJETIVO	Prestación de servicio educativo estatal con el Instituto Tecnológico Panamericano "INSTEP" para la atención de 1.402 estudiantes beneficiarios del programa de ampliación de cobertura educativa, con instituciones del sector privado inscritas en el banco de oferentes del distrito de Buenaventura, para la vigencia 2014.
	FUENTE DE FINANCIACIÓN	RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIO SGP – EDUCACION.
	ESTADO	LIQUIDADO

PAGOS SOPORTE

No. ORDEN DE PAGO	FECHA ORDEN DE PAGO	No. COMPROBANTE EGRESO	CONCEPTO	VALOR FACTURA	FUENTE FINANCIACIÓN
201401582	12/05/2014	87693	1 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201401581	5/06/2014	88071	2 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201405165	5/09/2014	89903	3 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201405594	5/09/2014	90329	4 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201406580	9/10/2014	91149	5 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201407039	10/11/2014	91418	6 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201407040	10/11/2014	91420	7 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201408422	26/12/2014	92337	8 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201709777	05/05/2015	96376	9 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
201409988	04/03/2015	95069	10 CUOTA	$126.180.000	S. G. P.
TOTAL PAGOS				**$1.261.800.000**	

En oficio radicado No. 2018EE0093160 del 06 de agosto de 2018, se solicita a la Alcaldía Distrital de Buenaventura la información pertinente, quien en oficio No. 2018ER0101520 del 01 de octubre de 2018, suscrito por el secretario de Educación Distrital, remite los expedientes contractuales de ampliación de cobertura educativa vigencia 2014.

Por su parte, mediante radicado No. 2019ER0002368 del 11 de febrero de 2019, el Centro Educativo Abeja Maya, manifiesta que durante la vigencia 2014, la institución no presto el servicio educativo a:

Tabla No. 2. Estudiantes no atendidos

DOCUMENTO	APELLIDO 1	APELLIDO 2	NOMBRE 1	NOMBRE 2	FECHA DE NACIMIENTO
	OROBIO	RIVERA	KAREN	DAYANA	
1151446342	GONGORA	SOLIS	GREILIM	STEFANI	29/05/2010

Situación de la que no se tenía conocimiento y estudiantes por los cuales se pagó la totalidad del año lectivo. Este hecho corresponde a los presuntos pagos indebidos efectuados por la Administración Distrital de Buenaventura al INSTEP, por concepto de prestación del servicio educativo en el Centro Educativo Abeja Maya; lo cual obedece a las deficiencias en los mecanismos de control y de supervisión de la contratación de los recursos de ampliación de cobertura por parte de la Secretaría de Educación Distrital de Buenaventura. La presunta sobrestimación de la matricula contratada conlleva a la pérdida de recursos potenciales que estaban dirigidos a la educación de niños y adolescentes del Distrito Especial de Buenaventura.

De acuerdo con la evidencia obtenida, se solicita adelantar informe técnico, en los términos del artículo 27 y el artículo 31 de la Ley 610 del 2000, en el presente Proceso de Responsabilidad Fiscal, requiriéndole al profesional designado establecer si se prestó el servicio educativo a todos los estudiantes a que se obligó el Contratista, a través del Centro Educativo Abeja Maya, o en su defecto establecer los estudiantes a los que no se les prestó y su debida cuantificación.

Los informes técnicos y complementos de los informes entregados por el Ingeniero de Sistemas Edward Adrián Colorado Ángel, arrojaron varias conclusiones, las cuales se detallan a continuación:

1. En el primer informe técnico rendido el 12 de diciembre de 2023 mediante oficio No. 2023IE0131643 se llegó a la conclusión*:*

"Resultado del análisis realizado se concluye lo siguiente:

La cuantificación del valor real de los pagos efectuados dentro del contrato de prestación de servicios educativos 141005 del 3 de marzo de 2014, suscrito entre la alcaldía distrital de Buenaventura y el Instituto Tecnológico Panamericano "INSTEP" de acuerdo a lo pactado en el contrato referenciado.

Debido a que no se logró obtener el anexo 1 del contrato en mención, documento indispensable para realizar el cruce y análisis con la información de los estudiantes inexistentes reportados en la interventoría realizada por el Ministerio de Educación, no fue posible definir cuáles fueron los estudiantes atendidos y los presuntamente no atendidos por la Institución del Contrato número 141005 de 2014".

En este momento no se obtuvo la identificación de los estudiantes que aparecen como ficticios o no atendidos, ni un valor de detrimento patrimonial concreto, por lo que fue necesario solicitar y realizar un segundo informe, para lo cual en el mes de abril se realiza Visita Fiscal Especial a las oficinas de la Secretaría de Educación Distrital de Buenaventura, con el fin de recaudar información que atañe a la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios, materia de investigación.

Se obtuvieron documentos por parte de la Secretaría de Educación y de La Anunciación, el INSTEP se comprometió a enviar lo que tenían en sus archivos, lo que nos sirvió de insumo para realizar un segundo informe. A continuación, el acta de la visita:

ACTA DE DILIGENCIA VISITA FISCAL ESPECIAL
PRF-2019-00730 Y PRF-2019-00813
ENTIDAD AFECTADA: DISTRITO DE BUENAVENTURA - VALLE DEL CAUCA

FECHA: *17 al 19 de abril de 2024*
LUGAR: *Alcaldía Distrital de Buenaventura – secretaria de Educación - Piso 6*
ENTIDAD AFECTADA: *Distrito Especial de Buenaventura*

PARTICIPANTES

SECRETARIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA

Nombre	***Cargo***
Irlanda Rodríguez Castro	*Secretaria de Etnoeducación*
Félix Alexander Lozano Palacios	*Líder de Cobertura Educativa*

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Nombre	***Cargo***
Edward Adrián Colorado Ángel	*Profesional Universitario – Apoyo Técnico*
Sandra Patricia Barcos Garcia	*Profesional Universitario- Sustanciadora*

1. Objetivo de la Visita

Practicar Visita Fiscal Especial, en los términos del Artículo 31 de la Ley 610 de 2000, a la secretaria de Educación del Distrital de Buenaventura, o en el lugar donde se encuentren ubicados sus archivos; con el propósito de recaudar información que atañe a la ejecución de los Contrato Prestación de Servicios que se relacionan en la tabla 1, suscritos por la Alcaldía Distrital de Buenaventura:

Tabla 1

PRF	***Colegio Contratista***	***Contrato***
PRF-2019-00730	*INSTEP*	*141005 del 03/03/2014*

PRF-2019-00730	*Centro Educativo Abeja Maya*	*141005 del 03/03/2014*
PRF-2019-00813	*Congregación Religiosa Provincia de San José de Las Hermanitas de La Anunciación*	*1410405 del 03/03/2014*

2. Desarrollo

MIERCOLES 17 DE ABRIL 2024

En el Distrito Especial de Buenaventura Valle del Cauca, el día 17 de abril de 2024, siendo las 11:00 am; los profesionales universitarios Sandra Patricia Barcos Garcia y Edward Adrián Colorado Ángel, adscritos a la Contraloría General de la Republica Gerencia Valle, se hicieron presentes en las instalaciones de la Alcaldía Distrital de Buenaventura Valle del Cauca – Secretaria de Educación, ubicada en la Calle 2 Carrera 3 Edificio CAD piso 6 barrio Centro, con el fin de llevar a cabo diligencia de visita fiscal especial, dispuesta mediante Autos No. 122 y 123 del 29 de febrero de 2024 dentro de los procesos de Responsabilidad Fiscal No. 2019-00730 y 2019-00813, siendo atendida por los funcionarios Félix Alexander Lozano Palacios identificado con la C.C. No. 1.107.047.810 de Cali, en calidad de Líder de Cobertura Educativa e Irlanda Rodríguez Castro identificada con la C.C. No. 27.258.166 de Buenaventura, secretaria de Etnoeducación, quienes están a cargo de suministrar la información y documentación requerida en el desarrollo de la presente diligencia.

En el desarrollo de la reunión, se informa que la Gerencia Departamental Colegiada Valle del Cauca adscrita a la Contraloría General de la República, mediante Auto No. 510 del 20 de agosto de 2019, ordenó la apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal No.2019-00730 y el Auto No. 580 del 12 de septiembre de 2019, ordenó la apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal No.2019-00813, con el fin de esclarecer el hallazgo con presunta incidencia fiscal resultado de la Indagación Preliminar ANT_IP-2017-00352 realizada a instancias de la Actuación Especial AT de ACE No.64 de 2014, recursos de Educación Sistema General de Participaciones SGP, Ampliación de Cobertura, vigencias 2012, 2013 y 2014, practicada al Distrito Especial de Buenaventura - Valle del Cauca - Secretaría de Educación en la administración de los recursos del SGP durante la vigencia 2019.

Conforme a los anterior, mediante varios oficios se solicitó a la secretaria de Educación de Buenaventura suministrar la siguiente información respecto a los Contratos No.141005 y 141040 suscritos con el INSTEP y la Congregación Religiosa Provincia de San José Hermanitas de la Anunciación respectivamente, en cumplimiento del programa de ampliación de cobertura, vigencia 2014, con el fin evidenciar la prestación del servicio educativo:

1. *Copia de los Contratos No.141005 y 141040 y anexo No.1 de cada contrato.*
2. *Nombre, datos personales y ubicación del representante legal de INSTEP y la Congregación Religiosa Provincia de San José Hermanitas de la Anunciación*
3. *Informes de supervisión y comprobantes de pago del servicio educativo.*

Teniendo en cuenta que no se obtuvo respuesta, se reiteró el requerimiento mediante los oficios No.2024EE0056045 y 2024EE0056078 enviados por correo electrónico el 22 de marzo de 2024 que contienen la siguiente solicitud:

"…Atendiendo al objeto de los Contratos No.141005 y 141040 del 03 de marzo de 2014, suscrito entre la Secretaría de Educación Distrital de Buenaventura (Valle del Cauca) y INSTEP y la Congregación Religiosa Provincia de San José Hermanitas de la Anunciación, en cumplimiento al programa de ampliación de cobertura, vigencia 2014, con el fin de establecer la prestación del servicio educativo, respetuosamente se requiere suministrar la siguiente documentación que permita realizar cruce y análisis con la información de los alumnos inexistentes reportados en la interventoría realizada por el Ministerio de Educación:

1. *Copia los Contratos No.141005 y 141040 y anexo No.1 de cada contrato.*
2. *Relación detallada de los estudiantes atendidos con el servicio educativo a través del Centro Docente Mi Pequeña Infancia adjuntando las respectivas evidencias.*
3. *Nombre, datos personales y ubicación de los representantes legales de INSTEP y la Congregación Religiosa Provincia de San José Hermanitas de la Anunciación.*

4. Informes de supervisión y comprobantes de pago del servicio educativo.

Del requerimiento anterior se recibió información parcial, solo envían respuesta del contrato 141005 PRF-2019-00730. El señor Félix Alexander Lozano Palacios, nos informa que la Fiscalía en ocasión de un proceso que se le apertura al exalcalde Bartolo Valencia Ramos, se llevó todas las carpetas con la información de la contratación de la vigencia 2014, donde el mencionado exalcalde fungía como ejecutivo del municipio, nos expresa que la fiscalía devolvió algunos documentos en físico y que otros fueron entregados digitalmente, que es por ello que hacen falta información de dichos contratos.

La Secretaría de Etnoeducación expresa que el Anexo 1 de los contratos que estamos solicitando, no lo tienen en Excel, que en el 2014 no se tenía reglamentación como la que se tiene ahora con el Decreto 1851 de 2015, por el cual se reglamenta la contratación del servicio público educativo por parte de las entidades territoriales certificadas, por lo tanto, la información y la contratación de esa época tienen muchas inconsistencias.

Igualmente, la doctora Irlanda, nos informa que no tienen toda la información pero que van a ir con nosotros a cada uno de las instituciones, para solicitar lo que se está requiriendo, que contactaremos a los representantes legales o a los dueños de los colegios, para agendar la visita.

JUEVES 18 DE ABRIL 2024

Siendo las 9:00 am del día 18 de abril de 2024 nuevamente nos hicimos presentes en el despacho de la secretaria de Etnoeducación para continuar con la diligencia de visita fiscal obteniendo la siguiente información y documentación:

1. *Contrato No.141005 y 141040 del 3 de marzo de 2014*
2. *Anexo 1 en PDF que está en imagen y no permite convertirlo a Excel.*
3. *Comprobantes de egreso*
4. *Certificación de existencia de los establecimientos educativos INSTEP y la Congregación Religiosa Provincia de San José Hermanitas de la Anunciación.*

Un funcionario de la oficina de control, Alejandro Londoño, envían al correo del ingeniero Colorado, una carpeta compartida en la nube que inicialmente no se podía abrir, se solicitaron los permisos y se descarga la información para el PRF-2019-00730, la del PRF-2019-00813, no se logra obtener.

En vista de lo sucedido con la carpeta que nos compartieron, el líder de cobertura Alexander Lozano, nos suministró el contacto del propietario del INSTEP, señor Segundo Edgar Angulo, quien nos atendió vía telefónica y se comprometió a enviarnos información la cual le solicitamos mediante oficio con radicado 2024EE0072370 por correo electrónico; de igual forma nos proporcionó el contacto de la Provincial de la Congregación Religiosa Provincia de San José Hermanitas de la Anunciación, la Hermana Flor Alba Reyes, quien nos manifestó su intención de reunirnos mañana viernes en Cali, pero le informamos que estamos en la ciudad de Buenaventura, nos contactó entonces con la Hermanita Juana Gregoria Plata Ortiz, agendamos reunión y estuvimos conversando con ella, y se comprometió a enviarnos información, la cual le solicitamos mediante oficio con radicado 2024EE0072399 por correo electrónico.

VIERNES 19 DE ABRIL 2024

Nos dirigimos a la secretaria de Educación, para finalizar la diligencia, pedimos nuevamente que nos otorguen los permisos para abrir la información del PRF-2019-00813 que no habíamos podido descargar, para firmar el acta de la visita fiscal y recibir los documentos de permanencia.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia se termina y firma por quienes intervinieron, una vez leída y aprobada en todas y cada una de sus partes, en el Distrito Especial de Buenaventura a los 19 días del mes de abril de 2024.

SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BUENAVENTURA

2. En el segundo informe técnico rendido el 6 de mayo de 2024 mediante oficio No. 2024IE0049225 se llegó a la conclusión*:*

"Resultado del análisis realizado se concluye lo siguiente:

Se solicitó adelantar informe técnico, en los términos del artículo 27 y el artículo 31 de la Ley 610 del 2000, en el presente Proceso de Responsabilidad Fiscal, acerca de la Prestación de Servicios Educativos adelantado mediante el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 de 2014, suscrito entre el Distrito de Buenaventura y el Instituto Tecnológico Panamericano "INSTEP", mediante el Centro Educativo Abeja Maya, como prestador de Servicios Educativos del Instituto Tecnológico Panamericano "INSTEP", solicitándole al profesional designado establecer si se prestó el servicio educativo a todos los estudiantes a que se obligó el Contratista, a través del Centro Educativo Abeja Maya, o en su defecto estableciendo los estudiantes a los que no se les prestó y su debida cuantificación.

Se analizó la información enviada por la entidad y se definió el presunto detrimento de 6 estudiantes, para los cuales no se aportó certificado de notas, se reconoció un presunto valor de CINCO MILLONES CUATROCIENTO MIL PESOS ($5.400.000) sin indexar, de acuerdo con las condiciones del contrato.

A continuación, se detalla la información de los estudiantes:

Tabla No. 3. Presunto detrimento

DOCUMENTO	***PRIMER APELLIDO***	***SEGUNDO APELLIDO***	***PRIMER NOMBRE***	***SEGUNDO NOMBRE***	***GRADO***	***VALOR***
1113365897	*PALACIOS*	*ANGULO*	*YURLEY*	*ZHAIRA*	*KINDER*	*$900.000*
43753108	*REINOSO*	*COTTA*	*SARA*	*CAMILA*	*KINDER*	*$900.000*
1151446342	*GONGORA*	*SOLIS*	*GREYLING*	*ESTEFANY*	*KINDER*	*$900.000*
37357167	*TORRES*	*VALENCIA*	*CARLOS*	*ANDRES*	*QUINTO*	*$900.000*
151447204	*GONZALEZ*	*GARCIA*	*MARIA*	*FERNANDA*	*KINDER*	*$900.000*
	ARCHOOR	*PORTOCARRERO*	*VALENTINA*		*KINDER*	*$900.000*
					TOTAL	***$5.400.000***

Fuente: Primer informe técnico del 12 de diciembre de 2023

En este segundo informe técnico se concluye que el detrimento patrimonial asciende a CINCO MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS ($ 5.400.000), por los estudiantes que aparecen como inexistentes.

En la oportunidad de presentar la versión libre que tuvo el director del INSTEP, allego a este despacho nueva evidencia de atención, de los estudiantes que aparecen como inexistentes de acuerdo a la conclusión del segundo informe, lo que llevo a solicitar un complemento de dicho informe.

3. En el complemento del segundo informe técnico, rendido el 24 de mayo de 2024 mediante oficio No. 2024IE0056339 se llegó a la conclusión*:*

Dos de los estudiantes inexistentes tienen evidencia de la prestación del servicio durante todo el año lectivo 2014 y que los otros cuatro tienen evidencia de algunos meses, la evidencia consiste en informe de notas, registro civil, ficha de matrícula y listas de asistencia mensual, detallados en la siguiente tabla:

Tabla No. 4. Relación de medios de prueba por alumno

Documento	***Primer Apellido***	***Segundo Apellido***	***Primer Nombre***	***Segundo Nombre***	***Grado***	***Informe de notas***	***Registro Civil***	***Ficha matrícula***	***Lista Asistencia***	***Conclusión***
1113365897	*Palacios*	*Angulo*	*Yurley*	*Zhaira*	*Kínder*	*OK*	*OK*	*OK*	*febrero, marzo, abril*	*Vigencia completa*

Documento	*Primer Apellido*	*Segundo Apellido*	*Primer Nombre*	*Segundo Nombre*	*Grado*	*Informe de notas*	*Registro Civil*	*Ficha matrícula*	*Lista Asistencia*	*Conclusión*
									mayo junio agosto, septiembre, octubre y noviembre.	
43753108	*Reinoso*	*Cotta*	*Sara*	*Camila*	*Kínder*	*OK*	*OK*	*OK*	*febrero, marzo, abril mayo junio agosto, septiembre, octubre y noviembre*	*Vigencia completa*
1151446342	*Góngora*	*Solís*	*Greyling*	*Estefany*	*Kínder*		*OK*	*OK*	*marzo, abril mayo, junio y agosto.*	*Vigencia incompleta*
37357167	*Torres*	*Valencia*	*Carlos*	*Andrés*	*Quinto*	*OK*	*OK*	*OK*	*febrero, marzo, abril mayo, junio, agosto.*	*Vigencia incompleta*
151447204	*González*	*Garcia*	*María*	*Fernanda*	*Kínder*	*OK*	*OK*	*OK*	*marzo, abril, mayo, junio y agosto.*	*Vigencia incompleta*
90100263431	*Archoor*	*Portocarrero*	*Valentina*		*Kínder*	*OK*	*OK*	*OK*	*marzo, abril, mayo, junio y agosto.*	*Vigencia incompleta*

Fuente: Complemento del segundo informe técnico del 24 de mayo de 2024

Después del segundo informe entregado por el Ingeniero Colorado y el análisis realizado a la nueva evidencia por parte de la sustanciadora del proceso, se concluye que el Hallazgo finalmente queda con una incidencia fiscal por valor de UN MILLON SETECIENTOS DIEZ MIL PESOS ($1.710.000), correspondiente a los valores pagados como mayor valor por la Secretaría de Educación de Buenaventura, al tenor de lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011 y el numeral 34 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 y de los cuales no se tiene evidencia; Se deduce que 4 de los 6 estudiantes no asistieron durante varios meses del año lectivo, solo parte de este, es decir no se les presto el servicio durante todo el año lectivo, como se muestra a continuación:

Tabla No. 5. Relación de valores por alumno

DOCUMENTO	APELLIDO 1	APELLIDO 2	NOMBRE 1	NOMBRE 2	GRADO	VALOR
1113365897	PALACIOS	ANGULO	YURLEY	ZHAIRA	KINDER	$0
43753108	REINOSO	COTTA	SARA	CAMILA	KINDER	$0
1151446342	GONGORA	SOLIS	GREYLING	ESTEFANY	KINDER	$450.000
37357167	TORRES	VALENCIA	CARLOS	ANDRES	QUINTO	$360.000
151447204	GONZALEZ	GARCIA	MARIA	FERNANDA	KINDER	$450.000
90100263431	ARCHOOR	PORTOCARRERO	VALENTINA		KINDER	$450.000
					TOTAL	**$1.710.000**

Fuente: Elaborado por la sustanciadora.

