

Bogotá, 17 de octubre de 2024.

Señores

Allianz Seguros S.A.

Atn Dra. María Alejandra Revelo.

ASUNTO: CONCEPTO JURÍDICO.

A continuación, presentamos el concepto jurídico conclusivo que define la posibilidad de promover el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por parte de la compañía, con fundamento en el PRF 2019-00582, iniciado por la Contraloría General del Departamento del Guaviare.

- **Antecedentes del proceso de responsabilidad fiscal.**

El PRF 2019-00582 tiene como antecedente el trámite de la denuncia 2017-115644-80954-D, en la cual se determinaron dos (2) hallazgos con presunta incidencia fiscal y disciplinaria, de acuerdo con los cuales se reportó de manera irregular un personal de infantes de marina superior al que realmente se estaba alimentando en el casino, logrando que se le asignaran mayores recursos al Batallón de Infantería de Marina #32, por parte del Comando de Apoyo Logístico de la Infantería de Marina, durante los años 2013 a 2016.

Con fundamento en lo anterior, se adelantó indagación preliminar IP-2018-00455 iniciada el 3 de mayo de 2018 y cerrada el 5 de febrero de 2019, posterior a lo cual mediante auto No. 117 del 27 de junio de 2019 se dio apertura al proceso ordinario de responsabilidad fiscal por un presunto daño patrimonial de MIL SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS CON SETENTA Y SEIS CENTAVOS (\$1.668.439.251,76), atribuido a título de culpa grave a los señores MYCIM GONZÁLEZ ORJUELA HERNÁN MAURICIO, MYCIM CASTILLO PUSEY JUAN CARLOS y SVCIM RIVEROS BELTRÁN PASIENTE.

Posteriormente, mediante auto No. 070 del 06 de noviembre de 2020, se vinculó como tercero civilmente responsable a ALLIANZ SEGUROS S.A., con fundamento en las Pólizas de Manejo para Entidades Oficiales No. 92100001578, No. 000705407957 y No. 000706237136, en las cuales es coaseguradora en un 22,5%.

El 16 de diciembre de 2022 se profirió auto de archivo No. 139, considerando el ente fiscal que los recursos públicos no sufrieron menoscabo alguno como quiera que el número incrementado de infantes era compensado de forma tal que coincidiera con el parte de personal de efectivos, sustrayéndolos de otras unidades. Este auto fue revocado en sede de consulta por el Contralor

Delegado Intersectorial No. 9 de la Unidad de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de la República, mediante auto No. URF2-090 del 23 de enero de 2023.

Dicha decisión fue debidamente notificada y, posteriormente, mediante auto No. 082 del 29 de junio de 2023, se imputó nuevamente responsabilidad fiscal a los señores Giovanni Francisco Gómez Sánchez, Pasiente Riveros Beltrán, Hernán Mauricio González Orejuela, Juan Carlos Castillo Pusey.

Posteriormente, la Gerencia Departamental Colegiada del Guaviare de la Contraloría General de la República, profirió Fallo Con Responsabilidad fiscal No. 002 del 21 de septiembre de 2023, en contra de los señores Giovanni Francisco Gómez Sánchez, Pasiente Riveros Beltrán, Hernán Mauricio González Orejuela, Juan Carlos Castillo Pusey, declarándolos responsables fiscales en forma solidaria en cuantía de DOS MIL CUATROCIENTOS VEINTISÉIS MILLONES CINCUENTA Y CINCO MIL NOVENTA Y NUEVE PESOS CON VEINTINUEVE CENTAVOS (\$2.426.055.099,29) y entre otras condenas, declaró como tercero civilmente responsable a ALLIANZ SEGUROS S.A.

No se repuso la decisión por parte de la Contraloría General del Departamento del Guaviare, por lo que el fallo fue remitido al Contralor Delegado Intersectorial No. 9 de la Unidad de Responsabilidad Fiscal quien mediante auto No. URF2-0404 del 18 de marzo de 2024 decretó la nulidad del Fallo Con Responsabilidad fiscal No. 002 del 21 de septiembre de 2023, al encontrarse una vulneración al debido proceso y al derecho de defensa de algunos implicados por omitirse el decreto y práctica de pruebas solicitadas, así como el análisis de fondo de los descargos rendidos por todos los presuntos responsables fiscales y los terceros civilmente responsables.

