GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NARIÑO

POR EL CUAL SE DECRETA PRUEBAS DE OFICIO EN TRAMITE DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF 80522-2020-36113

TRAZABILIDAD	Auditoría de cumplimiento a la Caja de Compensación Familiar de Nariño – COMFAMILIAR vigencias 2017-2018, hallazgo No. 80436 Oficio 2020IE0011222 del 6 de febrero de 2020 con el cual se traslada hallazgo No. 80436 para Indagación Preliminar. Indagación Preliminar No. IP 80522-2020-36113 (ANT_IP 2020-00309). Auto No. 206 de 10 de diciembre de 2021, por el cual se cierra la Indagación Preliminar
PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No.	80522-2020-36113
CUN	AC-80522-2020-29255
ENTIDAD AFECTADA	Ministerio de Salud y Protección Social, entidad del orden nacional y del sector central de la rama ejecutiva, identificada con NIT 900.474.727-4
PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES	**CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE NARIÑO - COMFAMILIAR,** identificada con NIT 891.280.008-1; representada legalmente por quien ocupe el cargo de Director Administrativo. **LUIS CARLOS CORAL ROSERO,** identificado con la cedula de ciudadanía No. 12.751.288, en calidad de Director Administrativo de COMFAMILIAR de Nariño hasta el día 17-06-2022 **OSCAR DARIO CITELI JURADO,** identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.797.797, en su CALIDAD DE Subdirector de Salud de COMFAMILIAR de Nariño. Ejecutivo/Asesor con funciones de subdirección de salud. **CABILDO INDIGENA DE YASCUAL,** identificado con NIT. 814.000.919-6, representado legalmente por el Señor Gobernador de Cabildo Alirio Oviedo o quien haga sus veces. **JAIME ALIRIO RIOS MORA,** identificado con cédula de ciudadanía No. 98.385.829, propietario del establecimiento de comercio Occidental Pharma de Colombia. **DAYRA JANETH POTOSÍ URBANO,** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.089.480.514, propietaria del establecimiento de comercio Super Drogas Su Salud.
TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE	**ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA,** identificado con el NIT 860.524.654, por la expedición de la Póliza de Seguros manejo particular No. 436-60-994000000096 y la Póliza de seguro de responsabilidad civil de Directivos No. 436-76-994000000003
CUANTIA INICIAL	**MIL CIENTO SESENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y UN MIL SEISCIENTOS TRES PESOS M/CTE (**$1.164.761.603**)**

I. ASUNTO

La Directiva de conocimiento de la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño de la Contraloría General de la República, en ejercicio de la competencia constitucional que le es atribuida en los artículos 267 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 04 de 2019 y numeral 5 del artículo 268 de la Constitución Política; Decreto Ley 267 de 2000; Ley 610 de 2000 y 1474 de 2011; Resolución 6541 de 2012, Resolución Organizacional 0738 de 2020 de la Contraloría General de la República, procede al decreto de pruebas de oficio en trámite del Proceso de Responsabilidad Fiscal Ordinario No. 2020-36113, adelantado por el daño patrimonial ocasionado al Ministerio de Salud y Protección Social, con fundamento en las siguientes:

II. CONSIDERANDOS

Mediante Auto No. 739 de 11 de agosto de 2022, la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño de la Contraloría General de la República dispuso la apertura del proceso ordinario de

responsabilidad fiscal numerado 80522-2020-36113, con ocasión del presunto daño patrimonial evidenciado en el desarrollo de la Auditoría de cumplimiento a la Caja de Compensación Familiar de Nariño – COMFAMILIAR vigencias 2017-2018, respecto del hallazgo No. 80436, que trata sobre *"contratos de prestación de servicios de salud, específicamente suministro de medicamentos con propietarios de droguerías particulares en los municipios de Ipiales, la Unión y Túquerres (…)"*[1]