Lo anterior nos permite inferir que el contratista no ejecuto las actividades pactadas, no atendió la totalidad de los niños que se le asigno, sin embargo, se autorizó el pago total del contrato. La ausencia de supervisión y la falta de controles en el área de Tesorería al momento de autorizar los pagos, generó la pérdida de recursos públicos.

Este despacho encuentra que con el análisis de la evidencia entregada por el INSTEP y de acuerdo a los Informes del apoyo técnico, no se acreditaron los documentos de atención de los estudiantes que aparecen como inexistentes, circunstancia que permite colegir a este cuerpo colegiado, incumplimiento parcial del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014., estableciéndose con certeza la existencia de un detrimento patrimonial al Estado en la suma de **DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($2.912.365)** a la fecha, y se evidenció un incumplimiento de las obligaciones de Interventoría y Supervisión, definidas en el Art. 53 de la ley 80 de 1993 y los artículos 83 y 84 de la ley 1474 de 2011, así como una violación a lo definido en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, a la ejecución contractual.

DEL DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO Y SU CUANTIFICACIÓN:

El daño es uno de los conceptos más elaborados y trabajados de la doctrina perteneciente a la responsabilidad contractual y extracontractual, motivo por el cual, son múltiples los autores que lo han querido abordar, con el objeto de determinar su límite y extensión.

Así tenemos como el doctor Tamayo lo define como *"…el menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extramatrimonial. Ese daño es indemnizable cuando en forma ilícita es causado por alguien diferente de la víctima"*[1]; mientras que el profesor De Cupis señala que el daño no es más que un *"…perjuicio, es decir, aminoración o alteración de una situación favorable"*[2]. Por su parte, el doctor Henao lo identifica como *"…la aminoración patrimonial de la víctima"*[3], y el tratadista Escobar Gil, lo determina como *"…todo detrimento, menoscabo o perjuicio que a consecuencia de un acontecimiento determinado experimenta una persona en sus bienes espirituales, corporales o patrimoniales, sin importar que la causa sea un hecho humano, inferido por la propia víctima o por un tercero, o que la causa sea un hecho de la naturaleza"*[4]

De esta forma tenemos, que, a pesar de la pluralidad de definiciones, todas ellas conservan unos elementos comunes los cuales se refieren al detrimento sufrido por el patrimonio de la víctima, como consecuencia de una acción u omisión ilícita generada por un tercero independiente a la víctima. Así pues, podemos señalar que el daño es el menoscabo o detrimento producido al patrimonio de la persona natural o jurídica o, a la persona en su ser mismo ya sea patrimonial o físico o, moral o extrapatrimonial, por parte de un tercero, producto de una conducta ilícita.

Si bien existe una homogeneidad respecto al concepto del daño, no cabe duda de que éste en materia fiscal contempla unos elementos especiales que lo diferencian del daño en materia penal o civil.

Así, se requiere de un sujeto cualificado para su producción, ya que debe ser causado por un gestor fiscal (o un agente que *"contribuya" "con ocasión"* de la gestión fiscal al detrimento del erario de acuerdo con su *"conexidad próxima y necesaria"*). Así mismo, la acción dañosa, debe recaer única y exclusivamente sobre los bienes del Estado, escapando a su examen el menoscabo que sufran otros recursos que no sean los públicos.

De lo anterior, se sigue que el sujeto pasivo del daño sea el Estado, concebido este como persona jurídica en cuanto sujeto de derechos y obligaciones, respecto del cual y por esa condición, sólo es posible indemnizar el daño patrimonial o físico, y no el extrapatrimonial o moral[5].
En suma, podemos decir que el daño en los PRF, está referido al menoscabo, detrimento o perjuicio que sufre el patrimonio del Estado por causa de la acción u omisión de un gestor fiscal, o de la persona que determine dicho detrimento.

---

[1] TAMAYO JARAMILLO, Javier. *Tratado de responsabilidad civil*. Vol. II. Bogotá: Legis, 2013, p. 326.
[2] DE CUPIS. A. El daño. *Teoría general de la responsabilidad civil*, cit., p. 81.
[3] HENAO PÉREZ, Juan Carlos. *El daño*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 84.
[4] ESCOBAR GIL, Rodrigo. *Responsabilidad contractual de la administración pública*, Bogotá, Ed. Temis, 1989, p. 165.
[5] Sobre este asunto la jurisprudencia ha precisado que: *"…en lo que atañe al reconocimiento de perjuicios morales subjetivados cuya condena impuso el a quo, considera la Sala que la misma resulta improcedente, pues si se tiene en cuenta que este tipo de daño es aquél que "…incide en el ámbito particular de la personalidad humana en cuanto toca sentimientos íntimos tales como la pesadumbre, la aflicción, la soledad, la sensación de abandono o de impotencia que el evento dañoso le hubiese ocasionado a quien lo padece…" vivencias que "…varían de la misma forma como cambia la individualidad espiritual del hombre…"* (12), es fácil concluir que esta clase de perjuicios no puede predicarse de una persona jurídica, invulnerable a estos sentimientos, que son los que en últimas abren paso al reconocimiento de esta clase de perjuicios" (Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá-Sala Civil, calendada el 13 de septiembre de 2010, M. P. Dr.: Manuel Alfonso Zamudio Mora, Proceso No. 11001310304020030057 7 01).

El daño tiene como características, la de ser cierto, esto es, que sea objetivamente verificable[6], en relación inversamente proporcional con el denominado daño eventual, el cual no es indemnizable[7]; que sea especial, en relación con su origen; anormal, al no tomar en cuenta el desgaste natural de las cosas producto del paso del tiempo, y cuantificable por valorar económicamente el costo del perjuicio.

De la misma forma, la Doctrina ha sido reiterativa en considerar el daño como el primer elemento de la responsabilidad fiscal. Sólo después de estructurado y probado el daño se puede establecer los demás elementos, empezando por la conducta.

Al respecto, la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República en concepto 0070A del 15 de enero de 2001, señaló sobre el daño: ***"De los tres elementos anteriores, el daño es el elemento más importante. A partir de éste se inicia la responsabilidad fiscal.*** *Si no hay daño no puede existir responsabilidad. Con esta lógica, el artículo 40 de la ley 610 dispone que* ***el proceso de responsabilidad fiscal se apertura cuando se encuentra establecida la existencia del daño, es decir, se requiere que exista certeza sobre la existencia de éste para poder iniciar el proceso de responsabilidad fiscal..."*** (Subrayado fuera de texto).

En concepto EE 9273 del 14 de febrero de 2006 la Oficina Jurídica de la Contraloría sostuvo respecto al daño al patrimonio del Estado: *"Así mismo vemos que, la existencia del daño es condición de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, tal como consta en los artículos 40 y 41 de la Ley 610 de 2000 transcritos, de lo contrario, procederá el adelantamiento de una indagación preliminar por el término de seis (6) meses".*

Allí mismo se afirma: *"Con base en la normatividad antes descrita la Oficina Jurídica realizó un estudio sobre el daño patrimonial al Estado, proferido mediante el oficio 0070A de 15 de enero de 2001, en el cual citaremos algunos aspectos relativos al objeto de su consulta, a saber: "IV. EL DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO. (...)* ***2. Certeza del daño. Desde los principios generales de responsabilidad es necesario destacar que el daño debe ser cierto.*** *Se entiende que «el daño es cierto cuando a los ojos del juez aparece con evidencia que la acción lesiva del agente ha producido o producirá una disminución patrimonial o moral en el demandante".* (Subrayado fuera de texto)

Siendo también importante mencionar del concepto al que hacemos referencia que: *"De otra parte, vale la pena citar la Sentencia SU-620, 13 de noviembre de 1996, Expediente T-84714, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonel, en la cual la Honorable Corte Constitucional, precisó: "Para la estimación del daño debe acudirse a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto, entre otros factores que han de valorarse, debe considerarse que aquél ha de ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud. En el proceso de determinación del monto del daño, por consiguiente, ha de establecerse no sólo la dimensión de éste, sino que debe examinarse también si eventualmente, a pesar de la gestión fiscal irregular, la administración obtuvo o no algún beneficio".* (Subrayado fuera de texto)

En el mismo concepto se manifestó: *"En este orden jurídico, el daño siempre estará representado en el menoscabo del patrimonio público cualquiera que fuere su connotación y para efectos de la imputación de la responsabilidad fiscal, el mismo debe darse en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta. Para la estimación del daño debemos acudir a los principios generales de la responsabilidad, por tanto, para valorarlo debe tenerse en cuenta que el mismo ha de ser cierto, especial, anormal, cuantificable y con arreglo a su real*

---

[6] En profesor Tamayo señala que existe certeza del daño *"…cuando a los ojos del juez aparece con evidencia que la acción lesiva del agente ha producido o producirá una disminución patrimonial o moral en el demandante"* (TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de responsabilidad civil. Vol. II. Bogotá: Legis, 2013, p. 339).

[7] Sobre el llamado daño eventual el profesor Henao ha señalado que ocurre cuando existe *"certeza de que el daño no se produjo ni se producirá, razón por la cual se califica de eventual, porque no se puede asegurar que hay aminoración patrimonial (…) Se puede entonces afirmar que el perjuicio es cierto cuando la situación sobre la cual el juez va a pronunciarse le permite inferir que se extenderá hacia el futuro, y que es eventual cuando la situación que refleja "el perjuicio" no existe ni se presentará luego"* (HENAO PÉREZ, Juan Carlos. El daño, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 139).

magnitud. Se entiende que el daño es cierto cuando aparece evidencia que la actuación u omisión del servidor público o particular ha generado una afectación al patrimonio público. Dicho en otras palabras, existe certeza del daño, cuando obra prueba que permita establecer que existe un menoscabo de los dineros o bienes públicos, por tanto, es viable cuantificar esa disminución patrimonial y endilgárselo a quien con su conducta activa u omisiva lo causó" (subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, puede señalarse que, aunque el daño en material fiscal sigue en principio los lineamientos jurisprudenciales y doctrinales establecidos para el daño en general, tiene unos elementos exclusivos que lo separan de éste y lo diferencia de otras clases de daño. Es además la nota primaria y fundamental para establecer la existencia o inexistencia de la Responsabilidad Fiscal, ya que, sin la producción del mismo, no tiene razón de ser la Acción Fiscal, en tanto que esta es resarcitoria al perseguir la compensación del daño causado al Estado por parte del gestor fiscal.

Conforme lo contenido en el Artículo 6 de la Ley 610 de 2000, El Daño Patrimonial al Estado, se entiende como: *"La lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa 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."* (Apartes subrayados fueron declarados inexequibles por la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C-340 de 2007. Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil).

El concepto expuesto advierte que el daño ocasionado con la gestión fiscal, debe recaer sobre el *"patrimonio público",* es decir, en los *"bienes o recursos públicos"* o en los *"intereses patrimoniales del Estado."*

Al respecto de este elemento, la Corte Constitucional en Sentencia C-840 de 2001, M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería, señaló: *"Para la estimación del daño debe acudirse a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad, por lo tanto, entre otros factores, que han de valorarse, debe considerarse que aquél debe ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud. En el proceso de determinación del monto del daño, por consiguiente, ha de establecerse no sólo la dimensión de éste, sino que debe examinarse también si eventualmente, a pesar de la gestión fiscal irregular, la administración obtuvo o no algún beneficio."*

Definido en abstracto el daño, debe pasar esta instancia a establecer si el mismo se encuentra o no estructurado en el presente asunto, es por ello que de acuerdo a las evidencias recaudadas y analizadas y a los informes técnicos realizados se llegó a la conclusión sin incertidumbre alguna, sobre la existencia del daño al patrimonio público. El daño se estructura por la omisión de los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones y por un actuar antieconómico, ineficaz, ineficiente e inoportuno, el cual no da cumplimiento a los fines esenciales del Estado.

Para materializar y cuantificar el daño, se tuvo en cuenta entre otros los informes técnicos y el complemento realizados por el Ingeniero de Sistemas de la CGR, los cuales concluyeron que inicialmente el daño se cuantifico en **CINCO MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS ($ 5.400.000),** valor que arrojo la no atención de seis estudiantes en el sistema de cobertura educativa para la vigencia 2014; posterior a ello la suma del daño patrimonial disminuye considerablemente, por la nueva evidencia presentada por el director del INSTEP, con lo que se demuestra que dos de los seis estudiantes asistieron todo el año lectivo 2014 y los otros cuatro, lo hicieron de manera parcial, quedando finalmente la cuantía en **UN MILLON**

SETECIENTOS DIEZ MIL PESOS ($1.710.000) sin indexar, como se demuestra a continuación en apartes del segundo informe técnico y del complemento:

El Informe técnico rendido el 6 de mayo de 2024 mediante oficio No. 2024IE0049225 se llegó a la conclusión*:*

"Resultado del análisis realizado se concluye lo siguiente:
Se analizó la información enviada por la entidad y se definió el presunto detrimento de 6 estudiantes, para los cuales no se aportó certificado de notas, se reconoció un presunto valor de CINCO MILLONES CUATROCIENTO MIL PESOS ($5.400.000) sin indexar, de acuerdo con las condiciones del contrato.
A continuación, se detalla la información de los estudiantes:

Tabla No. 3. Presunto detrimento

DOCUMENTO	PRIMER APELLIDO	SEGUNDO APELLIDO	PRIMER NOMBRE	SEGUNDO NOMBRE	GRADO	VALOR
1113365897	PALACIOS	ANGULO	YURLEY	ZHAIRA	KINDER	$900.000
43753108	REINOSO	COTTA	SARA	CAMILA	KINDER	$900.000
1151446342	GONGORA	SOLIS	GREYLING	ESTEFANY	KINDER	$900.000
37357167	TORRES	VALENCIA	CARLOS	ANDRES	QUINTO	$900.000
151447204	GONZALEZ	GARCIA	MARIA	FERNANDA	KINDER	$900.000
	ARCHOOR	PORTOCARRERO	VALENTINA		KINDER	$900.000
					TOTAL	**$5.400.000**

Fuente: Primer informe técnico del 12 de diciembre de 2023

En la oportunidad de presentar la versión libre que tuvo el director del INSTEP, allego a este despacho nueva evidencia de atención, de los estudiantes que aparecen como inexistentes de acuerdo a la conclusión del segundo informe, lo que llevo a solicitar un complemento de dicho informe; Complemento de Informe Técnico, rendido el 24 de mayo de 2024 mediante oficio No. 2024IE0056339 se llegó a la conclusión*:*

Dos de los estudiantes inexistentes tienen evidencia de la prestación del servicio durante todo el año lectivo 2014 y que los otros cuatro tienen evidencia de algunos meses, la evidencia consiste en informe de notas, registro civil, ficha de matrícula y listas de asistencia mensual, detallados en la siguiente tabla:

Tabla No. 4. Relación de medios de prueba por alumno

Documento	Primer Apellido	Segundo Apellido	Primer Nombre	Segundo Nombre	Grado	Informe de notas	Registro Civil	Ficha matrícula	Lista Asistencia	Conclusión
1113365897	Palacios	Angulo	Yurley	Zhaira	Kínder	OK	OK	OK	febrero, marzo, abril mayo junio agosto, septiembre, octubre y noviembre.	Vigencia completa
43753108	Reinoso	Cotta	Sara	Camila	Kínder	OK	OK	OK	febrero, marzo, abril mayo junio agosto, septiembre, octubre y noviembre	Vigencia completa
1151446342	Góngora	Solís	Greyling	Estefany	Kínder		OK	OK	marzo, abril mayo, junio y agosto.	Vigencia incompleta
37357167	Torres	Valencia	Carlos	Andrés	Quinto	OK	OK	OK	febrero, marzo, abril mayo, junio, agosto.	Vigencia incompleta
151447204	González	Garcia	María	Fernanda	Kínder	OK	OK	OK	marzo, abril, mayo, junio y agosto.	Vigencia incompleta
90100263431	Archoor	Portocarrero	Valentina		Kínder	OK	OK	OK	marzo, abril, mayo, junio y agosto.	Vigencia incompleta

Fuente: Complemento del segundo informe técnico del 24 de mayo de 2024

Después del segundo informe entregado por el Ingeniero Colorado y el análisis realizado a la nueva evidencia por parte de la sustanciadora del proceso, se concluye que el Hallazgo finalmente queda con una incidencia fiscal por valor de UN MILLON SETECIENTOS DIEZ

MIL PESOS ($1.710.000), correspondiente a los valores pagados como mayor valor por la Secretaría de Educación de Buenaventura, al tenor de lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011 y el numeral 34 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 y de los cuales no se tiene evidencia; Se deduce que 4 de los 6 estudiantes no asistieron durante varios meses del año lectivo, solo parte de este, es decir no se les presto el servicio durante todo el año lectivo, como se muestra a continuación:

Tabla No. 5. Relación de valores por alumno

DOCUMENTO	APELLIDO 1	APELLIDO 2	NOMBRE 1	NOMBRE 2	GRADO	VALOR
1113365897	PALACIOS	ANGULO	YURLEY	ZHAIRA	KINDER	$0
43753108	REINOSO	COTTA	SARA	CAMILA	KINDER	$0
1151446342	GONGORA	SOLIS	GREYLING	ESTEFANY	KINDER	$450.000
37357167	TORRES	VALENCIA	CARLOS	ANDRES	QUINTO	$360.000
151447204	GONZALEZ	GARCIA	MARIA	FERNANDA	KINDER	$450.000
90100263431	ARCHOOR	PORTOCARRERO	VALENTINA		KINDER	$450.000
					TOTAL	**$1.710.000**

Fuente: Elaborado por la sustanciadora.

Por lo anterior, este despacho encuentra que con el análisis de la evidencia entregada por el INSTEP y de acuerdo a los Informes del apoyo técnico, no se acreditaron los documentos de atención de los estudiantes que aparecen como inexistentes, circunstancia que permite colegir a este cuerpo colegiado, incumplimiento parcial del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, estableciéndose con certeza la existencia de un detrimento patrimonial al Estado en la suma de **DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($2.912.365) indexados**, es decir, un daño probado, por incumplimiento de las obligaciones de Interventoría y Supervisión, definidas en el artículo 53 de la ley 80 de 1993 y los artículos 83 y 84 de la ley 1474 de 2011, así como una violación a lo definido en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, a la ejecución contractual.

INDEXACIÓN: Establecido el daño patrimonial al Estado, procede el Despacho a dar cumplimiento al artículo 53 de la Ley 610 de 2000, que a la letra señala: *"Los fallos con responsabilidad deberán determinar en forma precisa la cuantía del daño causado, actualizándolo a valor presente al momento de la decisión, según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para los periodos correspondientes":*

Debe tenerse en cuenta que la indemnización ha de ser íntegra, o lo que es lo mismo, el daño debe repararse plenamente, con el objeto de tratar de recomponer los recursos fiscales que han sido sustancia del detrimento, lo cual supone que los dineros que deban ser repuestos al erario deban ser indexados con el fin de que el resarcimiento sea integral.

Esto ya que al Estado no se le puede imponer como castigo la pérdida del valor constante del dinero por el paso del tiempo, siendo éste la víctima del daño causado a sus recursos, ni tampoco puede enriquecerse sin justa causa persiguiendo réditos distintos a los sufridos por el daño que se le ha producido, más si se tiene en cuenta que la naturaleza del proceso fiscal es resarcitoria y no sancionatoria, por lo cual, no se puede buscar por medio del proceso fiscal el cobro de sanciones como pretexto para la indemnización de los perjuicios causados. Debe entonces resarcirse dicho perjuicio con el valor del capital afectado más la indexación del mismo, con el fin de que pueda determinarse una reparación integral del daño a los recursos públicos.

Sobre el tema de la indemnización plena la doctrina ha señalado que: *"La enunciación de la presente regla es simple: la reparación del daño debe dejar indemne a la persona, esto es, como si el daño no hubiere ocurrido, o, al menos, en la situación más próxima a la que existía antes de su suceso. Dicho de otra manera, se puede afirmar que "se debe indemnizar el daño, sólo el daño y nada más que el daño", o, en palabras de la Corte constitucional colombiana, que "el resarcimiento del perjuicio debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, mas no puede superar ese límite". La explicación que se da a esta regla se apoya en un principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la "víctima"; si*

el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima. Es así el daño la medida del resarcimiento".