El auto No. 093 del 12 de abril de 2024 obedeció lo resuelto por el superior y dispuso continuar con la práctica de pruebas solicitadas y decretadas de oficio, cuya práctica fue ordenada mediante auto 096 de la misma fecha.

Una vez recaudado el acervo probatorio, se profirió Fallo Con Responsabilidad fiscal No. 005 del 29 de mayo de 2024 en contra de los señores Giovanni Francisco Gómez Sánchez, Pasiente Riveros Beltrán, Hernán Mauricio González Orejuela, Juan Carlos Castillo Pusey, declarándolos responsables fiscales en forma solidaria en cuantía de DOS MIL QUINIENTOS CINCUENTA MIL MILLONES DOSCIENTOS TRESINTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS (\$2.550.233.853) y entre otras condenas, declaró como tercero civilmente responsable a ALLIANZ SEGUROS S.A.

Dicho fallo fue objeto de los recursos de reposición y apelación siendo confirmado en su integridad en ambos escenarios y, finalmente mediante auto No. URF2-1156 del 21 de agosto de 2024 se confirmó en su integridad el fallo con responsabilidad fiscal aclarando que, para los terceros civilmente responsables, se deben respetar las condiciones establecidas en los contratos de seguro.

- **Análisis.**

1. Sobre la prescripción de la responsabilidad fiscal:

En primer lugar, se debe mencionar que dentro del proceso se emitió el Auto de Apertura No. 117 del 27 de junio de 2019. Por lo tanto, se deduce que el plazo que tenía el organismo de control fiscal para dictar el fallo de responsabilidad fiscal vencía el 27 de junio de 2024, de conformidad con lo establecido en el artículo 9º de la Ley 610 de 2000. Dicha norma indica que la responsabilidad fiscal prescribirá en cinco 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.

En ese sentido, y con el fin de determinar si en el presente proceso operó la prescripción, es necesario indicar que, al interior del expediente, se evidencia que hubo una única suspensión de términos procesales desde el 1 de abril de 2020, reanudándose los términos a partir del 15 de julio de 2020¹. Esto quiere decir que al término inicial de prescripción deben sumarse los 87 días de suspensión de términos, de lo cual se obtiene que la fecha para declarar la responsabilidad fiscal en el presente caso finalizaba el 23 de septiembre de 2024. El fallo con responsabilidad fiscal se profirió el 29 de mayo de 2024, y la apelación se resolvió el 21 de agosto de 2024, con lo cual tenemos que la providencia se profirió dentro del término legal contemplado para que la declaratoria de responsabilidad fiscal quede debidamente ejecutoriada y en firme.

2. Sobre la motivación del acto administrativo con relación a los elementos constitutivos de la responsabilidad de los implicados:

Es importante señalar que la responsabilidad de los implicados quedó debidamente acreditada en el plenario fundamentalmente a partir de pruebas trasladadas de la indagación Preliminar No. 9500160006472017000798 adelantada por la Fiscalía 3 Seccional de San José del Guaviare, pues a partir del análisis de lo allegado por ese ente acusador se pudo determinar que el personal allegado como agregado en los listados mensuales de alimentación del BFLIM 32, no se encontraba ni agregado, ni en comisión de servicio, ni en cumplimiento de operaciones militares, en las instalaciones del Batallón de Infantería de Marina, sino que efectivamente pertenecía a otras unidades, y al ser este el mayor argumento de defensa de los implicados con su derrota, aunado al incumplimiento de funciones de supervisión y vigilancia frente a la ejecución de los contratos, se pudo determinar la responsabilidad fiscal.

Así mismo, mediante informe técnico de fecha 28 de septiembre de 2018 rendido por el Sr. JUAN ALFONSO AYALA BUSTOS Perito en Documentología y Grafología del Grupo Regional de Policía Científica y Criminalística de la dirección de Investigación Criminal e Interpol de la Policía Nacional, se logró determinar que las firmas de algunos de los implicados si correspondían a las que estaban

¹ Al respecto véanse las Resoluciones reglamentarias ejecutivas 064 y 070 de 2020.

en los reportes de consumo de casino, informes periódicos de supervisión, actas de cruce de cuenta y recibo a satisfacción, entre otros. Es importante señalar que el dictamen pericial antes señalado se trasladó mediante auto No. 1241 del 6 de mayo de 2024 y se citó para su contradicción a los implicados y a los terceros civilmente responsables, frente a lo cual ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. presentó contradicción de modo que mediante auto No. 133 del 15 de mayo de 2024 se citó a diligencia de contradicción al perito técnico.