El numeral segundo del mencionado auto identifica como presuntos responsables vinculados al proceso de responsabilidad fiscal a las siguientes personas: *• CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE NARIÑO — COMFAMILIAR, identificada con NIT 891.280.008-1; entidad privada sin ánimo de lucro organizada como Corporación representada legalmente por su Director Administrativo o quien haga sus veces. • LUIS CARLOS CORAL ROSERO, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.751.288, en su condición de Director Administrativo de COMFAMILIAR de Nariño • OSCAR DARÍO CITELI JURADO, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.797.797 en su condición de Subdirector de Salud de COMFAMILIAR de Nariño. Ejecutivo / Asesor con funciones de subdirección de salud; • CABILDO INDIGENA DE YASCUAL, Identificado con NIT 814.000.919-6, representado legalmente por el señor Alirio Oviedo, Gobernador del Cabildo • JAIME ALIRIO RIOS MORA, identificado con cédula de ciudadanía No. 98.385.829, propietario del establecimiento de comercio Occidental Pharma de Colombia. • DAYRA JANETH POTOSÍ URBANO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.089.480.514-7, propietaria del establecimiento de comercio Super drogas Su salud."*[2]

El numeral tercero ibidem, vincula en calidad de tercero civilmente responsable a la Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, por la expedición de la Póliza de Seguros manejo particular No. 436-60-994000000096 y la Póliza de seguro de responsabilidad civil de Directivos No. 436-76-994000000003, en la cual figura como tomadora y asegurada la Caja de Compensación Familiar de Nariño – COMFAMILIAR.

2.1. Sobre la conducencia, pertinencia y utilidad de los medios de prueba

Dado que el objeto de las pruebas ordenadas en un proceso es el de establecer los hechos ocurridos, y ya que el fin de la misma está dirigido a crear certeza en el fallador del asunto, es necesario estudiar, lo referido a la conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba con miras a que dentro del proceso obren sólo aquellas que resulten idóneas y necesarias, que tengan aptitud de probar y esclarecer aquello que se quiere resolver, que se refieran a los hechos del proceso y que respeten el principio de economía procesal.

Así las cosas, tenemos que: (i) la conducencia[3] hace relación a la idoneidad legal de la prueba, ya que existen elementos probatorios que por prescripción de la misma ley no son posibles utilizar, a pesar de la libertad probatoria, para ciertos asuntos; (ii) la pertinencia[4] por su parte, se refiere a que la prueba a decretar verse sobre los hechos del proceso, y en especial sobre los determinados en esa petición; y (iii) la utilidad de la prueba tiene que ver con "…*el aporte que puede llevar al proceso para cumplir el fin de crear certeza de los hechos en el ánimo del funcionario judicial, en otros términos, el poder enriquecedor del convencimiento del juez que determinada prueba conlleva*"[5]

[1] Hallazgo Fiscal No. 80436
[2] Auto de Apertura No. 739 de 11 de agosto de 2022. Pág. 49.
[3] El maestro Jairo Parra ha definido la conducencia como: "…la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. Supone que no exista una norma legal que prohíba el empleo del medio para demostrar un hecho determinado. El sistema de la prueba legal, de otra parte, supone que el medio que se emplea, para demostrar el hecho, está consagrado en la ley. La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de ese medio probatorio" (PARRA QUIJANO, Jairo, manual de Derecho Probatorio-Quinta Edición, Librería Ediciones del Profesional Ltda., Bogotá-Colombia, Pág. 153).
[4] La dogmática jurídica la define como "…la adecuación entre los hechos que se pretenden llevar al proceso y los hechos que son tema de la prueba en éste. En otras palabras, es la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso. Así, como en nuestra vida diaria, al estar conversando con una persona sobre un determinado tema, consideramos bienvenidos a los que quieren hablar sobre lo mismo y predicamos la impertinencia de quienes introducen conversaciones sobre otros temas, exactamente lo mismo sucede en el proceso" (PARRA QUIJANO, Jairo, manual de Derecho Probatorio-Quinta Edición, Librería Ediciones del Profesional Ltda., Bogotá-Colombia, Págs. 153-154).
[5] LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, Procedimiento Civil-Pruebas, Ed. Dupre Editores, Bogotá D.C., 2001, Pág. 59-60.