Ahora bien, la indexación ha sido definida por la doctrina como un sistema que consiste en la adecuación automática de las magnitudes monetarias a las variaciones del nivel de precios, con el fin de mantener constante, el valor real de éstos, para lo cual se utilizan diversos parámetros que solos o combinados entre sí, suelen ser: el aumento del costo de la vida, el nivel de aumento de precios mayoristas, los salarios de los trabajadores, los precios de productos alimenticios de primera necesidad, etc.

El Consejo de Estado, define la indexación de las obligaciones como una figura que nace como una respuesta a un fenómeno económico derivado del proceso de depreciación de la moneda cuya finalidad última es conservar en el tiempo su poder adquisitivo, de tal manera que, en aplicación de principios, tales como, el de equidad y de justicia, de reciprocidad contractual, el de integridad del pago y el de reparación integral del daño, el acreedor de cualquier obligación de ejecución diferida en el tiempo esté protegido contra sus efectos nocivos.

Por otra parte, la ley 610 de 2000, declara la obligación de resarcir los daños de forma indexada, efecto que ha sido extendido a la cesación y archivo del PRF, según criterio del Consejo de Estado, al señalar que: *"…el resarcimiento del perjuicio supone la configuración de la responsabilidad, de manera que la procedencia del auto de archivo a que se refiere el artículo 47, cuando se acredita el resarcimiento pleno del perjuicio, implica necesariamente que se ha producido un fallo con responsabilidad fiscal y por ello el artículo 53 de la ley 610 impone la obligación al funcionario competente de determinar en él, en forma precisa la cuantía del daño causado, actualizado a valor presente al momento de la decisión, según los índices del precio al consumidor certificados por el DANE para los períodos correspondientes".*

Por su parte, el final del artículo 53 de la ley 610 de 2000 dispone que: *"…Los fallos con responsabilidad deberán determinar en forma precisa la cuantía del daño causado, actualizándolo a valor presente al momento de la decisión, según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para los períodos correspondientes".*

Situación que ha sido corroborada por la Corte constitucional que al respecto ha señalado: *"El objeto de la responsabilidad fiscal es el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal, esa reparación debe enmendar integralmente los perjuicios que se hayan causado, esto es: incorporando el daño emergente, el lucro cesante y la indexación que da lugar el deterioro del valor adquisitivo de la moneda. En materia de responsabilidad fiscal está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva".*

Así mismo en la sentencia C-382 de 2008 cuyo Magistrado Ponente fue el doctor RODRIGO ESCOBAR GIL, sobre este tópico la Corte manifestó: *"Cabe precisar sin embargo que "el resarcimiento del perjuicio debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado más no puede superar ese límite.". Y no podría ser de otra manera, ya que, en caso de ordenar una indemnización superior al monto total del daño, generaría un enriquecimiento sin causa. La indemnización por los daños materiales sufridos debe ser integral, de tal forma que incluya el valor del bien perdido o lesionado (daño emergente), y el monto de lo que se ha dejado de percibir en virtud de tal lesión (lucro cesante), a lo cual se suma la indexación correspondiente que, para el caso de la responsabilidad fiscal, se halla prevista en el inciso segundo del artículo 53 de la ley 610 de 2000. Tal indemnización no puede incluir otros factores que desborden el carácter indemnizatorio de la sanción".)*

Así las cosas, es claro para este Despacho que las sumas para que se tengan como total e íntegramente restituidas deben contener la indexación de las mismas, que para el caso en concreto debe ser contabilizadas a partir del momento en que salieron del Estado hasta el momento en que estos se restituyeron o a la fecha del

fallo, para lo cual se tomará la fórmula que de antaño ha utilizado el Consejo de Estado para determinar la indexación y que se transcribe a continuación:

$$R = Rh * \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico del daño investigado (Rh), por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria del pago) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

R = 2.912.365
Rh = 1.710.000
Índice final = 143.83
Índice inicial = 84.45

$$\textbf{\$2.912.365} = \textbf{\$1.710.000} \frac{\textbf{\$ 84,45}}{\textbf{\$ 144,02}}$$

Al proceder a indexar el daño patrimonial avaluado en UN MILLON SETRECIENTOS DIEZ MIL PESOS ($1.710.000), el valor del detrimento patrimonial se establece en **DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($ 2.912.365)[8] a la fecha.**

DE LA CONDUCTA Y EL NEXO CAUSAL

DE LA GESTIÓN FISCAL Y DE LA CONDUCTA:

Una vez establecido lo relativo al daño, es momento para seguir con el examen propuesto en la ley 610 de 2000, con el objeto de establecer si hay lugar para deducir responsabilidad fiscal respecto de los vinculados a esta actuación, para lo cual se analizará la conducta de estos, previo análisis del concepto de culpa en materia fiscal.

Al referirnos a la conducta, ineludiblemente hacemos referencia a las acciones atribuidas a las personas naturales de carácter público o, las jurídicas o naturales del régimen privado, que tengan a cargo el desarrollo de la gestión fiscal, entendida esta, en los términos establecidos en el artículo 3 de la Ley 610 de 2000.

No obstante, lo anterior, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 610 de 2000, las personas que *"con ocasión"* de la gestión fiscal ocasionen un detrimento patrimonial al Estado, también son objeto del reproche fiscal. Dicha expresión ha sido interpretada por la Corte Constitucional en la Sentencia 840 de 2001 M.P. Dr. JAIME ARAUJO RENTERÍA, como los actos que *"...comporten una relación de conexidad próxima y necesaria para con el desarrollo de la gestión fiscal..."*

En consecuencia, la conducta que interesa examinar a la hora de determinar la existencia o no de la Responsabilidad Fiscal, es aquella realizada por una persona natural o jurídica, pública o privada, a título de **culpa grave o de dolo** y que tenga el dominio de la gestión fiscal o tenga una conexidad próxima y necesaria con ella.

Ahora bien, y como se ha mencionado anteriormente, la conducta sobre la que se califica el daño es la gravemente culposa o la dolosa cometida por el agente que

[8] Actualizado al IPC de octubre de 2024.

realice gestión fiscal. Respecto a la culpa grave, y de acuerdo con la decisión adoptada por la Corte Constitucional, debe remitirse a lo establecido en la ley civil.

La primera define la culpa grave como aquella que: *"consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios".*

La doctrina especializada en el tema de la responsabilidad fiscal ha señalado que existe culpa fiscal, es decir culpa grave, cuando el agente, actúa en contravía de los principios de la gestión fiscal, o de los principios de la función pública, al exponer lo siguiente: *"En tal sentido hemos considerado que en lo relativo a la determinación de la responsabilidad fiscal, la culpa se concreta en la violación de tales principios o en la violación de los principios rectores de la responsabilidad administrativa, considerando además que los encargados de tal gestión tienen la carga probatoria de acreditar la diligencia y cuidado en el desarrollo de esta".*

Igualmente, se ha indicado al respecto que, no basta con la simple violación de los Principios Constitucionales, de la gestión fiscal y de la función administrativa, ya que además debe verificarse el incumplimiento de un deber legal directo, al señalar que: *"La culpa fiscal implicará siempre la violación de los principios de gestión fiscal, pero la determinación de la misma exigirá siempre, identificar una norma imperativa que imponga un deber de conducta al gestor fiscal, norma cuyo incumplimiento permitirá determinar con certeza la existencia de culpa fiscal".*

Por lo anterior, resulta claro para este Despacho, que la culpa en materia de responsabilidad fiscal plantea dos asuntos, por un lado la determinación del incumplimiento de un deber objetivo (establecido en la ley) por parte del agente fiscal, según lo dispuesto en los artículos 6, 90 y 123 de la Constitución Política, los cuales prescriben la responsabilidad de los funcionarios públicos, estudio que además debe realizarse bajo el criterio principalista dispuesto en la Norma Superior en los artículos 209 y 267, respecto de los principios fiscales y de la función pública. Por otra parte, supone el examen del contenido volitivo decantado en el gestor fiscal, el cual está condicionado tanto por la estructura y conocimientos que este posee, como por la exteriorización de su comportamiento.

Ahora bien, en lo que respecta al dolo, este ha sido entendido como la intención positiva de infligir un daño.

Así las cosas, tenemos que a la hora de probar la culpa grave en el proceso de responsabilidad fiscal debemos identificar la norma (entendida esta en el sentido lato) desatendida por el sujeto pasivo del proceso fiscal, como primera medida, para posteriormente realizar una valoración respecto del grado de intensidad que implica tal inobservancia a fin de establecer si esta vulnera la atención que un hombre de cuidado debe de tener en sus propios negocios como medida comparativa.
Por otro lado, la prueba del dolo se encuentra condicionada al establecimiento de la existencia del elemento volitivo, o intencional obrante en el individuo causante del daño, y del elemento cognitivo o de cocimiento de la ilicitud de su obrar, para que proceda la calificación de la conducta del presunto responsable fiscal a título de dolo.

DEL NEXO CAUSAL

El artículo 5 de la Ley 610 de 2000, dispone que el daño, la conducta dolosa o gravemente culposa y el nexo causal, son requisitos necesarios, para deducir la responsabilidad fiscal respecto a una persona natural, o jurídica, de origen privado, que ejerza funciones de gestión fiscal.

Sobre el nexo causal se ha dicho que este *"…consiste en la imputación de un resultado a la conducta o acción humana bien sea con fundamento en factor subjetivo de atribución (culpa o dolo) o con base en el riesgo".*

Tenemos, entonces, que este se refiere a la relación causal que se predica entre la conducta y el daño, la cual puede ser, no solo de origen fáctico, sino que también puede darse en el plano jurídico. Esto en la medida que la producción de un resultado no sólo se determina mediante la realización de una acción positiva en el mundo exterior, sino que también puede ser producto de una manifestación intelectiva que proyecta sus resultados mediante la modificación del mundo sensible.

Así mismo, la causa de un resultado no solo es atribuible al ejercicio de una acción positiva o intelectiva, sino que también puede producirse por la omisión de una atribución jurídica por parte del obligado de la misma, la cual trae como consecuencia la producción del resultado lesivo del daño.

El nexo causal, a lo largo de su desarrollo dogmático y jurisprudencial, ha tratado de ser explicado a través de diferentes teorías dentro de las cuales se cuenta como las más influyentes: i) la teoría de la equivalencia de las condiciones; ii) la teoría de la causa próxima; iii) la teoría de la causalidad adecuada y iv) la teoría de la imputación objetiva, siendo la más aplicada en la actualidad, para los casos de responsabilidad civil contractual y extracontractual, la teoría de la causalidad adecuada.

Esta última teoría, al igual que la equivalencia de las condiciones, toma en cuenta todas las condiciones que pudieron originar el daño, para luego mediante la aplicación de las reglas de la experiencia y de la sana crítica, así como la aplicación de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, establecer de manera argumentada, cuál de todas estas, resulta la más adecuada para la producción del daño.

No obstante, en la medida que los resultados provenientes de la omisión no pueden ser explicados por la inacción, ya que la transformación física no puede provenir de una no acción pura, debe predicarse, en estos casos, que la relación entre la conducta y el daño se da por medio de la imputación o atribución jurídica de un resultado y no mediante el examen del hecho físico productor del resultado, ya que en este caso no existe una acción física.

Así, en todo caso, ya sea producto de una acción o de una omisión, debe establecerse que la misma es el origen del daño, ya como condición adecuada o como imputación de la omisión, para poderse deducir responsabilidad fiscal respecto al presunto responsable, siendo imposible fallar en contra de este cuando tal elemento carezca de demostración.

SOBRE EL ANÁLISIS DE LA CONDUCTA Y EL NEXO CAUSAL RESPECTO DE LOS IMPLICADOS EN ESTA ACTUACIÓN

Frente al elemento de responsabilidad fiscal relacionado con la existencia de una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, define la gestión fiscal así: *"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."*

De igual manera y en concordancia con lo expuesto, la Corte Constitucional en Sentencia C- 840 de 2001. (M.P. Jaime Araújo Rentería), manifestó: *"Bajo tales connotaciones resulta propio inferir que la esfera de la gestión fiscal constituye el elemento vinculante y determinante de las responsabilidades inherentes al manejo de fondos y bienes del Estado por parte de los servidores públicos y de los particulares. Siendo por tanto indiferente la condición pública o privada del respectivo responsable, cuando de establecer responsabilidades fiscales se trata*."

A su vez la Ley 678 de 2001 en concordancia con la Sentencia C-619 de 2002 que establece lo siguiente: *"… Es cierto que quienes cumplen gestión fiscal manejan directamente recursos estatales, que por ello les asiste el deber de orientar esos recursos a la realización de las finalidades que le incumben al Estado y que el incumplimiento de ese deber los hace responsables penal, disciplinaria y fiscalmente. No obstante, los agentes estatales que no cumplen gestión fiscal, si bien no manejan directamente recursos estatales, también se hallan en el deber de proceder con estricto apego al principio de legalidad que rige sus actos y por ello, al apartarse de esa directriz, pueden también incurrir en responsabilidad penal, disciplinaria y patrimonial. Si ello es así, no hay motivos para que la ley establezca un régimen de responsabilidad fiscal y patrimonial con distintos fundamentos de imputación."*

Es importante, además recordar que la vigilancia de la gestión fiscal tiene como objetivo la protección del patrimonio público, la transparencia y moralidad en todas las operaciones relacionadas con el manejo y utilización de los bienes y recursos públicos y la eficiencia y eficacia de la administración en el cumplimiento de los fines del Estado.

Para el caso del proceso de responsabilidad fiscal, una conducta es antijurídica cuando la persona natural o jurídica, de derecho privado o público, que tiene categoría de gestor fiscal porque maneja o administra recursos o fondos públicos, actúa de manera tal que ocasiona pérdidas, mermas o deterioros al patrimonio que le ha sido confiado, en forma dolosa o gravemente culposa, evidenciándose una relación de causalidad entre el comportamiento del agente y el daño ocasionado al erario y como consecuencia se establece la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable.

Respecto a la gestión fiscal en la contratación estatal, es válido citar la Sentencia C-967 M. P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, del 21 de noviembre de 2012. *"En efecto, para el asunto del que se trata, la Administración Pública, con el fin de cumplir los cometidos estatales que le han sido encomendados, está llamada a celebrar contratos, indispensables para el logro efectivo de objetivos concretos, ante la imposibilidad real de atender de modo directo todos los frentes de actividad. En tal virtud, las autoridades deben gozar de autonomía -dentro de los límites normativos que rigen la materia- para obrar a ese respecto, de acuerdo con las mejores conveniencias del servicio público y las necesidades específicas que mediante tales actos jurídicos buscan colmar, dentro de sus respectivas esferas funcionales.*
(…).
6.2.- Una de las formas como se cumple dicho cometido es a través de los procesos de responsabilidad fiscal, encaminados a determinar si la actividad desplegada por un servidor público o por un particular conllevó un daño al patrimonio del Estado como consecuencia de una ***conducta dolosa o gravemente culposa*** *del agente en la administración de los recursos (…)*
6.5.- Es importante tener en cuenta que ***la responsabilidad derivada de los procesos de contratación estatal es predicable tanto de las autoridades públicas como de los particulares, por cuanto unos y otros bien pueden actuar como gestores fiscales.*** (Negrilla extra-texto)
Recuérdese, por ejemplo, que el artículo 61 de la Ley 610 de 2000 reconoce expresamente que los contratistas pueden ser declarados responsables fiscales, lo cual se explica porque a pesar de su condición de particulares pueden cumplir una "gestión fiscal" derivada del manejo y administración de recursos públicos". (...)

Adicionalmente, para que la conducta del gestor fiscal sea relevante en términos de responsabilidad fiscal, tal y como se indicó en líneas anteriores debe realizarse con **dolo o culpa grave**.

Presentado el marco dogmático de estos temas dentro del proceso de responsabilidad, procede el Despacho a analizar la conducta desplegada por parte de los implicados en esta actuación y el nexo causal establecido entre sus actuaciones u omisiones y el daño producido, estableciendo los actos que comportaron gestión fiscal del Contrato investigado, que generó un daño patrimonial al Estado desplegados por los vinculados como responsables fiscales, y si los mismos se realizaron a título de culpa grave o dolo:

ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DESPLEGADA POR BARTOLO VALENCIA RAMOS, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.469.636, alcalde Distrital, para la época de los hechos, Contratante en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014. A continuación, se describen las acciones u omisiones en las que pudo haber incurrido en los hechos irregulares y que hubieren podido ocasionar el daño patrimonial al Estado, tenía entre sus funciones esenciales las siguientes:

Funciones específicas:

Corresponde al alcalde, en el cumplimiento de las competencias y autorizaciones dadas en la Constitución, las leyes, las ordenanzas, los acuerdos y las que le fueren delegadas por el presidente de la República o gobernador del Departamento.

A. En relación con el Concejo:
2. Presentar oportunamente los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, y de obras públicas, que deberá estar coordinado con los planes departamentales y nacionales.

C) En relación con la Nación, al Departamento y a las autoridades jurisdiccionales:
2. Coordinar y supervisar los servicios que presten en el municipio entidades nacionales o departamentales e informar a los superiores de las mismas, de su marcha y del cumplimiento de los deberes por parte de los funcionarios respectivos en concordancia con los planes y programas de desarrollo municipal.

D) En relación con la Administración Municipal:
1. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y de la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente.
5. Ordenar los gastos y celebrar los contratos y convenios municipales de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto, observando las normas jurídicas aplicables.
7. Velar por el cumplimiento de las funciones de los empleados oficiales municipales y dictar los actos necesarios para su administración.
10. Ejercer el poder disciplinario respecto de los empleados oficiales bajo su dependencia.
19. Ejecutar acciones tendientes a la protección de las personas, niños e indigentes y su integración a la familia y a la vida social, productiva y comunitaria;

E) Con relación a la Ciudadanía:
1. Informar sobre el desarrollo de su gestión a la ciudadanía a través de la oficina de prensa de la Alcaldía.

Bajo este marco funcional, el alcalde Distrital, adquirió las obligaciones y responsabilidades entre ellas la de ejercer el control y dirección a la prestación del servicio educativo, que incluía el servicio de ampliación de cobertura educativa, en la búsqueda de alcanzar el cumplimiento de los fines esenciales del Estado.

Acorde con las funciones del cargo, le asistía una responsabilidad legal y contractual de control, dentro del marco de la gestión fiscal por el cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, por su calidad, enmarcada dentro del ejercicio fiscal como gestor fiscal directo.

En el contrato materia de investigación, tenemos que las obligaciones del contratante de acuerdo con la Cláusula Séptima del Contrato No. 141005 de 2014, son: *"OBLIGACIONES DEL DISTRITO CONTRATANTE: Adicionalmente a las obligaciones propias de la esencia y la naturaleza de este tipo de contrato, el DISTRITO CONTRATANTE contrae las siguientes obligaciones por la firma del presente Contrato de Prestación de Servicios Educativos: a.- Cancelar al CONTRATISTA el valor del precio del Contrato en la forma y términos acordados en este instrumento. b.- Establecer y desarrollar los mecanismos de seguimiento, supervisión, control y vigilancia del presente Contrato. c.- Realizar la evaluación del Servicio Educativo prestado por el CONTRATISTA. d.- Exigir que en desarrollo del contrato se cumplan las disposiciones legales vigentes sobre el Servicio Educativo y los fines que persigue con la contratación de este Servicio Público. e. – Vigilar que el CONTRATISTA cumpla con las obligaciones que contrae por la firma del presente contrato. f. – Establecer y desarrollar los mecanismos de seguimiento y control del presente contrato, así como realizar la verificación del servicio educativo prestado. g.- Verificar el levantamiento del Acta de inicio de la ejecución del Contrato y las vigencias de las pólizas que garantizan su cumplimiento. i. – Las demás establecidas por la Ley".*

Se omitió el cumplimiento del Contrato que el mismo suscribió y que le determinaba la obligación de pago con previa verificación de los estudiantes efectivamente atendidos, obligación contractual que no fue aplicada para efecto de los pagos que involucraba recursos del Sistema General de Participaciones SGP – educación -, puesto que procedió a ordenar los pagos sin comprobar el cumplimiento de esta exigencia, por lo tanto se efectuaron los pagos sin verificación de los alumnos beneficiarios del servicio educativo, situación que dio lugar a pagos injustificados, sobre los cuales le asistía la responsabilidad de actuar con mayor diligencia y cuidado, omisión que evidencia la falta de control al proceso de supervisión y verificaciones a las que estaba legal y contractualmente obligado, bien sea directamente o por intermedio de los funcionarios, de lo que se evidencia las fallas en el ejercicio de un control adecuado.