En el mismo sentido, es importante señalar que las deficiencias procedimentales relacionadas con el no decreto de pruebas solicitadas o la falta de análisis de los argumentos de defensa, fueron parcialmente subsanadas por la Contraloría con posterioridad a la nulidad decretada en el trámite, toda vez que se decretaron y practicaron las pruebas solicitadas, así mismo, en el fallo con responsabilidad fiscal se incluyeron todos los descargos y pese a que no se realizó un análisis concreto frente a cada uno de ellos, si se abordaron en el fallo los puntos importantes contenidos en los mismos, tales como la culpabilidad, el daño, el nexos causal, la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, entre otras, de modo que el no análisis acucioso de cada uno de los argumentos difícilmente permitiría estructurar la falsa motivación. Corolario de lo anterior, el auto que resolvió los recursos de apelación si se encargó de pronunciarse frente a todos y cada uno de los reparos concretos que se elevaron por parte de los responsables fiscales y los terceros civilmente responsables.

3. Sobre la afectación de las Pólizas de Manejo Global Entidades Estatales No. 92100001578, 000705407957 y 000706237136:

Debe señalarse que, pese a no manifestarse en concreto en relación con la afectación de las pólizas de ninguna de las aseguradoras vinculadas en calidad de terceros civilmente responsables, si se aclaró en el auto por medio del cual se resolvió el recurso de apelación que para los respectivos cobros de las condenas se estaría a lo dispuesto en los respectivos negocios aseguraticios cuya afectación se dispuso a través del fallo con responsabilidad fiscal.

Es importante señalar que, pese a que por parte de todas las aseguradoras se alegó la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros con fundamento en el artículo 1081 del Código de Comercio, la Contraloría acertadamente y de conformidad con la jurisprudencia más reciente del Consejo de Estado señaló en el Fallo que el término aplicable era el del artículo 9 de la Ley 610 de 2000.

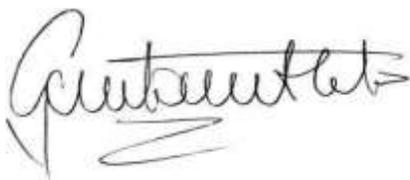
Así mismo, el fallo señaló que, frente al límite de las obligaciones a cargo de cada una de las aseguradoras por deducible, el mismo debía ser concretado en el evento que la sanción sea confirmada y se debiera realizar el pago al Grupo de Cobro Coactivo, es decir, guardó silencio al respecto de los valores exactos por los cuales se afectaría cada una de las pólizas, limitándose a

afirmar que se respetarían las condiciones de los contratos de seguro y enunciando únicamente el amparo y las vigencias afectadas respecto de cada negocio asegurativo.

Por lo antes señalado, en nuestro criterio, el medio de control es improcedente en el presente proceso de responsabilidad fiscal, ya que los actos administrativos que determinaron la responsabilidad fiscal gozan de presunción de legalidad, se emitieron antes de que prescribiera la responsabilidad fiscal, se encuentran fundamentados en pruebas que fueron debidamente incorporadas al expediente y si bien no se manifestó la Contraloría en la parte resolutive respecto a aspectos como el deducible pactado o individualizaron el monto particular por el cual se afectaría cada una de las pólizas y sus vigencias, difiriendo esta discusión a la instancia de cobro coactivo, esta situación en sí misma considerada difícilmente evidenciaría vicio alguno como quiera que en todo caso las pólizas si eran afectables a la luz de los hechos ventilados en el PRF. En ese sentido, no es procedente incoar un medio de control contra los actos administrativos que determinaron la responsabilidad fiscal de los imputados, habida consideración de que llevar una discusión sobre la validez del acto administrativo (fallo con responsabilidad fiscal) en sede judicial resultaría en una acción inane para los intereses de la compañía.

Conclusiones. En virtud de los análisis realizados, y teniendo en cuenta las bajas probabilidades de éxito en un eventual proceso judicial, consideramos que no resulta conveniente promover acciones ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Los fundamentos evaluados indican que los argumentos disponibles no serían suficientes para obtener un resultado favorable, lo cual podría conllevar a un uso ineficiente de los recursos y tiempo de la compañía. Sin embargo, entendemos la importancia de este asunto y, por ello, quedamos a la espera de la decisión final que la compañía decida adoptar. Se establece como fecha de caducidad del medio de control el **21 de diciembre de 2024**.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.