Es decir, que los elementos aducidos al proceso con la intención de demostrar cierta circunstancia, deben tener la vocación de servir para el fin concebido, tal como es el caso de llevar convencimiento al funcionario fallador; pero cuando dicha prueba no es útil para brindar claridad a la materia entonces se torna superflua. Así: "…*la prueba es inútil cuando sobra, por no ser idónea, no en sí misma, sino con relación a la utilidad que le debe prestar al proceso, ya que este solo puede recaudar las pruebas necesarias para el pronunciamiento del fallo. Si nos valiéramos de una metáfora, podríamos decir que el proceso debe consumir las pruebas que le sean absolutamente necesarias para pronunciar el fallo y que no puede darse el lujo de recaudar pruebas que sobren, superfluas, redundantes o corroborantes, cuando esto no sea absolutamente necesario*"[6]

Entonces, la utilidad de la prueba compromete no sólo la certeza del fallador sino también los principios de la función pública, ya que ambos concurren en la idea de la eficacia, economía y celeridad, principios que buscan la realización de una administración ágil y transparente en la resolución de los asuntos sometidos a su consideración, motivo por el cual, la práctica de pruebas de hechos que se encuentren esclarecidos dentro del proceso, o de pruebas que tiendan a demostrar un mismo hecho, por la redundancia establecida, resultan superfluas frente a los intereses de la búsqueda de la verdad y eficacia que deben componer la administración pública.

2.2 Sobre los medios de prueba decretados de oficio

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 de Nariño de la Contraloría General de la República, 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.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Despacho considera necesario, útil y pertinente ahondar en la información y documentación de las Droguerías vinculadas como presuntas responsables y sus representantes legales, en aras de establecer datos relativos a los aspectos legales y tributarios que rodearon su ejercicio en las vigencias 2017 – 2018, periodo temporal en el cual se suscribieron los contratos objeto de reproche en el presente proceso de responsabilidad fiscal.

Para ello y en atención a que los "E*stablecimientos farmacéuticos minoristas. Cumplirán con las disposiciones que regulan las actividades, procesos y procedimientos establecidos en los Decretos 2200 de 2005 y 2330 de 2006, desarrollados en la presente resolución y el manual que adopta*"[7], se establece que entre los requisitos para el funcionamiento de una Farmacia/Droguería se encuentran:

- Certificación de la Cámara de Comercio.
- Inscripción en Industria y Comercio.
- Documentación del Director Técnico (Regente de Farmacia).
- Visita del personal del Instituto Departamental de Salud de Nariño para evaluar el establecimiento.

[6] PARRA QUIJANO, Jairo, manual de Derecho Probatorio-Quinta Edición, Librería Ediciones del Profesional Ltda., Bogotá-Colombia, Pág. 157.
[7] Resolución 1403 de 2007, Artículo 8, numeral 3.

Así mismo, dado que una farmacia se considera un ente de comercio, como tal, tiene unas obligaciones fiscales que afrontar como las establecidas en el inciso 5 del artículo 392 del Estatuto Tributario, y las relacionadas con el artículo 32 de la Ley 14 de 1983 (impuesto de industria y comercio).

Bajo las consideraciones precedentes, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: **DECRETAR** conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído, la práctica de los siguientes medios de prueba:

1) Solicitar a las Cámaras de Comercio regentes en los entes territoriales en los cuales se encuentra establecidas las droguerías identificadas como presuntas responsables fiscales, en el presente proceso de responsabilidad fiscal, el envío del Registro Mercantil, así:

    a. Cámara de Comercio de Pasto seccional Tuquerres, el envío del Registro Mercantil de la Droguería Asgual, de propiedad del CABILDO INDIGENA DE YASCUAL, identificado con NIT. 814.000.919-6. Igualmente informará acorde a sus registros que persona natural ostentaba la representación legal de la Droguería Asgual, en las vigencias 2017 y 2018. Comunicación que se dirigirá a la Calle 14 No. 14-16, en el Municipio de Túquerres.

    b. Cámara de Comercio de Ipiales, el envío del Registro Mercantil de la Droguería Occidental Pharma de Colombia, de propiedad de JAIME ALIRIO RIOS MORA, identificado con cédula de ciudadanía No. 98.385.829. Comunicación que se dirigirá a la dirección de correo electrónico: contactodirecto@ccipiales.org.co

    c. Cámara de Comercio de Pasto seccional la Unión, el envío del Registro Mercantil de la Droguería Super Drogas su Salud, de propiedad de DAYRA JANETH POTOSÍ URBANO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.089.480.514. Comunicación que se dirigirá a la Carrera 1 N° 21 - 57 Barrio La Inmaculada, en el Municipio de la Unión.