Conforme al soporte probatorio legalmente allegado al Proceso se establece que durante el periodo de gestión, tuvo lugar la ocurrencia de irregularidades relacionadas con el pago por concepto de estudiantes inexistentes, en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, sin haber prestado el servicio educativo de ampliación de cobertura, que origina una presunta responsabilidad fiscal del entonces servidor público, al establecerse que incurrió en omisión en el ejercicio de sus funciones, al determinarse que autorizó pagos al Contratista.
De acuerdo con las circunstancias expuestas, el Despacho considera tal proceder como una omisión en el ejercicio de sus funciones que originó el detrimento patrimonial correspondiente al irregular control ejercido a la ejecución del Contrato, que estuvo a su cargo, por lo tanto, la conducta desplegada, contiene los elementos suficientes para encuadrarse dentro de la especie de culpa, calificada por la ley como grave, la que de acuerdo con el artículo 63 del Código Civil, la culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es: *"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 propios...".*

La conducta de este funcionario consistió en autorizar los pagos del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, para el Instituto Tecnológico Panamericano-INSTEP, un pago total por MIL DOSCIENTOS SESENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS ($1.261.800.000), sin existir soporte del cumplimiento total del objeto contractual y no tomó las acciones

pertinentes en forma diligente para hacer cumplir el objeto del Contrato de acuerdo con lo establecido en el Estatuto Contractual.

Por lo expuesto, la conducta desplegada por BARTOLO VALENCIA RAMOS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.469.636, en su calidad de Alcalde Distrital para la época de los hechos, se puede calificar como gravemente culposa, al autorizar los pagos, sin soportes o evidencias del cumplimiento total del Contrato, toda vez, que el daño causado al patrimonio del DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA, fue consecuencia directa de la omisión en el ejercicio de sus obligaciones, circunstancias que se encuentran previstas para distinguir la culpa grave en el artículo 40 de la Ley 2195 de 2022.

La relación de causalidad entre el daño y la conducta culposa, surge en virtud del ejercicio de la función pública que desempeñó, que le determinaban la responsabilidad de dirección, control y supervisión frente a la depuración de los alumnos realmente matriculados y atendidos durante la vigencia, con la aplicación de medidas de control y vigilancia en la prestación del servicio educativo, en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, de ampliación de cobertura, consistente en ejercer los medios administrativos y legales a su alcance para el cumplimiento de los objetivos contractuales, medidas que no fueron adoptadas, omisión que contribuyó de manera determinante a la causación del daño patrimonial, por tal motivo, su actuar se enmarca dentro de una responsabilidad fiscal a título de culpa grave por su omisión que contribuyó a la materialización del detrimento fiscal.

Es claro que existe un detrimento patrimonial al Estado, en consecuencia, objetivamente se encuentra demostrado el daño al patrimonio económico del Sistema General de Participaciones SGP–Educación-, asignados para la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014; en estas condiciones se puede afirmar que se cumplió de manera parcial con el objeto contractual, y el servicio pagado no cumple el fin para el cual fue suscrito, realizándose una inversión ineficaz de recursos de carácter público, así mismo con todo lo anteriormente planteado, queda establecida la calidad de **gestor fiscal directo** que ostentaba **BARTOLO VALENCIA RAMOS** para la época de ocurrencia de los hechos.

Entonces siendo la causa del daño estudiado, las acciones y omisiones mencionadas a través de esta providencia, se tiene por sentado la existencia del nexo causal por la relación de causalidad de la conducta desplegada por **BARTOLO VALENCIA RAMOS,** identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.469.636, alcalde Distrital, para la época de los hechos, Contratante en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, Gestor Fiscal directo y el daño patrimonial ocasionado, razón por la cual, una vez establecidos los elementos de la responsabilidad fiscal, debe fallarse con responsabilidad fiscal en su contra por la suma de **DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($2.912.365)[9] a la fecha.**

- **ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DESPLEGADA POR YENNY MARIA ANGULO QUINTANA** identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.747.066, era la Secretaria de Educación del Distrito de Buenaventura para la época de los hechos, y fungió como Supervisora del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, entre el Distrito Especial de Buenaventura y el Instituto Tecnológico Panamericano - INSTEP, por lo tanto, es necesario precisar lo siguiente:

[9] Actualizado al IPC de octubre de 2024.

La ley 80 de 1993 "*Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*", fue concebida para convertirse en el marco normativo de la actividad estatal en lo referente al tema de la contratación. En la exposición de motivos se explicó: *"…su estructura se caracteriza por definir y consagrar en forma sistematizada y ordenada las reglas y principios básicos que deben encaminar la realización y ejecución de todo contrato que celebre el Estado. No se trata, pues, de un ordenamiento de tendencia reguladora y casuística lo cual entraba la actividad estatal como lo ha demostrado la experiencia.*

Sólo recoge las normas fundamentales en materia contractual cuyo adecuado acatamiento se erija en la única limitante de la autonomía de la voluntad. Principio que debe guiar la contratación estatal Precisamente el reconocimiento de la autonomía de la voluntad como delegación que la ley confiere a las partes de regular las relaciones contractuales delimitada por el respeto de los imperativos de orden público, exige que esas normas encauzadas a reglamentar el interés público o las necesidades de la colectividad en materia contractual, se instituyan en las rectoras para todo el aparato estatal, evitando así la eventual consagración de normatividades u ordenamientos que pueden motivarse en variadas tendencias y principios y con lo cual la realización de los fine estatales puede verse afectada. La unidad en sus fines se logra adecuadamente por la implantación de unos principios rectores que orienten y garanticen la gestión de todo ente estatal. Por ello, el estatuto proyectado está concebido como un conjunto normativo de aplicación general, es decir, de obligatoria observancia para todos los entes y organismos del Estado de las diferentes ramas del poder público, y en sus diferentes niveles. Incluso la órbita de regulación alcanza también a los particulares que por delegaciones especiales Adscripciones o convenios celebran contratos a nombre del Estado". (Gaceta del Congreso Año I Número 75. miércoles 23 de septiembre de 1992. Pág. 11)

Las actuaciones contractuales de las entidades estatales, se encuentran regidas por un conjunto de principios orientadores en la materia, que guían su desarrollo e implementación los cuales están cristalizados en el artículo 23 de la Ley 80 de 1993, tales como, **de economía** -*Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten y contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño;* **de responsabilidad**- *Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.*

En virtud de la Ley mentada, los servidores públicos y contratistas, al celebrar contratos y con la ejecución de estos, deberán:

- Cumplir con los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

"Artículo 3. De los fines de la contratación estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de estos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines."

- Propender por una solución pronta y oportuna de los inconvenientes que generen en la ejecución de los contratos que celebre, garantizando que aplicando los mecanismos legales vigentes se superen dichas limitaciones.

"Artículo 4. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:
(…)

9. Actuarán de tal modo que, por causas a ellas imputables, no sobrevenga una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista. Con este fin, en el menor tiempo posible, corregirán los desajustes que pudieren presentarse y acordarán los mecanismos y procedimientos pertinentes para precaver o solucionar rápida y eficazmente las diferencias o situaciones litigiosas que llegaren a presentarse."

- Tener la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación.

"Artículo 14.- De los Medios que pueden utilizar las Entidades Estatales para el Cumplimiento del Objeto Contractual. - Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán en los casos previstos en el numeral 2 de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado."

- Vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

"Artículo 26. Del Principio de Responsabilidad. En virtud de este principio:
1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.
(…)
2. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.
(…)
4. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia."

Artículo 82. de la ley 1474 de 2011. Los consultores y asesores externos responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría o asesoría, como por los hechos u omisiones que les fueren imputables y que causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las actividades de consultoría o asesoría.

Por su parte, los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría.

Sea lo primero indicar que el supervisor y el interventor, tiene la obligación de llevar a cabo un seguimiento detallado y exigir la ejecución del contrato estatal el cual tenga el deber de vigilar, siendo esta, la naturaleza de la interventoría.

En este sentido, en cuanto a la naturaleza jurídica de los supervisores, la Ley 80 de 1993 exigió que al hablarse de ellos se tratara de personas independientes a la

Entidad contratante y al Contratista, el cual tiene la obligación de responder por los hechos y omisiones que le fueren imputables, de acuerdo con lo que dispone la ley.

Dado lo cual, la supervisión debe realizar siempre un seguimiento serio y objetivo sobre el desarrollo del contrato sobre el cual ejerce sus funciones, so pena, de responder civil, disciplinaria, fiscal y penalmente, tanto por el incumplimiento u omisiones de sus tareas como por las omisiones correspondientes siempre y cuando éstas causen daños y perjuicios no sólo a la entidad contratante, sino a la sociedad en general.

En este sentido, para profundizar sobre las funciones y responsabilidad de la supervisión, es preciso señalar que el artículo 83 y el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011, establece una definición en los siguientes términos:

"Artículo 83. Supervisión e interventoría contractual. *Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda. La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos. (…)"*

Artículo 84. Facultades y deberes de los supervisores y los interventores. *La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.*
Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.
PARÁGRAFO 1. El numeral 34 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 quedará así: No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento."

En atención a lo anterior, resulta claro que el supervisor tiene la tarea de llevar a cabo un seguimiento, en principio técnico, que puede, por disposición de la Entidad contratante, ampliarse en el seguimiento administrativo, financiero, contable y hasta jurídico y ambiental.

Dentro de las obligaciones de la supervisión, se encuentra las de exigir al contratista, el cumplimiento de las obligaciones previstas en el contrato y en las normas vigentes que le sean aplicables y reportar al contratante cualquier situación que pueda configurar un incumplimiento del objeto contractual. Al respecto el artículo 84 parágrafo 1 de la Ley 1474 de 2011 establece como falta: "*No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, contrato que no ha sido ejecutado a cabalidad".*

De acuerdo con la Cláusula Decima Segunda del Contrato de Prestación de Servicios Educativos, Supervisión: las labores de seguimiento y control al estricto cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista que se deriven del presente contrato serán ejecutadas por la Secretaria de Educación Distrital y/o por la

interventoría que llegare a ser contratada por el Distrito. El supervisor y/o interventor será el responsable de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato.

Como se puede observar, por parte de la Secretaria de Educación, no hubo el mínimo cuidado, supervisión o control frente a la responsabilidad de tener en cuenta la gestión contractual, ya que de acuerdo con la verificación documental realizada se evidenciaron deficiencias en la gestión contractual de acuerdo con lo establecido en el Estatuto de Contratación que impidieron el logro de objetivos institucionales; estas deficiencias pudieron ser advertidas por el Supervisor de manera oportuna, evitando la pérdida de recursos al **recibir a satisfacción** el Informe Final presentado por el Contratista, sin evidencias suficientes que demostraran el cumplimiento del objeto contratado. Sobre la labor de supervisión específicamente, dentro de los documentos obrantes en el expediente 0contractual no se encontraron evidencias del seguimiento y control jurídico, administrativo, técnico y financiero que debía realizar el Supervisor durante la ejecución del contrato, toda vez que no se encontraron informes de avance u otro tipo de registros que lo demuestren.

Las responsabilidades establecidas en la cláusula mencionada para la supervisión e interventoría, le determinaba el deber de la realización de los requerimientos necesarios para dar el correcto uso de los recursos destinados para este contrato, así como practicar permanente seguimiento de las actividades realizadas, lo que habría permitido identificar los hechos de manera oportuna pudiéndose ajustar el alcance del contrato.

En su condición de supervisor del contrato omitió la revisión y verificación de la ejecución de este. Además, no existe evidencia de acciones que denoten el ejercicio de la supervisión, situación que contribuyó de manera determinante a que se ocasionara el daño patrimonial, más aún cuando no se presentaron objeciones ni recomendaciones durante el mismo.

Continuando con el análisis frente al hecho objeto de reproche fiscal, tenemos que a cargo de YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, se encontraba una responsabilidad de supervisar y exigir el buen uso de los recursos público, es decir, que estos cumplieran con una finalidad social, y al no observarse dicha actuación de supervisión, se generó una responsabilidad frente a la ejecución de este, lo que permite soportar un reproche fiscal en su actuar como gestor fiscal.

El reproche fiscal se encuentra sustentado ya que en cabeza de YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, quien actuó como supervisora, se encontraba la representación del Municipio y por tanto tenían a su cargo la salvaguarda de los recursos públicos invertidos con el fin de que estos cumplieran el cometido estatal encomendado.

La conducta mencionada contiene los elementos suficientes para encajar dentro de la especie de culpa, calificada por la ley como grave, de conformidad con el artículo 63 del Código Civil, 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 propios.

De otra parta la mencionada conducta encuadra en el concepto de culpa grave, al tenor del Artículo 6 de la Ley 678 de 2001 tal como se hizo alusión en líneas precedentes consistente en: "*La conducta del agente del estado es gravemente culposa cuando el daño es con secuencia de una infracción directa a la constitución o a la Ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones".*

Adicionalmente la Ley 1474 de 2011 establece en el artículo 118 que se presume la culpa grave: *(…) c) Cuando se haya omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de*

los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas.

Para el presente caso se tiene que se omitió las obligaciones propias de supervisión al no revisar la adecuada prestación del servicio educativo del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141040 del 3 de marzo de 2014, pues de haberse realizado se hubiera detectado que se estaba pagando por cupos a los cuales no se les prestó el servicio educativo y se hubiera evitado el presunto daño patrimonial detectado en la presente investigación.

Por lo expuesto, la conducta desplegada por YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, Secretaria de Educación del Distrito y Supervisora del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No 141005 del 3 de marzo de 2014, se puede calificar como gravemente culposa, toda vez, que el daño causado al patrimonio del DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA, fue consecuencia directa de la omisión en el ejercicio de sus obligaciones como Secretaria de Educación del Distrito y Supervisora del Contrato en comento, circunstancias que se encuentran previstas para distinguir la culpa grave en el artículo 40 de la Ley 2195 de 2022.

La relación de causalidad entre el daño y la conducta culposa, en ejercicio de la función pública, con funciones asignadas de supervisor para la época de los hechos, que le determinaban la responsabilidad frente a la depuración de los alumnos realmente matriculados y atendidos durante la vigencia, con la aplicación de medidas de seguimiento y verificación en la contratación de ampliación de cobertura, surge en virtud de ejercer un inadecuado proceso de supervisión, pues certificó como Supervisor que el Contrato se había ejecutado a entera satisfacción de las partes, lo cual incidió de manera directa en la pérdida de recursos, pues conforme con dicha aprobación avaló el pago del Contrato, sin advertir que se habían cancelado unos recursos por concepto de alumnos inexistente, configurándose de esta manera, una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, una gestión que no corresponde al cumplimiento de los cometidos estatales, razón por la cual se le llama a responder a título de culpa grave en cuantía de **DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($ 2.912.365)[10] a la fecha.**

Entonces siendo la causa del daño estudiado, las acciones y omisiones mencionadas a través de esta providencia, se tiene por sentado la existencia del nexo causal por la relación de causalidad de la conducta desplegada por **YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, QUINTANA**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.747.066, era la Secretaria de Educación del Distrito de Buenaventura para la época de los hechos, y fungió como Supervisora del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, Gestor Fiscal y el daño patrimonial ocasionado, razón por la cual, una vez establecidos los elementos de la responsabilidad fiscal, debe atribuírsele la responsabilidad fiscal en su contra por la suma de **DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($2.912.365)[11] a la fecha.**

ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DESPLEGADA POR SONIA SEGURA SANCHEZ, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.744.423, designada para la supervisión e interventoría del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014. A continuación, se describen las acciones u omisiones en las que pudo haber incurrido en los hechos irregulares y que hubieren podido ocasionar el daño patrimonial al Estado:

[10] Actualizado al IPC de octubre de 2024.
[11] Actualizado al IPC de octubre de 2024.

La ley 80 de 1993 "*Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*", fue concebida para convertirse en el marco normativo de la actividad estatal en lo referente al tema de la contratación. En la exposición de motivos se explicó: *"…su estructura se caracteriza por definir y consagrar en forma sistematizada y ordenada las reglas y principios básicos que deben encaminar la realización y ejecución de todo contrato que celebre el Estado. No se trata, pues, de un ordenamiento de tendencia reguladora y casuística lo cual entraba la actividad estatal como lo ha demostrado la experiencia.*

Sólo recoge las normas fundamentales en materia contractual cuyo adecuado acatamiento se erija en la única limitante de la autonomía de la voluntad. Principio que debe guiar la contratación estatal Precisamente el reconocimiento de la autonomía de la voluntad como delegación que la ley confiere a las partes de regular las relaciones contractuales delimitada por el respeto de los imperativos de orden público, exige que esas normas encauzadas a reglamentar el interés público o las necesidades de la colectividad en materia contractual, se instituyan en las rectoras para todo el aparato estatal, evitando así la eventual consagración de normatividades u ordenamientos que pueden motivarse en variadas tendencias y principios y con lo cual la realización de los fine estatales puede verse afectada. La unidad en sus fines se logra adecuadamente por la implantación de unos principios rectores que orienten y garanticen la gestión de todo ente estatal. Por ello, el estatuto proyectado está concebido como un conjunto normativo de aplicación general, es decir, de obligatoria observancia para todos los entes y organismos del Estado de las diferentes ramas del poder público, y en sus diferentes niveles. Incluso la órbita de regulación alcanza también a los particulares que por delegaciones especiales Adscripciones o convenios celebran contratos a nombre del Estado". (Gaceta del Congreso Año I Número 75. miércoles 23 de septiembre de 1992. Pág. 11)

Las actuaciones contractuales de las entidades estatales, se encuentran regidas por un conjunto de principios orientadores en la materia, que guían su desarrollo e implementación los cuales están cristalizados en el artículo 23 de la Ley 80 de 1993, tales como, **de economía** -*Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten y contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño;* **de responsabilidad**- *Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.*

En virtud de la Ley mentada, los servidores públicos y contratistas, al celebrar contratos y con la ejecución de estos, deberán:

- Cumplir con los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

"Artículo 3. De los fines de la contratación estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de estos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines."

- Propender por una solución pronta y oportuna de los inconvenientes que generen en la ejecución de los contratos que celebre, garantizando que aplicando los mecanismos legales vigentes se superen dichas limitaciones.

"Artículo 4. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:
(…)

9. Actuarán de tal modo que, por causas a ellas imputables, no sobrevenga una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista. Con este fin, en el menor tiempo posible, corregirán los desajustes que pudieren presentarse y acordarán los mecanismos y procedimientos pertinentes para precaver o solucionar rápida y eficazmente las diferencias o situaciones litigiosas que llegaren a presentarse."

- Tener la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación.

"Artículo 14.- De los Medios que pueden utilizar las Entidades Estatales para el Cumplimiento del Objeto Contractual. - Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán en los casos previstos en el numeral 2 de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado."

- Vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

"Artículo 26. Del Principio De Responsabilidad. En virtud de este principio:
1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.
(…)
2. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.
(…)
4. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia."

Artículo 82. de la ley 1474 de 2011. Los consultores y asesores externos responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría o asesoría, como por los hechos u omisiones que les fueren imputables y que causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las actividades de consultoría o asesoría.

Por su parte, los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría.

Sea lo primero indicar que el supervisor y el interventor, tiene la obligación de llevar a cabo un seguimiento detallado y exigir la ejecución del contrato estatal el cual tenga el deber de vigilar, siendo esta, la naturaleza de la interventoría.

En este sentido, en cuanto a la naturaleza jurídica de los supervisores, la Ley 80 de 1993 exigió que al hablarse de ellos se tratara de personas independientes a la

Entidad contratante y al Contratista, el cual tiene la obligación de responder por los hechos y omisiones que le fueren imputables, de acuerdo con lo que dispone la ley.

Dado lo cual, la supervisión debe realizar siempre un seguimiento serio y objetivo sobre el desarrollo del contrato sobre el cual ejerce sus funciones, so pena, de responder civil, disciplinaria, fiscal y penalmente, tanto por el incumplimiento u omisiones de sus tareas como por las omisiones correspondientes siempre y cuando éstas causen daños y perjuicios no sólo a la entidad contratante, sino a la sociedad en general.

En este sentido, para profundizar sobre las funciones y responsabilidad de la supervisión, es preciso señalar que el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011, establece una definición en los siguientes términos:

"Artículo 83. Supervisión e interventoría contractual. *Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda. La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos. (…)"*

ARTÍCULO 84. Facultades y deberes de los supervisores y los interventores. *La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista. Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente. Parágrafo 1. El numeral 34 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002 quedará así: No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento."*

En atención a lo anterior, resulta claro que el interventor tiene la tarea de llevar a cabo un seguimiento, en principio técnico, que puede, por disposición de la Entidad contratante, ampliarse en el seguimiento administrativo, financiero, contable y hasta jurídico y ambiental.

