

POR MEDIO DEL CUAL SE ARCHIVA UN PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

Bogotá, D.C., Enero 28 de 2022

PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

Radicado: **RF-212-272-2016**
Implicados: **Martha Patricia Tovar González**
Directora de la Oficina de Capacitación, Producción de Tecnología y
Cooperación Técnica Internacional
Raimundo José Francisco de Paula Vélez Cabrales
Contralor Auxiliar
María Sandra Morelli Rico
Contralora General de la República
Seguros AXA Colpatría S.A, Compañía de Seguros
Tercero Civilmente Responsable
Entidad Afectada: **Contraloría General de la República**

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 9° del artículo 13 y el numeral 5° del artículo 25 del Decreto Ley 272 de 2000 y la Resolución Orgánica nro. 008 de 2011 de la Auditoría General de la República, esta Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva es competente para conocer de las presentes diligencias.

ANTECEDENTES

Mediante memorando interno **nro. 20162110026073** de 28 de septiembre de 2016 (folio 1), la Dirección de Control Fiscal de la Auditoría General de la República, trasladó a la Dirección de Responsabilidad Fiscal el hallazgo fiscal **nro. 2016-DCF-HF-006**, resultado de Auditoría Especial realizada a la Contraloría General de la República, para el período evaluado 01/01/2014 a 01/06/2015 (folios 2 a 10 cuaderno principal No. 1).

FUNDAMENTOS DE HECHO

Según el texto del hallazgo **nro. 2016-DCF-HF-006**, los hechos reportados tratan sobre la afectación de los recursos públicos de la Contraloría General de la República, en adelante CGR, en cuantía de **DOSCIENTOS DIEZ MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y UN MIL NOVECIENTOS VEINTIDÓS PESOS (\$210.841.922)**, por gastos no previstos e innecesarios para el cumplimiento del objeto contractual en el contrato de capacitación No. 396/14, suscrito con la firma MNEMO Colombia S.A.S.

Estos gastos calificados en el hallazgo fiscal como no previstos e innecesarios, corresponden en su totalidad al pago por concepto de viáticos, para desplazamiento de 21 funcionarios de la CGR a la ciudad de Madrid España, a fin de recibir capacitación de unos componentes dentro del contrato 396-14.

Recibido y apreciado el contenido del hallazgo fiscal nro. **2016-DCF-HF-006**, se ordenó abrir formalmente, el proceso de responsabilidad ordinario **RF-212-272-2016**, con auto No. 0213 de fecha 30 de septiembre de 2016. (Folios 404 a 409 del cuaderno 2), en el cual se relacionaron los presuntos hechos, fundamentos de derecho y autores en calidad de presuntos responsables fiscales, indicando su nombre, identificación y calidad con la que actuó cada uno como generador del presunto daño, y calidad con la que actuó, posteriormente mediante el auto nro. 0292 de 01 de agosto de 2017 se vincula a otro presunto responsable fiscal (folios 717 a 720 cuaderno 4), y con auto 0200 de 3 de septiembre de 2018 (folio 971 a 974 del cuaderno nro. 5), se vinculó a un tercero civilmente responsable, así:

Implicado	Notificación / comunicación	Exposición	Apoderado
Martha Patricia Tovar González , c.c. No 52 028.400, Directora de la Oficina de Capacitación, Producción de Tecnología y Cooperación Técnica Internacional (para la época de los hechos)	Personal el 19 de octubre de 2016 (folio 410)	Diligencia del 1° de marzo de 2017 (folios 536 a 540 anverso y reverso y 541 a 547)	José Luis Suárez Parra, Apoderado de Confianza (folios 1151Y 1152)
Raimundo José Francisco de Paula Vélez Cabrales c.c. No. 73 121.408, Contralor Auxiliar (para la época de los hechos)	Por aviso ordenado mediante auto del 15 de diciembre de 2016 (folio 467 a 469), Aviso (folio 522).	Diligencia del 26 de abril de 2017 (folios 601 a 674)	
María Sandra Morellí Rico c.c. No. 51 751 461, Contralora General de la República. (para la época de los hechos)	Por aviso ordenado mediante auto del 31 de agosto de 2017 (folio 865), Aviso (folio 868).	No aplica, por no haberla rendido.	Cristian Gonzalo Ruiz Morales, Apoderado de Confianza (folios 964 y 969)
Seguros AXA Colpatría S.A, compañía de seguros Tercero Civilmente Responsable, con NIT 860.002 184-6	Comunicación de vinculación Rad: 20182120026431 de fecha 04-09-2018.(Folio 982)		

Como bien se observa, el reportado presunto HECHO generador del daño lo constituyen los gastos no previstos e innecesarios, con cargo al presupuesto de la CGR estimado en \$210.841.922, cuyo acontecer en la opinión del equipo auditor de la AGR, afectó el erario de la entidad CGR, por tanto, tales inferencias marcaron el trasegar fáctico, jurídico y probatorio de la instrucción de este expediente para confirmar o desvirtuar el valor del daño, la conducta y la violación de normas y principios mencionados.