2) Solicitar a la DIAN, el RUT y declaraciones exógenas de las vigencias 2017 y 2018 de los siguientes establecimientos de comercio:

    a. Droguería Asgual, de propiedad del CABILDO INDIGENA DE YASCUAL, identificado con NIT. 814.000.919-6. Igualmente informará acorde a sus registros que persona natural ostentaba la representación legal de la Droguería Asgual, en las vigencias 2017 y 2018.
    b. Droguería Occidental Pharma de Colombia, de propiedad de JAIME ALIRIO RIOS MORA, identificado con cédula de ciudadanía No. 98.385.829.
    c. Droguería Super Drogas su Salud, de propiedad de DAYRA JANETH POTOSÍ URBANO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.089.480.514.

    Solicitud que será radicada por la sustanciadora en la página web de la Entidad.

3) Solicitar a los entes territoriales en los cuales se encuentran establecidas las droguerías identificadas como presuntas responsables en el presente proceso de responsabilidad fiscal para que a través de: (1) Sus Secretarías de Salud, remitan copias de las actas o reportes de visitas de inspección, vigilancia y control sanitario (IVC) al establecimiento farmacéutico. Igualmente se solicitará incluir copia de los contratos suscritos por las Droguerías con los Regentes de Farmacia en las vigencias 2017 y 2018; (2) Sus Secretarías de Hacienda, remitan copia de los registros de industria y comercio, así:

a. Al Municipio de Túquerres, respecto de la Droguería Asgual, de propiedad del CABILDO INDIGENA DE YASCUAL, identificado con NIT. 814.000.919-6. Igualmente informará acorde a sus registros que persona natural ostentaba la representación legal de la Droguería Asgual, en las vigencias 2017 y 2018. Comunicación que se enviará a la Carrera 14 calle 16 Esquina - Parque Bolivar Túquerres.
b. Al Municipio de Ipiales respecto de la Droguería Occidental Pharma de Colombia, de propiedad de JAIME ALIRIO RIOS MORA, identificado con cédula de ciudadanía No. 98.385.829. Comunicación que se enviará a la carrera 6 # 8-75 Plaza 20 de Julio edificio CAM Ipiales.
c. Al Municipio de la Unión respecto de la Droguería Super Drogas su Salud, de propiedad de DAYRA JANETH POTOSÍ URBANO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.089.480.514. Comunicación que se enviará a la Calle 12 #1-22 San Carlos La Unión.

4) Solicitar al Ministerio del Interior, el Certificado de representación del CABILDO INDIGENA DE YASCUAL, identificado con NIT. 814.000.919-6l, localizado en el Municipio de Tuquerres del Departamento de Nariño, en las vigencias 2017 y 2018. Igualmente se solicitará indicar la Normatividad aplicable a la propiedad de establecimientos de comercio a nombre de los cabildos indígenas, aspectos fiscales y tributarios relacionados con su funcionamiento.

SEGUNDO: Por Secretaría Común, se librará las citaciones y oficios a que haya lugar para dar cumplimiento a lo ordenado en el presente Auto.

TERCERO: **NOTIFICAR POR ESTADOS** a través de la Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, de conformidad con el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, señalando que contra la presente providencia no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CAROLINA RUEDA NOGUERA
Directiva de Conocimiento-Contralora Provincial

Proyectó 02/09/2024
LILIANA DEL PILAR CABRERA ESTUPIÑÁN
Profesional Universitario Grado 02 (e) GRF

Revisó 05/09/2024
VIVIANA JULIETH JURADO DELGADO
Coordinadora de Gestión. (e) GRF