Dentro de las obligaciones de la interventoría, se encuentra las de exigir al contratista, el cumplimiento de las obligaciones previstas en el contrato y en las normas vigentes que le sean aplicables y reportar al contratante cualquier situación que pueda configurar un incumplimiento del objeto contractual. Al respecto el artículo 84 parágrafo 1 de la Ley 1474 de 2011 establece como falta: "*No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, contrato que no ha sido ejecutado a cabalidad".*

Como se puede observar, por parte de la Interventora, no hubo el mínimo cuidado, o control frente a la responsabilidad de tener en cuenta la gestión contractual, ya que de acuerdo con la verificación documental realizada se evidenciaron deficiencias en la gestión contractual de acuerdo con lo establecido en el Estatuto de Contratación

que impidieron el logro de objetivos institucionales; estas deficiencias pudieron ser advertidas por el Supervisor de manera oportuna, evitando la pérdida de recursos al **recibir a satisfacción** el Informe Final presentado por el Contratista, sin evidencias suficientes que demostraran el cumplimiento del objeto contratado. Sobre la labor de supervisión específicamente, dentro de los documentos obrantes en el expediente contractual no se encontraron evidencias de la vigilancia y control de la correcta iniciación y ejecución que debía realizar el Interventor durante la ejecución del contrato, toda vez que no se encontraron informes de avance u otro tipo de registros que lo demuestren.

Las responsabilidades establecidas para la interventoría, le determinaba el deber de la realización de los requerimientos necesarios para dar el correcto uso de los recursos destinados para este contrato, así como practicar permanente seguimiento de las actividades realizadas, lo que habría permitido identificar los hechos de manera oportuna pudiéndose ajustar el alcance del contrato.

En su condición de Interventora del contrato omitió la revisión y verificación de la ejecución del mismo. Además, no existe evidencia de acciones que denoten el ejercicio de la interventoría, situación que contribuyó de manera determinante a que se ocasionara el daño patrimonial, más aún cuando no se presentaron objeciones ni recomendaciones durante el mismo.

La conducta mencionada contiene los elementos suficientes para encajar dentro de la especie de culpa, calificada por la ley como grave, de conformidad con el artículo 63 del Código Civil, 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 propios.

De otra parta la mencionada conducta encuadra en el concepto de culpa grave, al tenor del Artículo 6 de la Ley 678 de 2001 tal como se hizo alusión en líneas precedentes consistente en: "*La conducta del agente del estado es gravemente culposa cuando el daño es con secuencia de una infracción directa a la constitución o a la Ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones".*

Adicionalmente la Ley 1474 de 2011 establece en el artículo 118 que se presume la culpa grave: *(…) c) Cuando se haya omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas.*
Para el presente caso se tiene que se omitió las obligaciones propias de supervisión al no revisar la adecuada prestación del servicio educativo del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No 141005 del 3 de marzo de 2014, pues de haberse realizado se hubiera detectado que se estaba pagando por cupos a los cuales no se les prestó el servicio educativo y se hubiera evitado el presunto daño patrimonial detectado en la presente investigación.

Continuando con el análisis frente al hecho objeto de reproche fiscal, tenemos que a cargo de SONIA SEGURA SANCHEZ, se encontraba una responsabilidad de realizar seguimiento y exigir el buen uso de los recursos público, es decir, que estos cumplieran con una finalidad social, y al no observarse dicha actuación de vigilancia, se generó una responsabilidad frente a la ejecución de este, lo que permite soportar un reproche fiscal en su actuar como gestor fiscal.

Por lo expuesto, la conducta desplegada por SONIA SEGURA SANCHEZ, Interventora del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No 141005 del 3 de marzo de 2014, se puede calificar como gravemente culposa, toda vez, que el daño causado al patrimonio del DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA, fue

consecuencia directa de la omisión en el ejercicio de sus obligaciones como Interventora del Contrato en comento, circunstancias que se encuentran previstas para distinguir la culpa grave en el artículo 40 de la Ley 2195 de 2022.

La relación de causalidad entre el daño y la conducta culposa, en ejercicio de la función pública, con funciones asignadas de supervisor para la época de los hechos, que le determinaban la responsabilidad frente a la depuración de los alumnos realmente matriculados y atendidos durante la vigencia, con la aplicación de medidas de seguimiento y verificación en la contratación de ampliación de cobertura, surge en virtud de ejercer un inadecuado proceso de supervisión, pues certificó como Supervisor que el Contrato se había ejecutado a entera satisfacción de las partes, lo cual incidió de manera directa en la pérdida de recursos, pues conforme con dicha aprobación avaló el pago del Contrato, sin advertir que se había cancelado unos recursos por concepto de alumnos inexistente, configurándose de esta manera, una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, una gestión que no corresponde al cumplimiento de los cometidos estatales, razón por la cual se le llama a responder a título de culpa grave.

Entonces siendo la causa del daño estudiado, las acciones y omisiones mencionadas a través de esta providencia, se tiene por sentado la existencia del nexo causal por la relación de causalidad de la conducta desplegada por **SONIA SEGURA SANCHEZ,** identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.744.423, designada para la Supervisión del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, Gestora Fiscal y el daño patrimonial ocasionado, razón por la cual, una vez establecidos los elementos de la responsabilidad fiscal, debe fallarse con responsabilidad fiscal en su contra por la suma de **DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($ 2.912.365)[12] a la fecha.**

- **ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DESPLEGADA POR EL INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO *"INSTEP",*** identificado con Nit. No. 835.001.684-1, representado legalmente por Elizabeth Riascos Riascos, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.111.777.019, Contratista en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, quien a su vez realiza el convenio No. 011-14 con la institución privada, CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA, identificado con Nit. No. 31.589.962-1, representado legalmente por Paola Andrea Molina Angulo, identificada con la cedula de ciudadanía No. 31.589.962, para que preste los Servicios Educativos dentro del programa de Ampliación de Cobertura Educativa de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, vigencia 2014, es necesario precisar lo siguiente:

El Instituto Tecnológico Panamericano *"INSTEP",* suscribió el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, y a su vez realiza el Convenio No. 011-14 con varias subsedes entre ellas el Centro Educativo Abeja Maya, por lo tanto tenemos que como extremo contractual ambos son beneficiarios de unos recursos públicos con ocasión de una interrelación con la actividad administrativa del Estado, y se convierten en colaboradores de la función desempañada por este, a través de un Contrato, con lo cual se someten a las reglas de derecho público para la contratación estatal y las finalidades constitucionales de sus recursos propendiendo por el beneficio general y social, principio que en la Ley 80 de 1993 adquiere un papel central, pues el Estado garantiza a los particulares su beneficio económico o utilidad al momento de contratar, pero conforme a una carga social y destinación concreta de los recursos públicos, y también dentro de la etapa contractual presenta una posición a la administración que somete a su consideración y aprobación bajo los principios o condicionamientos que la misma le imponga, como

[12] Actualizado al IPC de octubre de 2024.

precio, plazo y demás que son objeto del ámbito contractual, pero no se permite bajo ninguna circunstancia provecho indebido o abusivo de la relación contractual que llegue a atentar o menoscabar los recursos públicos.

La ley 80 de 1993 "*Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*", fue concebida para convertirse en el marco normativo de la actividad estatal en lo referente al tema de la contratación. En la exposición de motivos se explicó: *"…su estructura se caracteriza por definir y consagrar en forma sistematizada y ordenada las reglas y principios básicos que deben encaminar la realización y ejecución de todo contrato que celebre el Estado. No se trata, pues, de un ordenamiento de tendencia reguladora y casuística lo cual entraba la actividad estatal como lo ha demostrado la experiencia. Sólo recoge las normas fundamentales en materia contractual cuyo adecuado acatamiento se erija en la única limitante de la autonomía de la voluntad. Principio que debe guiar la contratación estatal Precisamente el reconocimiento de la autonomía de la voluntad como delegación que la ley confiere a las partes de regular las relaciones contractuales delimitada por el respeto de los imperativos de orden público, exige que esas normas encauzadas a reglamentar el interés público o las necesidades de la colectividad en materia contractual, se instituyan en las rectoras para todo el aparato estatal, evitando así la eventual consagración de normatividades u ordenamientos que pueden motivarse en variadas tendencias y principios y con lo cual la realización de los fine estatales puede verse afectada. La unidad en sus fines se logra adecuadamente por la implantación de unos principios rectores que orienten y garanticen la gestión de todo ente estatal. Por ello, el estatuto proyectado está concebido como un conjunto normativo de aplicación general, es decir, de obligatoria observancia para todos los entes y organismos del Estado de las diferentes ramas del poder público, y en sus diferentes niveles. Incluso la órbita de regulación alcanza también a los particulares que por delegaciones especiales Adscripciones o convenios celebran contratos a nombre del Estado". (Gaceta del Congreso Año I Número 75. miércoles 23 de septiembre de 1992. Pág. 11)*

Las actuaciones contractuales de las entidades estatales, se encuentran regidas por un conjunto de principios orientadores en la materia, que guían su desarrollo e implementación los cuales están cristalizados en el artículo 23 de la Ley 80 de 1993, tales como, **de economía** -*Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que con motivo de la celebración y ejecución del contrato se presenten y contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño;* **de responsabilidad**- *Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.*
En virtud de la Ley mentada, los servidores públicos y contratistas, al celebrar contratos y con la ejecución de estos, deberán:

- Cumplir con los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

"Artículo 3. De los fines de la contratación estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de estos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines."

- Propender por una solución pronta y oportuna de los inconvenientes que generen en la ejecución de los contratos que celebre, garantizando que aplicando los mecanismos legales vigentes se superen dichas limitaciones.

"Artículo 4. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:
(…)

9. Actuarán de tal modo que, por causas a ellas imputables, no sobrevenga una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista. Con este fin, en el menor tiempo posible, corregirán los desajustes que pudieren presentarse y acordarán los mecanismos y procedimientos pertinentes para precaver o solucionar rápida y eficazmente las diferencias o situaciones litigiosas que llegaren a presentarse."

- Tener la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación.

"Artículo 14.- De los Medios que pueden utilizar las Entidades Estatales para el Cumplimiento del Objeto Contractual. - Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán en los casos previstos en el numeral 2 de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado."

- Vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

"ARTÍCULO 26. DEL PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD. En virtud de este principio:
1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.
(…)
2. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.
(…)
4. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia."
"Artículo 5o. De los Derechos y Deberes de los Contratistas. Para la realización de los fines de que trata el artículo 3o. de esta ley, los contratistas:
1. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato.
(…).
2. Colaborarán con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las órdenes que durante el desarrollo del contrato ellas les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entrabamientos que pudieran presentarse.
(…).
4. Garantizarán la calidad de los bienes y servicios contratados y responderán por ello."

Las citadas normas nos conducen a establecer de forma clara e inequívoca que el Contratista además de ser un tercero que entra a cumplir con la ejecución contractual en una Entidad, se convierte en un colaborador del Estado en su función social, generando a este una obligación universal de lograr el cometido que es, el generar un beneficio social a través del contrato estatal celebrado, por consiguiente; debe actuar de la mejor manera para el cumplimiento del logro, de tal suerte que analizadas las pruebas documentales y técnicas que se aportaron al Expediente, podemos advertir que el Instituto Tecnológico Panamericano - INSTEP no ejecutó

las actividades para las que estaba obligado en virtud de la relación contractual, derivadas del mencionado Contrato, de acuerdo con la cláusula sexta se obligaba a:

a. *Prestar el servicio educativo Formal a los estudiantes beneficiarios del programa de Ampliación de Cobertura reportaos en el SIMAT que pertenecen al gripo de población clasificada como estrato socioeconómicos 1 y 2 y niveles 1, 2 y 3 del SISBEN del Distrito de Buenaventura y que están relacionados en el Anexo 1 de este Contrato, de conformidad con las directrices y lineamientos establecidos por el Ministerio de Educación Nacional y la Secretaria de Educación Distrital, utilizando el establecimiento educativo a nombre del cual contrata en su calidad de representante legal. b. – Asumir con los valores del precio del contrato, los costos de los elementos que hacen parte de la Canasta Educativa ofrecida. c. – Reportar al Distrito de Buenaventura por medio escrito y en el Aplicativo SIMAT, los retiros de los alumnos beneficiarios indicando el motivo de los mismos. d.- Cumplir las disposiciones legales vigentes sobre el Servicio Educativo. e. - permitir el ejercicio de las labores de seguimiento, supervisión, control y vigilancia que adopte el Distrito de Buenaventura. f. – aportar oportunamente la información o documentación que el Distrito de Buenaventura el Ministerio de Educación Nacional, el Director de Zona Educativa o la Interventoría del Programa designada por el CONTRATANTE, requieran para evaluar la buena ejecución del contrato. g. – Presentar la garantía única exigida a través de póliza de seguro timada en entidad aseguradora legalmente constituida. h. – inhibirse de adelantar cobraos adicionales o pactar con los padres de familia o representantes de los educandos toda clase de cobros por la prestación del Servicio Educativo que ha sido contratado durante la vigencia del Periodo Lectivo 2014. i.- Mantener su autonomía e independencia en la ejecución del objeto del contrato y la relación con quienes decida contratar para la ejecución del mismo. j.- Establecer mecanismos que busquen garantizar la permanencia de los beneficiarios del subsidio en los establecimientos de servicios educativos durante el calendario escolar. k.- Aportar oportunamente la información o documentación que el contratante requiera con relación el lapso transcurrido de ejecución efectiva del servicio educativo prestado. l.- liberar al Distrito de Buenaventura – Secretaría de Educación- de responsabilidad por hechos o acciones, operaciones u omisiones que con ocasión del servicio público educativo prestado ejecuten o hayan ejecutado, tanto el contratista como sus dependientes y relacionados, así como garantizar la inexistencia de cualquier vínculo jurídico contractual y/o laboral entre el contratista y /o el personal que hubiese utilizado para prestación del servicio que hoy se transa. m.- Garantizar que los alumnos beneficiarios del subsidio y atendidos por el marco del proyecto de ampliación de cobertura mediante la contratación del servicio educativo con entidades no estatales del Distrito de Buenaventura, puedan continuar recibiendo la atención educativa hasta la terminación del año lectivo, en solución de continuidad y logar su promoción de conformidad con la normatividad vigente. n.- Cancelar cumplidamente al personal docente, directivo y a las instituciones educativas con las cuales el contratista haya celebrado convenios privados de asociación para la prestación del servicio educativo. o.- Rendir oportunamente los informes requeridos por la Secretaría de Educación Distrital, el interventor y/o el Ministerio de Educación Nacional. p.- Adquirir en cualquier compañía aseguradora la póliza de seguro estudiantil de los 1.402 alumnos Beneficiarios que se encuentran relacionados en el documento de nominado "Anexo 1". q.- Desarrollar los programas curriculares y planes de estudio de los grados y niveles determinados en el Proyecto Educativo Institucional o el Proyecto Educativo Comunitario de cada establecimiento educativo, con el fin de prestar adecuadamente el servicio educativo. r- Establece mecanismos que busquen garantizar la permanencia de los beneficiarios en los establecimientos educativos, durante todo el año lectivo. s.- Promover a los alumnos de acuerdo con los dispuesto en la ley. t. -Reportar a la Secretaría de Educación y/o al supervisor del contrato, los soportes de inasistencia de los estudiantes beneficiarios. La no presentación del reporte conlleva la pérdida del cupo escolar. u. – El contratista no podrá asignar los cupos que se generen por el retiro de estudiantes Beneficiarios o graduados. v.- Cumplir con los planes de mejoramiento que arrojen las visitas de seguimiento por parte de la entidad territorial y/o la interventoría, so pena de incurrir en incumplimiento del contrato y generar la terminación inmediata del mismo. w. – Todas las demás obligaciones necesarias para la integral ejecución del objeto contratado.*

Obligaciones que la Entidad contratante incumplió.

Es menester precisar en que los contratistas del Estado son sujetos de control fiscal cuando quiera que manejan bienes o fondos públicos y tal gestión se materializa en el hecho de que el contratista al entrar a negociar con la administración, los términos y obligaciones del contrato y comprometerse específicamente a cumplir con lo pactado, ejerce actos de conexidad próxima con el ejercicio de la gestión fiscal, máxime si se tiene en cuenta que se le entregaron unos recursos en calidad de pagos, que son de carácter público, razón por la cual, su manejo y custodia debe estar inmerso dentro de las obligaciones de un verdadero gestor fiscal, ya que son unos recursos públicos que han sido destinados para cumplir un fin social y como tal le asiste el deber de actuar con lealtad y honestidad a lo largo de toda su participación como Contratista, observando los principios de transparencia, economía y responsabilidad en aras de salvaguardar los recursos del Estado.

La conducta del Contratista se materializa al momento de celebrar el Contrato estatal y de recibir unos recursos en calidad de pago, los cuales, si no son invertidos en su totalidad en el objeto contractual da lugar a derivarle responsabilidad fiscal, al apropiarse de unos recursos públicos que legalmente no le pertenecían por cuanto no se verificaron, actas e informes de supervisión, evidencias fotográficas, planillas de asistencias, o avance del proceso contractual.

Con su conducta el Contratista, incurrió en una manifiesta violación a los deberes contractuales estipulados expresamente en las Obligaciones del Contratista, así como los principios y deberes de los contratistas consagrados en el Estatuto de la contratación estatal Ley 80 de 1993 que prevé como fin de la contratación estatal respecto de los particulares:

Artículo 3. De los Fines de la Contratación Estatal. *"(…) Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones.*

Artículo 5. *consagra los derechos y deberes de los contratistas. "Para la realización de los fines de que trata el artículo 3, de esta ley, los contratistas: (…) 2. Colaborarán con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las ordenes que durante el desarrollo del contrato ellas les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y en trabamientos que pudieran presentarse.*
(…)
4. Garantizarán la calidad de los bienes y servicios contratados y responderán por ello. (…)

De acuerdo con el material probatorio obrante en el Expediente, el INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO – INSTEP, y el Centro Educativo Abeja Maya, faltaron a su deber de obrar con lealtad respecto de la Entidad a la cual prestaron sus servicios como contratistas, lo que generó un provecho económico injustificado para sí, un menoscabo económico del Estado. Se considera pues, una actitud antieconómica en contra de los fines del Estado.

Con dicha conducta transgredió toda la normatividad tendiente al adecuado manejo de los recursos públicos y también las propias de la administración y la moralidad pública.

De acuerdo con lo anterior y confirmada la relación contractual entre el DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA y el INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO – INSTEP Contratista, este Despacho considera que, para el INSTEP, se configura el título de culpa grave en su actuar, de la que trata el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011 que al tenor dispone: *"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."*

En su calidad de Contratista es responsable a título de culpa grave, por el detrimento patrimonial causado a el INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO – INSTEP, por haber recibido a satisfacción el pago del mismo pese a no haber realizado la debida ejecución del contrato, puesto que desde que se inició la ejecución del contrato no ha justificado la inversión de estos recursos en las actividades que se contrataron, por consiguiente se le imputará en su contra responsabilidad fiscal, lo anterior teniendo en cuenta el incumplimiento del Contrato y de la normatividad en materia contractual.

La conducta desplegada por el Contratista contiene los elementos suficientes para encuadrarse dentro de la especie de culpa, calificada por la ley como grave, la que de acuerdo con el artículo 63 del Código Civil: *"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 propios..."*

De igual manera la conducta mencionada encaja en el concepto de culpa grave, al tenor del Artículo 6 de la Ley 678 de 2001, por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición, que preceptúa: *"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 sus funciones".*

Por lo anteriormente expuesto se concluye que el Contratista INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO–INSTEP, y por extensión el Centro Educativo Abeja Maya, incurrieron en una manifiesta violación a los deberes contractuales estipulados expresamente en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, así como los deberes de los contratistas consagrados en el Estatuto de la contratación estatal Ley 80 de 1993, por lo cual son presuntos responsables fiscales por su conducta gravemente culposa en su condición de Contratistas, al contravenir los términos pactados así como las obligaciones legales establecidas en el Estatuto de Contratación Estatal mencionadas, a las cuales se sustrajeron por haber incurrido en apropiación de recursos públicos no ejecutados, conducta ajena a las finalidades del servicio del Estado que dio lugar al detrimento patrimonial del Estado Colombiano representado en los recursos recibidos, sujetos a devolución en el evento de no ser ejecutados.
Ahora bien, se debe advertir que los pagos realizados en el marco de una relación contractual son una retribución de una obligación cumplida y teniendo en cuenta que en el presente asunto el Contratista recibió el pago de recursos por cupos a los que no se les prestó el servicio, constituye una administración fiscal irregular y antieconómica, en el ámbito de la responsabilidad fiscal, tal como lo dispone el artículo 4 Ley 610 de 2000.

En este orden de ideas, siendo la responsabilidad legal y contractual del INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO–*"INSTEP",* el cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, tal como estaba estipulado en el Contrato, en consecuencia, se le atribuye responsabilidad fiscal a título de culpa grave.