Es de vital importancia, en nuestro Estado Social de Derecho, tener en cuenta una, entre tantas, garantías que enlista el artículo 29 Supra, la presunción de inocencia que implica el principio de responsabilidad del acto y no del actor. Es decir, que se deben **analizar hechos** y determinar bajo el ejercicio de la **subsunción o adecuación fáctica del acto a una persona en determinado proceso judicial o administrativo**, por lo que para desvirtuar la presunción de inocencia corresponde al Estado la carga de probar si es culpable del acto que se le imputa. Así, una persona se considera inocente hasta que acabe el proceso y se tenga decisión condenatoria o de archivo en firme, puesto que, la mera ocurrencia de una gestión fiscal inadecuada e incorrecta, no constituye *per se* daño

ni culpabilidad absoluta de los presuntos. Lo contrario sería una transgresión a la buena fe, al buen nombre de la persona y al debido proceso.

ACTUACIONES PREPROCESALES Y PROCESALES

HALLAZGO FISCAL:

- Formato de traslado del hallazgo fiscal No. 2016-CF-HF-006 de la Dirección de Control Fiscal a la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva (folios 3 a 10).

- Análisis de viabilidad de apertura de proceso de responsabilidad fiscal, suscrito el 29 de septiembre de 2016, por el Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva (folios 401 a 403).

PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL:

- Auto No. 0213 del 30 de septiembre de 2016, por medio del cual se ordena abrir un proceso de responsabilidad fiscal (folios 404 a 409).

- Auto No. 0267 del 15 de diciembre de 2016, por medio del cual se ordena notificación por aviso, reconoce personería y resuelve solicitud (folios 467 a 469).

- Auto No. 0027 del 9 de febrero de 2017, por el cual se ordena recibir exposición libre y espontánea (folios 523 y 524).

- Auto No. 0243 del 6 de julio de 2017, por medio del cual se vincula al garante, se incorporan y decretan pruebas y se ordena oficiar (folios 681 a 683).

- Auto No. 0292 del 1° de agosto de 2017, por medio del cual se vincula a presunto responsable fiscal (folios 717 a 721).

- Auto No. 0321 del 16 de agosto de 2017, por medio del cual se reconoce personería (folio 731).

- Auto No. 0335 del 31 de agosto de 2017, por el cual se ordena una notificación por aviso (folio 865).

- Auto No. 0373 del 5 de octubre de 2017, por el cual se reconoce personería jurídica, designa dependiente y cita para versión libre (folios 871 y 872).

- Auto No. 0440 del 27 de noviembre de 2017, por medio del cual se decretan pruebas (folios 891 y 892).

- Auto No. 0022 del 29 de enero de 2018, por el cual se reconoce personería, se decide una solicitud y se fija fecha y hora para rendir versión libre (folios 903 y 904).

- Auto No. 0200 del 3 de septiembre de 2018, por medio del cual se decide la desvinculación de la aseguradora CHUBB de Colombia Compañía de Seguros S.A., y la vinculación de la Aseguradora AXA Colpatria Seguros S.A (folios 971 a 974).

RELACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

En consecuencia, recibido el hallazgo No. 2016-CF-HF-006 se inició una indagación preliminar y agotado el término legal, el despacho optó con fundamento en el resultado del análisis probatorio recaudado proferir auto No. 0213 de fecha 30 de septiembre de 2016. (Folios 404 a 409 del cuaderno 2) dentro del PRF RF-212-272-2016, de apertura de procedimiento ordinario de responsabilidad fiscal, cuyos presuntos hechos reportados pautaron el devenir procesal de las pruebas decretadas, practicadas y allegadas al

informativo, con el fin de ser valoradas y de su resultado decidir el fondo este asunto.

Por lo anterior, dispone este Despacho tener como pruebas, conforme al valor probatorio que les pueda corresponder, los documentos allegados con el traslado del hallazgo, resultado de auditoría especial a la CGR, de la CGR (Folios 1 a 10 del cuaderno principal 1), así como las decretadas y practicadas de oficio en desarrollo del presente proceso, y que se relacionan a continuación.

Las aportadas con el Hallazgo Fiscal No. 2016-CF-HF-006:

- Formato de traslado del Hallazgo Fiscal No. 2016-CF-HF-0006 (folios 2 a 10).
- Documentos referidos al "TRATAMIENTO ESPECIAL AL CONTRATO 396-14 DE LA CGR", suscrito el 1 de junio de 2015 por la Auditoría Delegada para la Vigilancia de la Gestión fiscal, de la Dirección de Control Fiscal de la Auditoría General de la República, contentivo de todos los documentos relacionados con la suscripción y ejecución del contrato de capacitación No. 396 de 2014, suscrito con la firma MNEMO Colombia S.A.S (folios 11 a 206).
- Documentación relacionada con las solicitudes de información remitidas por la Directora de Control Fiscal de la Auditoría General de la República y sus correspondientes respuestas remitidas por la Contraloría General de la República, contentivas en cuatro (4) CDs y documentos soportes (folios 207 a 226)
- Documentos correspondientes a las Resoluciones por las cuales se confirió comisión de servicios al exterior a veintiún (21) funcionarios de la Contraloría General de la República (folios 227 a 250).
- Documentos correspondientes a la legalización de viáticos correspondientes a las Resoluciones por las cuales se confirió comisión de servicios al exterior a veintiún (21) funcionarios de la Contraloría General de la República (folios 251 a 255).
- Memorando de Planeación del 20 de mayo de 2016, elaborado en la Auditoría Especial al contrato 396- 14, adelantada ante la Contraloría General de la República (folios 256 a 261).
- CD y documentos soportes remitidos el 17 de junio de 2016, por la Contraloría General de la República, relacionados con solicitud elevada por la Auditoría General, concernientes a la ejecución del contrato de capacitación No 396 de 2014 (folios 262 a 384).
- Respuesta remitida por el Gerente de Gestión Administrativa y Financiera de la Contraloría General de la República, a las observaciones Nos. 1, 2 y 3 del Informe Preliminar presentado por la Auditoría General de la República, soportada documentalmente y en medio magnético (folios 387 a 62 a 400).

Las decretadas y practicadas en el curso del proceso, así como las aportadas por los implicados fiscales, las cuales se relacionan a continuación:

- Documentos allegados al proceso a través de respuesta a información remitida por la Contraloría General de la República (folios 421 a 457).
- Documentos allegados al proceso a través de respuesta a información remitida por la Contraloría General de la República (folios 487 a 520).
- Documentos allegados al proceso por el Abogado Diego Fernando Rodríguez Vásquez, apoderado de confianza de la vinculada Martha Patricia Tovar González,

con su escrito de solicitud de desvinculación y archivo del proceso (folios 568 a 600).

- Documentos allegados al proceso a través de la exposición libre rendida por el vinculado Raimundo José Vélez Cabrales, el 26 de abril de 2017 (folios 602 a 674).
- Documentos allegados al proceso a través de respuesta a información remitida por la Contraloría General de la República (folios 688 a 706).
- Documentos allegados al proceso por el Abogado Federico Farías Jaramillo, apoderado de confianza de la Compañía de Seguros CHUBB de Colombia S.A., con su escrito de solicitud de desvinculación como tercero civilmente responsable de su prohijada (folios 751 a 775).
- CD contentivo del testimonio del señor César Mauricio Beltrán López, medio magnético rotulado: "Alex. Versión Juramentada CÉSAR MAURICIO BELTRÁN LÓPEZ, RFV-212.272.2016. 24 de julio de 2017. AGR" (folio 788).
- Documentos allegados al proceso a través de respuesta a información remitida por la Contraloría General de la República (folios 789 a 859).
- Documento y CD allegados al proceso a través de respuesta a información remitida por la Contraloría General de la República (folios 900 a 902).
- Documentos allegados al proceso a través de respuesta a información remitida por la Contraloría General de la República (folios 907 a 924).
- Documentos allegados al proceso a través de respuesta a información remitida por la Contraloría General de la República, relacionada con las pólizas de seguro de responsabilidad civil, Directores y Administradores expedidas por la Compañía de Seguros AXA Colpatria S.A (folios 935 a 958).