Entonces siendo la causa del daño estudiado, las acciones y omisiones mencionadas a través de esta providencia, se tiene por sentado la existencia del nexo causal por la relación de causalidad de la conducta desplegada por el INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO–INSTEP**,** identificado con Nit. No. 835.001.684-1, representado legalmente por Elizabeth Riascos Riascos, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.111.777.019, Contratista en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, quien a su vez realiza el

convenio No. 011-14 con la institución privada, CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA, identificado con Nit. No. 31.589.962-1, representado legalmente por Paola Andrea Molina Angulo, identificada con la cedula de ciudadanía No. 31.589.962, Gestor Fiscal y el daño patrimonial ocasionado, razón por la cual, una vez establecidos los elementos de la responsabilidad fiscal, debe fallarse con responsabilidad fiscal en su contra por la suma de **DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($2.912.365)[13] a la fecha.**

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

La responsabilidad es solidaria, por su parte el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011, prevé la responsabilidad solidaria en los procesos de responsabilidad fiscal con las personas que concurran al hecho hasta la recuperación del detrimento patrimonial: ***"Solidaridad.*** *En los procesos de responsabilidad fiscal, acciones populares y acciones de repetición en los cuales se demuestre la existencia de daño patrimonial para el Estado proveniente de sobrecostos en la contratación u otros hechos irregulares, responderán solidariamente el ordenador del gasto del respectivo organismo o entidad contratante con el contratista, y con las demás personas que concurran al hecho, hasta la recuperación del detrimento patrimonial."* (Subrayado extra-texto)

En estas condiciones, habiéndose producido el daño al patrimonio público por los responsables antes mencionados, sin que se pueda dividir a prorrata el daño producido se fallará a su cargo responsabilidad solidaria.

TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

De conformidad con lo establecido por el artículo 44 de la Ley 610 del 15 de agosto de 2000, fue vinculada en calidad de Tercero Civilmente Responsable Fiscal al presente Proceso de Responsabilidad Fiscal, a la aseguradora LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS, identificada con el Nit. No. 860.002.400-2, al expedir una renovación del Seguro Manejo Póliza Global Sector Oficial No. 3000010.

Respecto a esta Póliza se debe mantener su vinculación al presente Proceso, teniendo en cuenta que hubo incumplimiento y omisiones en las funciones a cargo los funcionarios vinculados al Proceso del DISTRITO ESPECIAL DE BUENAVENTURA, que a la postre desencadenó en un daño, por lo que están llamadas a responder por el detrimento ocasionado. Es esta póliza la que brinda el respaldo para que se lleve a cabo el cumplimiento de las obligaciones estipuladas en el contrato, debe ser ella quien se haga responsable de los pagos a realizar, es quien minimiza el impacto en caso de que el contratista incurra en incumplimiento de cualquiera de los acuerdos establecidos en el contrato.

En tal sentido se debe ordenar la incorporación al fallo con responsabilidad fiscal de la póliza Seguro Manejo Póliza Global Sector Oficial No. 3000010, Riesgo 1, por valor de CIEN MILLONES DE PESOS ($ 100.000.000), correspondiente a los amparos: Cobertura de manejo oficial, Delitos contra la administración pública y Fallos con responsabilidad fiscal, expedida por la Compañía Aseguradora **LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS**, identificada con Nit. No. 860.002.400-2, vinculada al presente proceso de responsabilidad fiscal como tercero civilmente responsable de conformidad con lo previsto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000.

El apoderado de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, presento argumentos de defensa, los cuales se relacionan a continuación:

"…

[13] Actualizado al IPC de octubre de 2024.

***GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, reconocido en el proceso de la referencia en calidad de apoderado de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, identificada con NIT. 860.002.400-2, sociedad de economía mixta del orden nacional, sometida al régimen de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con domicilio en Bogotá D.C. respetuosamente procedo a rendir DESCARGOS frente al AUTO DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 612, mediante el cual se mantuvo como vinculada a mi representada debido a la suscripción de la Póliza de Manejo No. 3000010, que contó con dos renovaciones. Solicito de manera anticipada que mi representada sea exonerada de cualquier tipo de responsabilidad que se le pretenda atribuir y, en consecuencia, se ordene su desvinculación. Todo lo anterior, conforme a los argumentos fácticos y jurídicos que se detallan a continuación:*

I. OPORTUNIDAD DEL ESCRITO

En primer lugar, es pertinente señalar que este escrito se presenta dentro del plazo otorgado, conforme a lo establecido en el artículo 50 de la Ley 610 de 2011. En este contexto, el ente de control concede un traslado por diez (10) días, contados a partir de la notificación del auto de imputación, que se efectuó en estado el 30 de septiembre de 2024. En consecuencia, el término procesal para la presentación de los descargos vence el 15 de octubre de 2024, siendo así nos encontramos dentro de la oportunidad procesal correspondiente para ejercer la defensa de la representada.

II. ANTECEDENTES DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

a. *<u>Objeto de la Investigación Fiscal:</u>*

El objeto de la investigación fiscal del proceso de la referencia corresponde a la determinación de la responsabilidad fiscal que se relaciona con el presunto detrimento patrimonial hacia el Distrito de Buenaventura, ocurrido durante la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios Educativos N. 141005 del 3 de marzo de 2014 cuyo objeto fue "La prestación del servicio educativo estatal con el Instituto Tecnológico Panamericano – INSTEP para la atención de 1.402 estudiantes beneficiarios del programa de ampliación de cobertura educativa, con instituciones del sector privado inscritas en el banco de oferentes del distrito de buenaventura, para la vigencia lectiva 2014" con un monto de $1.261.800.000. A su vez, el INSTEP realizó convenio N.011-14 con la subsede Centro Educativo Abeja Maya, cuyo objeto fue "garantizar entre las instituciones educativas la secuencia para que los educandos subsidiados por el programa de ampliación de cobertura del centro educativo Abeja Maya, puedan cursar la totalidad de la educación preescolar, educación básica primaria, básica secundaria, educación media técnica y de formación laboral; sin interrupciones, la administración de los recursos para garantizar la permanencia de cada niño atendido en el aula de clases por la sub-sede", convenio que tuvo un valor de $39.600.000

De acuerdo con lo anterior se adelanta la Indagación Preliminar ANT-IP-2017- 00352, donde a través de la Alcaldía Distrital de Buenaventura como la Fundación Comunitaria Despertar, se procedió al acopio de la ficha técnica de los estudiantes presuntamente inexistentes de la vigencia 2014, ficha que agrupaba los siguientes documentos:
1. Fotocopia del documento de identidad
2. Registros de calificaciones o boletín individual de desempeño
3. Certificación del Rector sobre la matrícula de los estudiantes
4. Comprobantes de Egreso
5. Certificado de disponibilidad presupuestal
6. Registro presupuestal.

En oficio No. 2018EE0093160 del 6 de agosto de 2018, se solicita a la Alcaldía Distrital de Buenaventura la información pertinente, quien mediante oficio No. 2018ER0101520 del 1 de octubre de 2018, suscrito por el secretario de Educación Distrital, remite los expedientes contractuales de ampliación de cobertura educativa vigencia 2014, donde se informa que no se prestó el servicio educativo a la totalidad de los cupos asignados y efectivamente pagados.

En este proceso, se vincularon como presuntos responsables fiscales a las siguientes personas naturales y jurídicas:

1. ***BARTOLO VALENCIA RAMOS**, identificado con la cedula de ciudadanía No.16.469.636, Alcalde Distrital, para la época de los hechos, Contratante en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014*
2. ***YENNY MARIA ANGULO QUINTANA,** identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.747.066, secretaria de Educación del Distrito de Buenaventura para la época de los hechos, Supervisora del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No 141005 del 3 de marzo de 2014.*
3. ***SONIA SEGURA SANCHEZ**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.744.423, Interventora del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014.*
4. ***INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO "INSTEP",** identificado con el Nit. No. 835.001.684-1, representado legalmente por Elizabeth Riascos Riascos, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.111.777.019, Contratista en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014, quien a su vez realiza el Convenio No. 011-14 con la institución privada, CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA, identificado con NIT. 31.589.962-1, representado legalmente por Paola Andrea Molina Angulo, identificada con la cedula de ciudadanía No. 31.589.962, para que preste los Servicios Educativos dentro del programa de Ampliación de Cobertura Educativa de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, vigencia 2014.*

b. <u>Vinculación de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS en calidad de tercero civilmente responsable:</u>

La vinculación de mi representada se efectuó con base en la póliza de seguro N. 300001, con el siguiente historial:

Póliza de manejo sector oficial, la cual se identifica bajo el No. 3000010, expedida el 25 de enero de 2013, con una vigencia comprendida desde el 23 de enero de 2013 hasta el 23 de enero de 2014. Una vez vencida esta vigencia, se realizó una renovación de la póliza expedida el 27 de enero de 2014, la cual tuvo una vigencia desde el 23 de enero de 2014 hasta el 23 de enero de 2015. Finalmente, se efectuó una nueva renovación de la póliza, la cual fue expedida el 27 de enero de 2015, y su vigencia estuvo comprendida desde el 23 de enero de 2015 hasta el 26 de enero de 2016. En este sentido, se debe aclarar que la modalidad de cobertura pactada en la póliza es por ocurrencia, con un valor asegurado de CIEN MILLONES DE PESOS M/CTE ($100.000.000) para los amparos contratados, entre estos el de fallos con responsabilidad fiscal, y un deducible del 10% del valor de la pérdida, mínimo 4 SMMLMV, tomada por la Alcaldía Distrital de Buenaventura.

Ahora bien, como se expondrá a lo largo del presente escrito, la Contraloría incurrió en un yerro al vincular a mi representada en el proceso de la referencia basándose en la póliza expedida por La Previsora. Dicha póliza, junto con sus renovaciones, ampara exclusivamente las pérdidas patrimoniales ocurridas durante su vigencia que impliquen el menoscabo de fondos y bienes públicos causados por el servidor público en el ejercicio de su cargo, en este caso, el Alcalde Distrital de Buenaventura. La póliza fue expedida bajo la modalidad de ocurrencia, lo que significa que cubre las conductas del funcionario que puedan tipificarse como delitos contra la administración o que generen fallos con responsabilidad fiscal, siempre y cuando, tanto la pérdida como la conducta que originó el daño hayan ocurrido dentro del periodo de vigencia de la Póliza.

Es importante resaltar que la Póliza no cubre la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios Educativos N. 141005 del 3 de marzo de 2014 por parte del contratista ni ampara la responsabilidad de éste, que es el asunto que hoy nos ocupa.

Por otro lado, se observa que para la fecha en que se realizaron las solicitudes de certificación de las pólizas por parte de la Contraloría, La Previsora, al respecto, expuso que:

- *La póliza No. 30000010-certificado 0, vigente del 23 de enero de 2013 al 23 de enero de 2014, otorgaba una cobertura de $100.000.000, con un deducible del 10% del valor de la pérdida y un mínimo de 4 SMMLV. Es importante aclarar que estos deducibles no se*

suman al valor asegurado, sino que se consideran sublímites dentro de la póliza. En el certificado aportado por La Previsora se indica que, a la fecha, se han efectuado pagos por $73.137.384,90 Pesos M/cte bajo esta vigencia, lo que deja un saldo disponible de $26.862.615,10 Pesos M/cte, sobre el cual debe aplicarse el deducible pactado.

- *Posteriormente, se renovó la póliza No. 30000010-certificado 1, vigente del 23 de enero de 2014 al 23 de enero de 2015, con una cobertura de $100.000.000 y un deducible del 10% del valor de la pérdida, con un mínimo de 4 SMMLV. Hasta la fecha, no se han realizado pagos con cargo a esta vigencia. Sin embargo, se aclara que otros procesos judiciales y/o fiscales pueden afectar dicha póliza. Cualquier agotamiento de los límites de cobertura se producirá únicamente por conciliación directa, sentencia judicial, fallo con responsabilidad debidamente ejecutoriado o acuerdos alcanzados con los demandantes.*

- *Finalmente, se efectuó una segunda renovación de la póliza No. 30000010- certificado 2, vigente del 23 de enero de 2015 al 23 de enero de 2016, con una cobertura de $100.000.000 y un deducible del 10% del valor de la pérdida, con un mínimo de 4 SMMLV. Durante esta vigencia, se han realizado pagos por un total de $97.422.600. Teniendo en cuenta el deducible mínimo pactado, claramente se ha alcanzado el agotamiento del valor asegurado de la póliza.*

Sin perjuicio de lo anterior, debe resaltarse que la cobertura otorgada en la póliza protege al tomador, en este caso, al Distrito Especial de Buenaventura, contra las pérdidas patrimoniales que afecten fondos o bienes públicos, siempre que dichas pérdidas sean causadas por uno de sus servidores; en este caso puntalmente por el ex alcalde BARTOLO VALENCIA RAMOS quien figura como asegurado. Así mismo, se observa que en este caso particular y concreto no se ha logrado acreditar que el funcionario amparado (Alcalde) haya tenido injerencia alguna en las conductas que son objeto de investigación en este proceso.

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

Como lo establece el ordenamiento jurídico colombiano, para que se configure y reconozca la existencia de responsabilidad fiscal en un proceso, es esencial que el acervo probatorio demuestre de manera plena cada uno de los elementos que la constituyen. Estos incluyen una conducta dolosa y gravemente culposa atribuible al gestor fiscal, un daño patrimonial al Estado, y un nexo causal que relacione dichos elementos. De este modo, el artículo 5 de la Ley 610 de2000, define con claridad los requisitos indispensables para sustentar la responsabilidad fiscal, en cualquier caso, en este se establece:

"ARTICULO 5o. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL. La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:
i. Una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal.
ii. Un daño patrimonial al Estado.
iii. Un nexo causal entre los dos elementos anteriores."

Del mismo modo, el Consejo de Estado en sentencia del 22 de febrero de 2018, expediente 2108483, C.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro, se ha manifestado en los mismos términos que se han venido desarrollando, como a continuación se expone:

"Para que pueda proferirse decisión declarando la responsabilidad fiscal es menester que en el procedimiento concurran 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."

Conforme a las pruebas que reposan en el expediente PRF-2019-00730, no se ha presentado evidencia concluyente que permita acreditar de manera determinante que la existencia del presunto daño ha sido derivado de una conducta dolosa o gravemente culposa por parte de los involucrados y en especial del señor Bartolo Valencia Ramos, Alcalde Municipal al momento de los hechos.

En este contexto, procederé a exponer las razones por las cuales, en el presente caso, no se ha demostrado, la configuración de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal. En particular, la existencia de dolo o culpa grave en la actuación del gestor fiscal. Por lo tanto, ente de control deberá estudiar la procedencia de la solicitud correspondiente al archivo del proceso de responsabilidad fiscal, identificado con el radicado No. 2019-00730.

- EN EL PRESENTE CASO NO SE REÚNEN LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL - POR INEXISTENCIA DE CULPA GRAVE Y/O DOLO EN CABEZA DEL SEÑOR BARTOLO VALENCIA RAMOS, PRESUNTO RESPONSABLE.

En el presente caso, relacionado con la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios Educativos N. 141005 del 3 de marzo de 2014, se busca atribuir responsabilidad fiscal al señor Bartolo Valencia Ramos, quien fungía como Alcalde Municipal al momento de los hechos. Sin embargo, dicha imputación resulta contraria al derecho del vinculado al proceso, teniendo en cuenta que, a partir de los documentos aportados por esta Contraloría como fundamento para la apertura del proceso de responsabilidad fiscal y posterior imputación, no se ha presentado hasta la fecha ninguna prueba que acredite de manera concluyente una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible al mismo.

Es fundamental resaltar ante el despacho que, para atribuir responsabilidad fiscal al gestor, la conducta debe enmarcarse dentro de los grados de dolo o culpa grave. Esto significa que, para que se configure plenamente el primer elemento de la responsabilidad fiscal, no basta con demostrar la existencia de culpa leve o levísima en la conducta del gestor. Por el contrario, es indispensable que su comportamiento revele una actuación claramente dolosa o gravemente culposa. Solo en estos casos es posible justificar una declaratoria de responsabilidad fiscal, conforme a lo estipulado por la normativa aplicable.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-619 de 2002, declaró inexequible el parágrafo segundo del artículo 4 de la Ley 610 de 2000, que consideraba la culpa leve como un elemento para configurar la responsabilidad fiscal. La Corte aclaró que, para que exista responsabilidad fiscal, es necesario que la conducta sea dolosa o gravemente culposa, excluyendo así la culpa leve como criterio válido para dicha atribución. En este sentido se expuso:

"6.4. Pero no sólo eso. El Legislador también está limitado por la manera como la Carta ha determinado la naturaleza de la responsabilidad patrimonial de los agentes estatales en otros supuestos. Eso es así, si se repara en el hecho de que la ley no puede concebir un sistema de responsabilidad, como lo es el fiscal, rompiendo la relación de equilibrio que debe existir con aquellos regímenes de responsabilidad cuyos elementos axiológicos han sido señalados y descritos por el constituyente, para el caso, en el inciso 2° del artículo 90 de la Carta. Ello, en el entendido que, según lo dijo la Corte en la citada Sentencia SU-620 de 1996 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), la responsabilidad fiscal es tan sólo una "especie de la responsabilidad que en general se puede exigir a los servidores públicos o a quienes desempeñen funciones públicas, por los actos que lesionan el servicio o el patrimonio público."

6.5. Y es precisamente en ese punto en donde resalta la contrariedad de las expresiones acusadas con el Texto Superior, toda vez que ellas establecen un régimen para la responsabilidad fiscal mucho más estricto que el configurado por el constituyente para la responsabilidad patrimonial que se efectiviza a través de la acción de repetición (C.P. art. 90-2), pues en tanto que esta última remite al dolo o a la culpa grave del actor, en aquella el legislador desborda ese ámbito de responsabilidad y remite a la culpa leve. Así, mientras un agente estatal que no cumple gestión fiscal tiene la garantía y el convencimiento invencible de que su conducta leve o levísima nunca le generará responsabilidad patrimonial, en tanto ella por expresa disposición constitucional se limita sólo a los supuestos de dolo o culpa grave, el agente estatal que ha sido declarado responsable fiscalmente, de acuerdo con los apartes de las disposiciones demandadas, sabe que puede ser objeto de imputación no sólo por dolo o culpa grave, como en el caso de aquellos, sino también por culpa leve.

6.6. Para la Corte, ese tratamiento vulnera el artículo 13 de la Carta pues configura un régimen de responsabilidad patrimonial en el ámbito fiscal que parte de un fundamento diferente y mucho más gravoso que el previsto por el constituyente para la responsabilidad patrimonial que se efectiviza a través de la acción de repetición. Esos dos regímenes de responsabilidad deben partir de un fundamento de imputación proporcional pues, al fin de cuentas, de lo que se trata es de resarcir el daño causado al Estado. En el caso de la responsabilidad patrimonial, a través de la producción de un daño antijurídico que la persona no estaba en la obligación de soportar y que generó una condena

contra él, y, en el caso de la responsabilidad fiscal, como consecuencia del irregular desenvolvimiento de la gestión fiscal que se tenía a cargo.

(…)

6.10. En relación con esto último, valga destacar que la Corte, primero en la Sentencia C046 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y luego en la Sentencia T-973 de 1999 (M.P.

Así las cosas, para que pueda configurarse la responsabilidad fiscal, es imprescindible que la conducta del gestor fiscal se sitúe en el ámbito del dolo o de la culpa grave. Esto significa que cualquier actuación que se derive de una simple culpa leve o levísima queda fuera del ámbito de responsabilidad fiscal, garantizando así que no se sancione al gestor por comportamientos que no representen un incumplimiento grave de sus deberes. Este criterio refuerza la necesidad de que exista una prueba contundente que demuestre una actuación gravemente culposa o dolosa para atribuir responsabilidad fiscal.

Partiendo de este análisis, es fundamental determinar si las conductas atribuidas a los vinculados en el proceso de responsabilidad fiscal 2019-00730 corresponden a un actuar doloso o gravemente culposo, lo cual, es un requisito indispensable para acreditar la declaratoria de responsabilidad fiscal que se pretende en este caso. Es decir, se debe demostrar que las acciones o decisiones tomadas por los involucrados fueron realizadas con plena conciencia del daño causado o con una negligencia grave, que sobrepase la mera culpa leve, conforme lo exige la jurisprudencia y el marco legal vigente. Sin esta acreditación, la declaratoria resultaría improcedente.