VALORACION DE LOS MEDIOS DE PRUEBA Y CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En curso formal la expedición del auto No. 0213 de fecha 30 de septiembre de 2016 (Folios 404 a 409 del cuaderno 2), evidencia que cumple con los requisitos exigidos por el artículo 41 de la Ley 610/00, resalto entre ellos: COMPETENCIA, FUNDAMENTOS DE HECHO, DE DERECHO, DECRETO DE PRÁCTICA DE PRUEBAS CONDUCENTES Y PERTINENTES, RELACIÓN E IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESUNTOS, indicando su nombre completo, identificación y calidad con la que actuó cada uno frente a los presuntos hechos irregulares endilgados, y con auto 0200 de 3 de septiembre de 2018 (folio 971 a 974 del cuaderno nro. 5), se vinculó a un tercero civilmente responsable.

Teniendo en cuenta que los FUNDAMENTOS DE HECHO, tratan de una presunta afectación de los recursos públicos de la CGR -, en cuantía de DOSCIENTOS DIEZ MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y UN MIL NOVECIENTOS VEINTIDÓS PESOS (\$210.841.922), consistente en el citado gasto no previsto e innecesario para el cumplimiento del objeto contractual al ordenar el desplazamiento de 21 funcionarios a la ciudad de Madrid – España, para recibir capacitación de unos componentes dentro del Contrato 396-14 firmado con MNMO Colombia S.A.S, por lo que a tal presunto acontecer se defiere el recaudo, examen y valoración del haz probatorio que obra en la foliatura del informativo.

Ahora bien, agotado el termino de instrucción y evidenciado que no se vislumbra existencia de causal de nulidad que invalide lo actuado y, las propuestas fueron resueltas

en su totalidad en la oportunidad procesal correspondiente; en cuyo caso, en aras de la efectividad del principio de economía procesal, no es dable ahondar más en este tema.

En cuanto a las pruebas decretadas de oficio en el auto de apertura del proceso, fueron practicadas y allegadas al expediente, por tanto, se procede valorarlas conforme al criterio de la sana crítica, en conjunto y forma integral con los argumentos de defensa de los vinculados, ya sea para proferir decisión de archivo o imputar, según el mandato del artículo 46 de la Ley 610 de 2000¹; mediante providencia motivada según sea el caso.

La evidencia probatoria anexa al hallazgo, las decretadas y practicadas de oficio dentro del término legal, integran el haz probatorio suficiente y útil para asegurar el procedimiento que exige el canon 26 de la Ley 610/00², pues deben apreciarse integralmente de acuerdo con las reglas de la sana crítica y la persuasión racional, en conjunto con las versiones libres, teniendo en consideración de que se encuentran dilucidadas previamente circunstancias de tiempo, modo y lugar, razón por la cual este despacho procede a considerar si en el presente caso efectivamente se causó detrimento al erario de la Contraloría General de la República, por gastos no previstos e innecesarios para el cumplimiento del objeto contractual en el contrato de capacitación No. 396/14, suscrito con la firma MNEMO Colombia S.A.S., para ello, nos remitimos a los siguientes medios de prueba:

(1) CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA CAPACITACIÓN EN EL ÁMBITO DEL “SISTEMA DEL ASEGURAMIENTO ELECTRÓNICO DE EXPEDIENTES (SAE)” DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, No. 369 de 2014.

“[...] **OBJETO DEL CONTRATO:** EL CONTRATISTA se obliga para con la CONTRALORÍA a prestación de servicios para la capacitación en el ámbito del sistema del aseguramiento electrónico de expedientes (SAE) de la Contraloría General de la República. **PARÁGRAFO: PROPIEDAD INTELECTUAL** (conceptos, estudios, análisis, etc), que resulten del cumplimiento del objeto del contrato, serán de propiedad de la Contraloría General de la República y por tanto, cualquier reproducción, distribución o utilización de los mismos sin su autorización, acarreará las sanciones establecidas por la ley
[...]