En este sentido, la culpa grave y el dolo son conceptos que siempre se deben tener en cuenta en el análisis de la responsabilidad. De esta manera, el artículo 63 del Código Civil, define la culpa grave de la siguiente forma:

"ARTICULO 63. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.
*Culpa grave, negligencia grave, culpa lata**, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.** Esta culpa en materias civiles equivale al dolo." (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Frente al particular, la Corte Suprema de Justicia definió el concepto de culpa grave, tal y como se evidencia a continuación:

"Con esa orientación es que autorizados doctrinantes han precisado 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' (Mosset Iturraspe J., Responsabilidad por daños, T. I., Ediar, Buenos Aires, 1971, pág.89; citado por Stiglitz Rubén S., Derecho de Seguros, T.I., Abeledo – Perrot, Buenos Aires, 1998, pág.228)."6 (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

De esta manera se debe precisar que culpa grave corresponde a una forma extrema de negligencia, imprudencia o impericia. Es decir, la culpa grave implica no prever o no entender lo que cualquier persona razonable y con diligencia mínima podría prever o comprender. Es decir, omitiendo los cuidados más básicos o actuar con una falta total de la diligencia más elemental.

Este concepto se enfoca en un nivel de irresponsabilidad que va más allá de la simple falta de atención o error común, pues describe conductas que ignorarían los conocimientos y precauciones más básicas y evidentes. En el ámbito de la responsabilidad fiscal, esta interpretación de la culpa grave subraya la necesidad de demostrar que la actuación del gestor fue más que un simple descuido o error leve: tuvo que haber una negligencia significativa y evidente, por lo que no cualquier error o descuido es suficiente para fundamentar una responsabilidad fiscal.

En este contexto, no es posible calificar la conducta del vinculado al proceso, BARTOLO VALENCIA RAMOS, como gravemente culposa, es decir, comparable a la negligencia de las personas más descuidadas, ni mucho menos como una actuación dolosa, con intención maliciosa de causar daño al patrimonio público. Por el contrario, los elementos probatorios

presentados son claros y suficientes para demostrar que se actuó con la debida diligencia y en cumplimiento de sus responsabilidades, asignando correctamente los recursos provenientes del Ministerio de Educación y asignando su gestión a la Secretaría de Educación Municipal, quien consecuentemente, asignó supervisión al contrato. Debido a que no existe acreditación del elemento de culpa grave o dolo en este caso, el ente de control deberá declarar la inexistencia de responsabilidad fiscal y proceder al archivo definitivo del proceso.

Así entonces, se tiene que dentro de la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios Educativos N. 141005 del 3 de marzo de 2014 se habían asignado funciones a cada uno de los intervinientes. En este caso el contratista con la celebración del contrato se obligó a prestar el servicio educativo estatal con el Instituto Tecnológico Panamericano – INSTEP para la atención de 1.402 estudiantes beneficiarios del programa de ampliación de cobertura educativa, con instituciones del sector privado inscritas en el banco de oferentes del distrito de buenaventura, para la vigencia lectiva 2014. Del mismo modo, la obligación en representación de la entidad de ejercer la supervisión del contrato correspondía a la Secretaria de Educación de la época en trabajo conjunto con la supervisora del contrato. Estos actores serían, en su caso, quienes deban responder por cualquier irregularidad en la ejecución del contrato, no el funcionario amparado (Alcalde) y mucho menos mí representada.

Así las cosas, es importante mencionar que el principio jurisprudencial señala que obligar a una aseguradora a cubrir riesgos no amparados sería desproporcionado, lo cual se aplica directamente al presente caso. Esto significa que, al no estar acreditada la participación del funcionario asegurado (Alcalde) en las conductas generadoras del daño patrimonial, no procede la activación y/o afectación de la Póliza No. 3000010.

Con base en lo anterior, es relevante destacar las disposiciones contenidas en el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, que establece de manera excepcional la posibilidad de presumir la culpa o el dolo en los procesos de responsabilidad fiscal. No obstante, en este caso particular, dichas presunciones no resultan aplicables, tal como se expone a continuación:

"ARTÍCULO 118. 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.
Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con culpa grave en los siguientes eventos:

a) Cuando se hayan elaborado pliegos de condiciones o términos de referencia en forma incompleta, ambigua o confusa, que hubieran conducido a interpretaciones o decisiones técnicas que afectaran la integridad patrimonial de la entidad contratante;
b) Cuando haya habido una omisión injustificada del deber de efectuar comparaciones de precios, ya sea mediante estudios o consultas de las condiciones del mercado o cotejo de los ofrecimientos recibidos y se hayan aceptado sin justificación objetiva ofertas que superen los precios del mercado;
c) Cuando se haya omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas;
d) Cuando se haya incumplido la obligación de asegurar los bienes de la entidad o la de hacer exigibles las pólizas o garantías frente al acaecimiento de los siniestros o el incumplimiento de los contratos;
e) Cuando se haya efectuado el reconocimiento de salarios, prestaciones y demás emolumentos y haberes laborales con violación de las normas que rigen el ejercicio de la función pública o las relaciones laborales."

De este modo, la responsabilidad fiscal sólo puede configurarse cuando se demuestre la existencia de dolo o culpa grave. Además, la norma precisa situaciones excepcionales en las que se presume dicha culpabilidad, como cuando el gestor fiscal ha sido condenado penalmente o sancionado disciplinariamente por los mismos hechos. No obstante, lo anterior, en este caso no se han presentado circunstancias que permitan aplicar estas presunciones. No se ha demostrado que los vinculados hayan sido condenados penalmente o sancionados disciplinariamente, ni que hayan incurrido en alguna de las situaciones

descritas en los literales del artículo 118, como la elaboración de pliegos ambiguos o la omisión de estudios de mercado.

Por lo tanto, no es posible presumir dolo o culpa grave en este proceso, y, en consecuencia, no se puede establecer la responsabilidad fiscal del implicado. Esto refuerza la necesidad de archivar el proceso, al no cumplirse los requisitos esenciales para declarar la responsabilidad fiscal.

Por lo tanto, dada la ausencia de una conducta dolosa o gravemente culposa por parte del presunto responsable, se desvirtúa automáticamente la posibilidad de establecer un nexo de causalidad entre los hechos imputados y el supuesto detrimento patrimonial. En consecuencia, no se cumplen los elementos esenciales para configurar la responsabilidad fiscal en este caso. Por lo tanto, resulta jurídicamente improcedente continuar con el proceso en cuestión, siendo necesario proceder con su archivo.

IV. FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DEFENSA FRENTE A LA VINCULACIÓN DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

Como se mencionó previamente, existen ciertos criterios fundamentales que el ente de control debió analizar y considerar al momento de realizar la imputación. Estos criterios son esenciales para determinar si las pólizas emitidas por mi representada podrían hacerse efectivas en caso de que se declare la responsabilidad fiscal de las personas investigadas en este proceso. Dichos criterios incluyen, entre otros, la naturaleza de la cobertura, los eventos asegurables y la responsabilidad directa de los servidores públicos involucrados, todo lo cual debió ser verificado exhaustivamente antes de ordenarse mantener como tercero civilmente responsable a mi procurada, en el auto objeto de descargos.

Frente a la vinculación del garante o de las compañías aseguradoras, es fundamental aplicar correctamente las directrices establecidas en el instructivo No. 82113-001199 del 19 de junio de 2002, emitido por la Contraloría General de la República. Dicho instructivo, de obligatorio cumplimiento al ser emitida por superior funcional; orienta sobre los procedimientos que deben seguirse para involucrar a las aseguradoras en procesos de responsabilidad fiscal, asegurando que se respeten los lineamientos legales establecidos. Resulta entonces pertinente remitirse al contenido del artículo 44 de la Ley 610 de 2000, que regula los principios y procedimientos para la vinculación de los terceros garantes en los procesos de responsabilidad fiscal. Este artículo establece que la inclusión de las aseguradoras debe estar sustentada en la existencia de un riesgo amparado en la póliza y en un fallo que determine la responsabilidad fiscal del servidor público amparado por dicha póliza.

Es así como cualquier vinculación que se realice debe estar fundamentada en el cumplimiento de estos requisitos, evitando así posibles arbitrariedades o interpretaciones erróneas que puedan desbordar el marco normativo y afectar los derechos de las partes involucradas. En el presente caso, al no haberse acreditado la responsabilidad fiscal del funcionario asegurado (Alcalde), la vinculación de la compañía aseguradora carecería de justificación jurídica adecuada. Dentro de estas condiciones se encuentran las siguientes:

a. Verificar la correspondencia entre la causa que genera el detrimento de tipo fiscal y el riesgo amparado.
b. 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.
c. Examinar el fenómeno de la prescripción, que, si bien es cierto, por vía del art. 1081 del Código de Comercio, es de dos años la ordinaria y de cinco la extraordinaria (…)"

De este modo, para proceder correctamente, es crucial que el ente de control pueda verificar que los daños reclamados correspondan al riesgo amparado por la póliza, que se hayan cumplido todas las condiciones específicas de la misma, y que no se haya excedido el plazo de prescripción para la reclamación. Es así como se puede evidenciar una falta de correspondencia entre el amparo del seguro y el detrimento fiscal alegado.

A. IMPOSIBILIDAD DE AFECTAR LA PÓLIZA CONFORME AL LÍMITE DE COBERTURA Y DEDUCIBLE PACTADO.

Subsidiariamente a los argumentos expuestos anteriormente, y sin que esta mención implique aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, en el improbable caso de que el órgano de control determine que la aseguradora tiene alguna obligación de indemnizar, es crucial considerar el siguiente deducible pactado en el contrato de seguro y sus renovaciones:

3	FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL	100.000.000,00	NO	0,00
	Deducible: 10.00 % SOBRE EL VALOR DE LA PERDIDA MIN 4.00 SMMLV			

La cuantía establecida en el auto de imputación es de UN MILLON SETECIENTOS DIEZ MIL PESOS ($1.710.000) sin indexar, por lo que, en caso de que se determine la responsabilidad del funcionario asegurado y consecuentemente de mi representada, aun cuando ello no es procedente, se aplicará el deducible estipulado en el contrato de seguro, que corresponde a "10.00% sobre el valor de la pérdida-Mínimo 4 SMMLV", es decir, el importe mínimo del deducible para la presente póliza es de cuatro SMMLV, correspondiente a $5.200.000 para el año 2024; una cifra muy por encima de la cuantía asignada al presente proceso por el presunto daño patrimonial.

Así entonces, el señor BARTOLO VALENCIA RAMOS sería condenado a pagar a favor del Ente de Control la suma de $1.710.000, sin tener en cuenta las cláusulas contractuales derivadas del contrato de seguros tomado con la póliza N. Póliza No. 3000010 y sus renovaciones. Se desconoció entonces, que la suma por la cual le imputan responsabilidad fiscal es inferior al deducible pactado y cuya consecuencia genera que el pago de dicha condena deba asumirla directamente el asegurado y no el asegurador.

Esta situación fáctica, ha sido previamente contemplada por la jurisprudencia contencioso administrativa, en donde en casos como el Tribunal de Pereira, se ha concluido que:

"(…) en el caso bajo estudio, el contrato que sirvió de fundamento a la sociedad demandada para llamar en garantía a la compañía aseguradora, está contenido en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 0117094-6, que obra a folios 19-34 del cuaderno número 2, en la que figura como tomador y asegurado la SOCIEDAD INVERSIONES DE VILLE S.A.; beneficiarios terceros afectados, y como objeto del seguro cobertura para los daños que se presenten durante el proceso de construcción de la obra Autos de Risaralda. Los amparos que cubre son: Responsabilidad civil extracontractual predios, labores y operaciones hasta $300.000.000; responsabilidad civil extracontractual patronal hasta $45.000.000; y deducible del 10% del valor de la pérdida, mínimo 150 smdlv.

6. Indica lo expuesto líneas arriba que, de cualquier siniestro de aquellos que fueron amparados, en caso de reclamación se descontaría una suma de dinero equivalente al 10% del valor de la indemnización, pues fue pactado que el asegurado debe soportar una cuota del riesgo en el porcentaje indicado; además de que tal cuota, en ningún caso, puede ser inferior a 150 salarios mínimos diarios legales vigentes.

7. En este estado de cosas, si se coteja la cifra del mínimo deducible, que para el año 2009, época en la que ocurrió el siniestro, asciende a la suma $2.484.500, valor calculado sobre el salario mínimo diario legal mensual vigente para el año 2009, que según el decreto 4868 de 2008 fue de $496.000, con la condena de $1.569.000 producida frente al asegurado por cuenta de este proceso y que, según dispuso el fallador, debe ser atendida por la compañía de seguros, resulta inferior al deducible pactado.

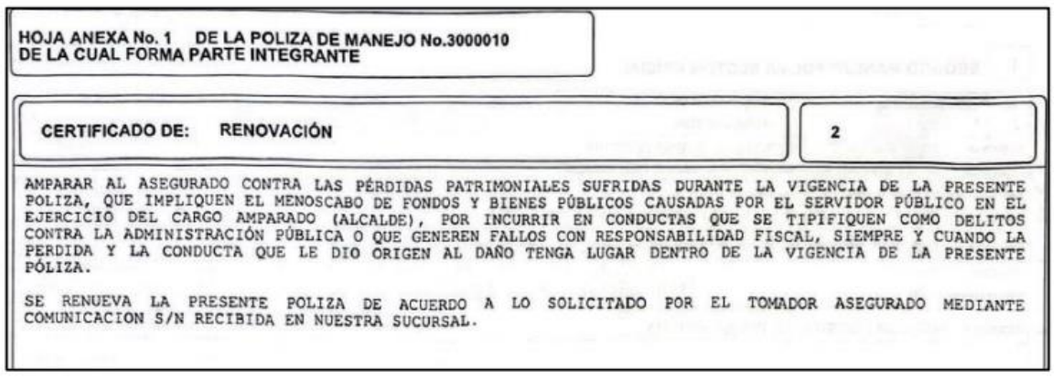
8. En consecuencia, en criterio de la Sala, aquella condena, por virtud del contrato de seguros celebrado entre los aquí litigantes, queda excluida de protección, pues se reitera, la cuantía de la pérdida es inferior al deducible pactado[14].

Así entonces, resulta imposible, que el deducible tenga como efecto que el asegurado asuma más de responsabilidad dineraria al afectar la póliza, que al cubrir a título propio la posible condena que se le impone. Por lo anterior, solicito la desvinculación de mi representada en el proceso de responsabilidad fiscal N. 2019-00730.

B. INEXIGIBILIDAD DE OBLIGACIÓN CONDICIONALA CARGO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA POR CUANTO NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO.

[14] Tribunal Superior de Pereira, Sala de Decisión Civil Familia. Rad. 66001-31-03-001-2012-00201-01. Magistrado EDDER JIMMY SANCHÉZ CALAMBÁS. 22.05.2017

En el caso de marras, para determinar si existió o no un detrimento patrimonial y que el mismo correspondiera a la responsabilidad del funcionario asegurado en virtud de la expedición de la Póliza No. 3000010 y sus renovaciones, se puede observar que dicha póliza tiene como propósito cubrir al Distrito Especial de Buenaventura, por el detrimento patrimonial que resulte directamente imputable al funcionario asegurado (Alcalde), por conductas activas u omisivas, en el ejercicio de sus funciones, tal y como se observa en el siguiente anexo:



HOJA ANEXA No. 1 DE LA POLIZA DE MANEJO No.3000010
DE LA CUAL FORMA PARTE INTEGRANTE

CERTIFICADO DE: RENOVACIÓN | 2

AMPARAR AL ASEGURADO CONTRA LAS PÉRDIDAS PATRIMONIALES SUFRIDAS DURANTE LA VIGENCIA DE LA PRESENTE POLIZA, QUE IMPLIQUEN EL MENOSCABO DE FONDOS Y BIENES PÚBLICOS CAUSADAS POR EL SERVIDOR PÚBLICO EN EL EJERCICIO DEL CARGO AMPARADO (ALCALDE), POR INCURRIR EN CONDUCTAS QUE SE TIPIFIQUEN COMO DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA O QUE GENEREN FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL, SIEMPRE Y CUANDO LA PERDIDA Y LA CONDUCTA QUE LE DIO ORIGEN AL DAÑO TENGA LUGAR DENTRO DE LA VIGENCIA DE LA PRESENTE PÓLIZA.

SE RENUEVA LA PRESENTE POLIZA DE ACUERDO A LO SOLICITADO POR EL TOMADOR ASEGURADO MEDIANTE COMUNICACION S/N RECIBIDA EN NUESTRA SUCURSAL.

*En este sentido, como se ha venido mencionando**, la póliza solamente cubre los hechos que sean atribuibles al actuar del funcionario asegurado (Alcalde)** y que hayan ocurrido durante el periodo de vigencia de la póliza. Por tanto, la responsabilidad del asegurado debe estar claramente vinculada a la causa del detrimento patrimonial en cuestión. Los daños se atribuyen presuntamente a la ejecución indebida del Contrato de Prestación de Servicios Educativos N. 141005 del 3 de marzo de 2014, donde los principales responsables de la ejecución y supervisión fueron la Secretaría de Educación, la supervisora del contrato y el contratista INSTEP y centro Educativo Abeja Maya. En consecuencia, no hay una correspondencia directa entre la causa del detrimento fiscal y el riesgo cubierto, ya que no se ha demostrado que el funcionario amparado (Alcalde) fuera responsable de la ejecución ni supervisión del contrato.*

Las condiciones establecidas en un contrato de seguro reflejan la libertad contractual otorgada por el legislador, la cual permite a las partes involucradas acordar los términos y condiciones bajo los cuales se otorgará la cobertura. De acuerdo con el artículo 1056 del Código de Comercio, la aseguradora tiene la facultad de seleccionar los riesgos que desea cubrir y establecer las condiciones bajo las cuales se ofrecerá dicha cobertura. Esto indica que la aseguradora puede decidir, los riesgos que va a asumir y las coberturas que se proporcionaran en la suscripción del contrato.

En consecuencia, la póliza emitida, en este caso la Póliza No. 3000010, incluye una serie de amparos y condiciones específicas que deben ser cumplidas para que la aseguradora esté obligada a cubrir los riesgos. En este sentido, la póliza emitida por la aseguradora debe interpretarse de acuerdo con las condiciones y limitaciones acordadas entre las partes. La aseguradora no está obligada a cubrir riesgos que no se encuentren explícitamente contemplados en el contrato, ni a asumir responsabilidades que excedan los términos pactados.

La Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

(…) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento "de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado".

Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato aseguraticio. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de

amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados en razón de la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados) (…)". (Subrayado y negrilla fuera del texto original)[15]

Lo anteriormente mencionado, debe ser interpretado armónicamente con los principios generales del Derecho Comercial denominados "autonomía de la voluntad" y "buena fe", tal como lo explica la Corte Constitucional en sentencia T-065 de 2015, de la siguiente manera:

"La celebración y ejecución de los contratos civiles y comerciales debe desarrollarse de acuerdo con los principios de la autonomía de la voluntad y la buena fe. *Así lo señala el Código Civil en sus artículos 1602 y 1603, y la Constitución Política en su artículo 83. El primero de estos principios, también conocido como pacta sunt servanda, establece que las personas naturales o jurídicas tienen la facultad de contraer libremente obligaciones y/o derechos mediante la celebración de contratos. Una vez manifiestan allí su voluntad y llegan a un acuerdo, el contrato se transforma en una ley para las partes. Su terminación queda sujeta a la realización de un nuevo acuerdo, o al cumplimiento de una de las causales previstas en la ley o en el mismo contrato. Por lo tanto, mientras no hayan establecido otra cosa, ninguna de ellas queda autorizada para alterar los términos contractuales de manera unilateral porque, de lo contrario, le impondría a la otra una obligación, o le concedería un derecho que jamás consintió. Lo anterior implica que, por regla general y sin perjuicio de las excepciones consagradas en la ley, cualquier modificación de un contrato debe estar sometida al concurso de todas las personas que lo celebraron.*
[…]
5.3. Según lo ha puesto de presente la jurisprudencia de la Corte, ***tratándose específicamente de un contrato de seguro, la buena fe que se espera de las partes es cualificada.*** *Es decir, que la persona no solo debe tener conciencia de celebrar y ejecutar el contrato de acuerdo con la naturaleza de la relación jurídica y la finalidad que persiguen los firmantes. Sino que, además, debe tener certeza de que efectivamente lo está haciendo. De esta manera, la buena fe aplicable a este tipo de situaciones exige un elemento subjetivo, que se refiere a la intensión del actor, y un objetivo, que tiene que ver con la efectiva realización del comportamiento esperado.*

5.4. ***En conclusión, la celebración y ejecución de un contrato de acuerdo con los principios de la autonomía de la voluntad y la buena fe, le permite a cada uno de los contratantes confiar en la palabra del otro y tener una expectativa cierta de los efectos jurídicos del acuerdo celebrado.*** *De esta manera, la alteración unilateral de alguno de los términos contractuales, o su lectura literal y maliciosa, se traducirían en un acto sorpresivo que traicionaría la confianza depositada." (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Por lo tanto, en este caso específico, para que la póliza sea aplicable, es esencial demostrar que el detrimento patrimonial alegado se ajusta a los riesgos cubiertos por la póliza y cumple con las condiciones estipuladas en el contrato, tal y como se observa en la imagen que a continuación se anexa:

OBJETO DEL SEGURO: MANEJO

AMPAROS CONTRATADOS

No.	Amparo	Valor Asegurado	AcumVA	Prima
1	COBERTURA DE MANEJO OFICIAL	100.000.000,00	SI	5.000.000,00
	Deducible: 10.00 % SOBRE EL VALOR DE LA PERDIDA MIN 4.00 SMMLV			
2	DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA	100.000.000,00	NO	0,00
	Deducible: 10.00 % SOBRE EL VALOR DE LA PERDIDA MIN 4.00 SMMLV			
3	FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL	100.000.000,00	NO	0,00
	Deducible: 10.00 % SOBRE EL VALOR DE LA PERDIDA MIN 4.00 SMMLV			

Conforme a lo anterior, la póliza en cuestión está diseñada, entre otros, para cubrir fallos con responsabilidad fiscal derivados de la conducta del funcionario asegurado en el ejercicio de sus funciones. No obstante, en el caso específico, la investigación se enfoca en la ejecución de un contrato en el que las conductas que influyen en el detrimento patrimonial corresponden a terceros y no al funcionario asegurado (Alcalde).

Dado que la póliza solo cubre situaciones en las que el detrimento patrimonial es consecuencia directa de la conducta del funcionario asegurado, y considerando que el Alcalde no ha incurrido en los requisitos establecidos en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000,

[15] Díaz Granados Ortiz, 2014. La responsabilidad fiscal y su incidencia en los seguros. Revista Ibero Latinoamericana de Seguros 23 (40).

la aseguradora no está obligada a asumir la responsabilidad por el detrimento patrimonial alegado. En consecuencia, no se puede atribuir responsabilidad fiscal al alcalde ni pretender la declaratoria de responsabilidad civil de la compañía aseguradora.

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

Para que se configuren los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal, deben estar presentes el daño, el dolo o la culpa grave, así como el nexo de causalidad entre la conducta y el perjuicio ocasionado. En este contexto, solo se puede afirmar que existe responsabilidad fiscal cuando la conducta que genera el daño ha sido cometida de manera dolosa y gravemente culposa.
En virtud de la posible aplicación de la póliza. No. 3000010, dentro de la investigación adelantada hasta ahora no se ha logrado acreditar que en efecto existe una conducta gravemente culposa por parte de los investigados, en especial por parte del funcionario asegurado. En primer lugar, se debe reiterar que dentro de la ejecución del contrato de Prestación de Servicios Educativos N. 141005 del 3 de marzo de 2014, se habían asignado funciones a cada uno de los intervinientes.

Por otro lado, no se ha logrado acreditar dentro de la investigación que alguno de los funcionarios haya tomado decisiones erróneas que, a título de alguna conducta dolosa o gravemente culposa, haya ocasionado el deterioro o el detrimento del patrimonio público. Este hecho evidencia que no existe un nexo de causalidad entre las acciones de los investigados y el daño alegado, especialmente en el caso del señor BARTOLO VALENCIA RAMOS, quien figura como funcionario asegurado en la póliza expedida por mi representada.

En este sentido, es fundamental tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 1055 del Código de Comercio, que establece la inasegurabilidad de los riesgos derivados de actuaciones dolosas o gravemente culposas, de la siguiente manera:

"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)*

Es así como la norma dispone que tales riesgos no pueden ser cubiertos por un contrato de seguro, y que cualquier acuerdo en contrario sería ineficaz de pleno derecho. En consecuencia, si no se ha acreditado una conducta dolosa o gravemente culposa, como ocurre en el presente caso, la póliza no puede ser activada, ya que, conforme a la Ley, dichos comportamientos son inasegurables. Esto refuerza aún más la tesis desarrollada consistente en que mi procurada no puede permanecer vinculada en el proceso de marras, dado que no se cumplen los requisitos legales para activar la cobertura del seguro.

D. LA SOLIDARIDAD DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES DE NINGUNA MANERA PUEDE IMPLICAR DICHA RESPONSABILIDAD FRENTE A LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

Debe ponerse de presente desde ya que la solidaridad que contempla la legislación actual frente a los responsables fiscales no implica los mismos efectos para las compañías aseguradoras vinculadas, pues, la responsabilidad de éstas últimas difiere sustancialmente de las primeras, al no ser ni responsables fiscales ni objeto propiamente de las reglas que rigen dicha rama de la responsabilidad.

Sobre el anterior defensa, vale la pena traer a colación lo dicho por el profesor Juan Manuel Díaz Granados Ortiz en su artículo titulado "La responsabilidad fiscal y su incidencia en los seguros"

"6.3 Precisiones sobre la vinculación del garante Consideramos oportuno relievar algunos rasgos de la posición de las aseguradoras en relación con los procesos de responsabilidad fiscal. La

aseguradora no es gestor fiscal Lo primero es reiterar que las compañías de seguros en su condición de tales no son gestores fiscales, por cuanto no son administradores de recursos públicos.

Su papel se limita a asumir determinados riesgos que pueden tener relación con eventuales detrimentos patrimoniales de entidades públicas. Su obligación no nace de la ley fiscal, sino del contrato de seguro y se encuentra delimitada por dicho contrato. La aseguradora no es responsable fiscal Como consecuencia de lo anterior, las aseguradoras no son responsables fiscales. El fallo que eventualmente pueda ser proferido en su contra es a título de garante. La aseguradora no es deudor solidario Así mismo, las aseguradoras no son deudores solidarios con los responsables, debido a que la obligación de la compañía de seguros es diferente de la que corresponde al gestor fiscal. La solidaridad se refiere a una sola obligación con dos o más deudores, cada uno de los cuales responde por el todo. La obligación de la aseguradora tiene su fuente en el contrato de seguro y la misma tiene límites, que impiden que se responda en los mismos términos que el responsable fiscal o por el todo (existen exclusiones, sumas aseguradas, deducibles, etc.).

Vale la pena traer a colación el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011, que reguló la solidaridad en la responsabilidad fiscal y la circunscribió a las personas que realicen el hecho generador de la responsabilidad, lo cual, por supuesto, no incluye al garante. "Artículo 119. Solidaridad. En los procesos de responsabilidad fiscal, acciones populares y acciones de repetición en los cuales se demuestre la existencia de daño patrimonial para el Estado proveniente de sobrecostos en la contratación u otros hechos irregulares, responderán solidariamente el ordenador del gasto del respectivo organismo o entidad contratante con el contratista, y con las demás personas que concurran al hecho, hasta la recuperación del detrimento patrimonial." La acción fiscal no altera el riesgo asegurado, la suma asegurada ni las demás condiciones propias del contrato de seguro

Según lo manifestado con anterioridad, el contrato de seguro no se altera en su alcance y particularidades por el hecho de que exista un proceso de responsabilidad fiscal. Lo primero es que el riesgo asegurado es el que se define en la póliza. Sobre el particular el artículo 1054 del Código de Comercio preceptúa el riesgo es el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Por su parte, el artículo 1056 del Código de Comercio indica que el asegurador podrá asumir a su arbitrio todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurada. De manera complementaria el artículo 1072 del mismo código establece que el siniestro, que da lugar al nacimiento de la obligación a cargo del asegurador, es la realización del riesgo asegurado. Así las cosas, el contrato de seguro cubrirá únicamente aquellos eventos que se enmarquen en la definición de riesgo asegurado y las Contralorías deben aplicarlo de manera estricta. Igual acontece con las sumas aseguradas, límites y sub límites (artículo 1079), deducibles (artículo 1103), garantías (artículo 1061), etc. La Contraloría tiene facultad para condenar a la aseguradora como responsable civil con base en la póliza

Indudablemente, las Contralorías tienen la facultad de establecer la responsabilidad fiscal de los gestores fiscales y de condenar a las compañías de seguros con base en las pólizas de seguros que tengan relación con el caso. Tal condena, se repite, no es a título de responsables fiscales, sino como garantes y en las mismas debe respetarse el respectivo contrato de seguro."2 (subrayado y negritas propias).

En suma, en el caso hipotético y remoto que se decida afectar la Póliza No. 3000010 se debe hacer de conformidad con las particularidades del seguro de cumplimiento contratado por el Consorcio Delta, poniendo de presente que bajo ninguna circunstancia la responsabilidad de mi representada será solidaria

Sin más consideraciones, elevo las siguientes:

V. PETICIONES

***PRIMERO**. Comedidamente, solicito **DESESTIMAR** la declaratoria de responsabilidad fiscal pretendida en contra de **BARTOLO VALENCIA RAMOS**, dentro del proceso identificado con el PRF 2019-00072, que cursa actualmente en la Contraloría General de la República-Gerencia Departamental del Valle del Cauca, por cuanto de los elementos probatorios que obran en el plenario, no se acredita de ninguna manera los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal, esto es, no se demuestra un patrón de conducta doloso o gravemente culposo en cabeza del funcionario asegurado, ni un daño causado al patrimonio de la administración pública.*

***SEGUNDO.** Comedidamente, solicito se **ORDENE LA DESVINCULACIÓN de LA PREVISORA SEGUROS S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, como tercero civilmente*

responsable, ya que existen una diversidad de argumentos fácticos y jurídicos que demuestran, efectivamente, que la Póliza No. 3000010, de ninguna manera podrá ser afectada.
…"

POSICION DEL DESPACHO RESPECTO DE LOS ARGUMENTOS DE DEFENSA PRESENTADOS POR EL APODERADO DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

De acuerdo al argumento dado por la aseguradora: ***A. IMPOSIBILIDAD DE AFECTAR LA PÓLIZA CONFORME AL LÍMITE DE COBERTURA Y DEDUCIBLE PACTADO*****,** se tiene que esta póliza no podrá ser afectada y en consecuencia se deberá desvincular a la aseguradora con base en:

Considerando el deducible pactado en el contrato de seguro y sus renovaciones, el cual corresponde al 10.00% sobre el valor de la perdida -Mínimo 4 SMMLV, que para el año 2024 está en UN MILLON TRESCIENTOS MIL PESOS ($1.300.000), - y teniendo en cuenta que la cuantía del daño es de DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS ($ 2.912.365), a la fecha, al determinar la responsabilidad del funcionario asegurado y consecuentemente de la aseguradora, no es procedente, que se aplique el deducible estipulado, para la presente póliza, un valor de CINCO MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS ($5.200.000), que serían los 4 SMMLV, el deducible, para el año 2024; una cifra muy por encima de la cuantía asignada al presente proceso por el presunto daño patrimonial.

Así entonces, el señor BARTOLO VALENCIA RAMOS sería condenado a pagar a favor del Ente de Control la suma de $ 2.912.365 indexados, y al tener en cuenta las cláusulas contractuales derivadas del contrato de seguros tomado con la póliza No. 3000010 y sus renovaciones, tenemos que la suma por la cual le imputan responsabilidad fiscal es inferior al deducible pactado y cuya consecuencia genera que el pago de dicha condena deba asumirla directamente el asegurado y no el asegurador.

Esta situación fáctica, ha sido previamente contemplada por la jurisprudencia contencioso administrativa, en donde en casos como el Tribunal de Pereira, se ha concluido que:

"(…) en el caso bajo estudio, el contrato que sirvió de fundamento a la sociedad demandada para llamar en garantía a la compañía aseguradora, está contenido en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 0117094-6, que obra a folios 19-34 del cuaderno número 2, en la que figura como tomador y asegurado la SOCIEDAD INVERSIONES DE VILLE S.A.; beneficiarios terceros afectados, y como objeto del seguro cobertura para los daños que se presenten durante el proceso de construcción de la obra Autos de Risaralda. Los amparos que cubre son: Responsabilidad civil extracontractual predios, labores y operaciones hasta $300.000.000; responsabilidad civil extracontractual patronal hasta $45.000.000; y deducible del 10% del valor de la pérdida, mínimo 150 smdlv.
6. Indica lo expuesto líneas arriba que, de cualquier siniestro de aquellos que fueron amparados, en caso de reclamación se descontaría una suma de dinero equivalente al 10% del valor de la indemnización, pues fue pactado que el asegurado debe soportar una cuota del riesgo en el porcentaje indicado; además de que tal cuota, en ningún caso, puede ser inferior a 150 salarios mínimos diarios legales vigentes.
7. En este estado de cosas, si se coteja la cifra del mínimo deducible, que para el año 2009, época en la que ocurrió el siniestro, asciende a la suma $2.484.500, valor calculado sobre el salario mínimo diario legal mensual vigente para el año 2009, que según el decreto 4868 de 2008 fue de $496.000, con la condena de $1.569.000 producida frente al asegurado por cuenta de este proceso y que, según dispuso el fallador, debe ser atendida por la compañía de seguros, resulta inferior al deducible pactado.

8. En consecuencia, en criterio de la Sala, aquella condena, por virtud del contrato de seguros celebrado entre los aquí litigantes, queda excluida de protección, pues se reitera, la cuantía de la pérdida es inferior al deducible pactado[16]*.*

De acuerdo a los elementos factos y jurídicos esbozados en la presente providencia, el asegurado no podrá afectar la póliza en mención para cumplir con su obligación de resarcir el daño causado al erario público, deberá hacerlo a título propio. Por lo anterior se decretará en la presente providencia, la desvinculación de la aseguradora LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS, identificada con NIT. 860.002.400-2, vinculada al presente proceso de responsabilidad fiscal como tercero civilmente responsable, mediante la póliza de Manejo No. 3000010, que contó con dos renovaciones.

Así las cosas y de acuerdo con las anteriores razones fácticas y jurídicas, **LOS SUSCRITOS DIRECTIVOS DE LA GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DEL VALLE DEL CAUCA, DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**, **RESUELVE**

PRIMERO: FALLAR CON RESPONSABILIDAD FISCAL A TÍTULO DE CULPA GRAVE, en cuantía de DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS M/cte ($2.912.365) indexada, en forma solidaria, en contra de las siguientes personas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia:

- **BARTOLO VALENCIA RAMOS**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.469.636, alcalde Distrital, para la época de los hechos, Contratante en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014.
- **YENNY MARIA ANGULO QUINTANA**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.747.066, secretaria de Educación del Distrito de Buenaventura para la época de los hechos.
- **SONIA SEGURA SANCHEZ**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.744.423, designada para la Supervisión del Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014.
- **INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO *"INSTEP"*,** identificado con Nit. No. 835.001.684-1, representado legalmente por Elizabeth Riascos Riascos, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.111.777.019, Contratista en el Contrato de Prestación de Servicios Educativos No. 141005 del 3 de marzo de 2014.
- **CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA**, identificado con NIT. 31.589.962-1, representado legalmente por Paola Andrea Molina Angulo, identificada con la cedula de ciudadanía No. 31.589.962, para que preste los Servicios Educativos dentro del programa de Ampliación de Cobertura Educativa de la Alcaldía Distrital de Buenaventura, vigencia 2014.

SEGUNDO: DESVINCULAR COMO TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE a la aseguradora **LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS**, identificada con el Nit. No. 860.002.400-2, al expedir una renovación del Seguro Manejo Póliza Global Sector Oficial No. 3000010, Certificado 1. Objeto del Seguro: Manejo, expedida el 27 de enero de 2014 con vigencia desde el 23 de enero de 2014 hasta el 23 de enero del 2015, tomador Distrito Especial de Buenaventura, identificado con el Nit. No. 890.399.045-3, asegurado Bartolo Valencia Ramos identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.469.636, por los amparos: Cobertura de manejo oficial, Delitos

[16] Tribunal Superior de Pereira, Sala de Decisión Civil Familia. Rad. 66001-31-03-001-2012-00201-01. Magistrado EDDER JIMMY SANCHÉZ CALAMBÁS. 22.05.2017

contra la Administración Pública y Fallos con responsabilidad fiscal, por un valor asegurado de CIEN MILLONES DE PESOS ($100.000.000).

TERCERO: NOTIFICAR PERSONALMENTE la presente providencia, atendiendo a lo previsto en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011 y en los términos de lo señalado en los artículos 66 y subsiguientes de la Ley 1437 de 2011 a los presuntos responsables fiscales y al Garante que se identifican a continuación:

- BARTOLO VALENCIA RAMOS, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.469.636, notificar a través de su apoderada de oficio LLERLY ASNEILY NOGUERA BURBANO identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.088.156.007, en el correo electrónico llerly.noguera1@u.icesi.edu.co .
- YENNY MARIA ANGULO QUINTANA, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.747.066, notificar a través de su apoderada de oficio LAURA CATALINA ANDRADE CORREA identificada con cedula de ciudadanía 1.005.890.703 de Cali, en el correo electrónico laura.andrade1@u.icesi.edu.co.
- SONIA SEGURA SANCHEZ, identificada con la cedula de ciudadanía No. 66.744.423, notificar en el correo electrónico sonia_s_s@hotmail.com.
- INSTITUTO TECNOLOGICO PANAMERICANO *"INSTEP",* identificado con NIT. NO. 835.001.684-1, representado legalmente por Elizabeth Riascos Riascos, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.111.777.019, notificar en los correos electrónicos instep96@hotmail.com y segundoedgarangulo@hotmail.com y a su apoderado de oficio MIGUEL ANGEL CARABALI MARQUEZ identificado con la cedula de ciudadanía No. 31.589.962, en el correo electrónico miguel.carabali1@u.icesi.edu.co.
- CENTRO EDUCATIVO ABEJA MAYA, identificada con el Nit. No. 31.589.962-1, representado legalmente por Paola Andrea Molina Angulo, identificada con la cedula de ciudadanía No. 31.589.962, notificar en los correos electrónicos instep96@hotmail.com y segundoedgarangulo@hotmail.com y a su apoderado de oficio MIGUEL ANGEL CARABALI MARQUEZ identificado con la cedula de ciudadanía No. 31.589.962, en el correo electrónico miguel.carabali1@u.icesi.edu.co.
- LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS, identificada con Nit. No. 860.002.400-2, representada legalmente por Carlos Javier Guillen González, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.010.181.959 o quien haga sus veces y su apoderado el Doctor Gustavo Alberto Herrera Ávila, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, notificar en el correo electrónico notificaciones@gha.com.co.

CUARTO: RECURSOS. Contra la presente decisión procede recurso de reposición de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la ley 610 de 2000 y los artículos 74 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, los cuales deben ser interpuestos ante los Directivos Colegiados de la Gerencia Departamental del Valle del Cauca de la Contraloría General de la República, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, en la oficina de la Secretaria Común ubicada en la Calle 23A Norte No. 3-95, Edificio San Paolo Barrio Versalles, de la ciudad de Cali-Valle del Cauca o a través de los correos electrónicos responsabilidadfiscalcgr@contraloria.gov.co, sandra.barcos@contraloria.gov.co.

QUINTO: GRADO DE CONSULTA. Surtido el trámite dispuesto en el numeral anterior de esta decisión y de no interponerse recurso alguno, o una vez resuelto los eventuales recursos de reposición, enviar el expediente dentro de los tres (3) días siguientes a la delegada Para la Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo, con el fin de que se surta el Grado de Consulta de conformidad con lo preceptuado por el artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

SEXTO: MANTENER las medidas cautelares decretadas mediante Auto No. 542 del 3 de septiembre de 2024, las cuales continuarán vigentes hasta el proceso de Jurisdicción Coactiva, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO: TRASLADOS Y COMUNICACIONES. 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 Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva, 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: ARCHIVO FISICO. El presente Acto Administrativo y los documentos que hacen parte del Expediente, surtirán los trámites de Gestión Documental, Archivo Físico y Archivo Electrónico por parte del Profesional Sustanciador en la plataforma SIREF o la que para efecto designe la Contraloría General de la República.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

GUILLERMO ELIÉCER LÓPEZ PERDOMO
Contralor Provincial- Directivo Ponente

SANDRA PATRICIA RIVERA VELASCO
Contralora Provincial

JAIRO MANUEL ESTRADA MOSQUERA
Contralor Provincial-presidente de colegiatura.

Elaboró: Sandra Patricia Barcos García
Profesional Sustanciador

Revisó. Adriana Franco Londoño
Coordinador de Gestión

Aprobado. Sesión Ordinaria Acta No 89 del 20 de noviembre del 2024 del Comité de la Gerencia Departamental Colegiada del Valle.