CLÁUSULA SÉPTIMA. OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA. 1. Elaborar y presentar un cronograma de actividades que permita el desarrollo adecuado de las actividades de formación de acuerdo a la propuesta. 2. Elaborar los contenidos académicos necesarios para el adelantamiento del proceso de formación que prevea tanto los cursos a desarrollar, las actividades de evaluación y los instructivos de los entornos tecnológicos, de manera consecuente con el componente del proyecto “Desarrollo institucional de la CGR para un control fiscal oportuno y eficiente nacional”. 3. Proveer los materiales requeridos para el desarrollo del aprendizaje, manuales y demás documentos necesarios para el desarrollo del programa de capacitación. 4. Desarrollar actividades de formación presencial y en la modalidad virtual que

¹ Ley 610.00 Vencido el término anterior, se procedera al archivo del proceso o a dictar auto de imputación de responsabilidad fiscal, mediante providencia motivada, según sea el caso

² Las pruebas deberán apreciarse en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica y la persuasión racional

prevean el acompañamiento tutorial durante todo el proceso de formación. 5. Coordinar todas las actividades académicas para el desarrollo eficaz y eficiente del proceso de formación. 6. Brindar el soporte necesario para que los tutores y formadores desarrollen plenamente las actividades académicas de formación. 7. Organizar y gestionar la logística de las actividades académicas que se requieran para el desarrollo del proceso de formación. 8. Evaluar periódicamente las acciones y actividades formativas que conforme al cronograma, se vayan adelantando. 9. Realizar el acompañamiento y seguimiento a los programas de formación. 10. Presentar informes de avance, generación de alertas de desviación del cronograma de actividades y recomendaciones de acciones correctivas. 11. Socializar los resultados, conclusiones y recomendaciones a través de una o varias reuniones de presentación, con los miembros de la CGR que la Dirección de Capacitación considere. 12. Elaborar y presentar un informe mensual de avance de las actividades y procesos de formación. 13. Desarrollar un informe de reporte final de los procesos y actividades desarrolladas []” (folios 690 y 691)

(2) En el Hallazgo Fiscal No. 2016-CF-HF-006, la Dirección de Control Fiscal de la AGR estableció como irregularidades las siguientes:

“[...] **2. DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS GENERADORES DE DAÑO PATRIMONIAL** De acuerdo con lo establecido en el artículo 6° de la Ley 610 de 2000 el daño se encuentra representado en un detrimento o disminución de los recursos por la cuantía inicial a la fecha de aprobación de los gastos de DOSCIENTOS DIEZ MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS (\$210.944.749) que representa una gestión antieconómica e inoportuna sustentado en los siguientes hechos.

Los componentes temáticos de capacitación “Integración con Procesa, Modelado de Procesos y Gestión de Expedientes y Firma Electrónica y Administración Básica de PKI” en el marco del contrato 396-14, fueron aprobados para ser realizados en la ciudad de Madrid, España, durante los días 21 al 30 de abril de 2014, ocasionándose un gasto innecesario en pasajes y viáticos de 21 funcionarios de la CGR.

Se evidencia claramente en la fase precontractual la falta de fundamentación de algún gasto adicional a cargo de la CGR para el cumplimiento de las capacitaciones pactadas por el contratista, es así como en los estudios previos, numeral 2.6 se señaló que el lugar de ejecución del contrato es la ciudad de Bogotá D.C., y de acuerdo con lo establecido en las consideraciones 2) y 3) del contrato, (folio 24), básicos para la descripción de la necesidad de la contratación, en éstos no se planteó como requisito, el realizar un desplazamiento de funcionarios al exterior, para asegurar la entrega de los productos por parte de la firma contratista.

Quedó estipulado en el documento previo “análisis de sector” título “Condiciones del Servicio y Ventajas que Representa para la Entidad” último inciso, párrafo 4 del PDF. “De esta manera, para el desarrollo de la capacitación a la CGR sólo le corresponderá prever aulas, equipos informáticos, hardware y la plataforma de formación virtual con la que ya cuenta para la realización de las acciones formativas”

En consecuencia, se encuentra que en el señalado documento previo se definió claramente que la CGR contaba con la logística necesaria para que el contratista brindara la capacitación, de donde se concluye que no se requería desplazamiento fuera del país, también se estableció allí que “en aplicación del principio de

economía” la economía está garantizada pues el beneficio de la prestación se corresponde con el valor de los honorarios pagados (...)

Se establece que en la oferta económica obrante a folios 31-64 del expediente, no fue planteado por parte del proponente, como condicionante para dar cumplimiento al servicio, la necesidad de utilizar herramientas diferentes a las que poseía en esos momentos la Entidad, es así como el proponente fue seleccionado de acuerdo con los costos que respaldó en los productos y condiciones ofrecidas, en consecuencia la CGR lo seleccionó y así lo contrató, sin estipular el desplazamiento de los funcionarios a la ciudad de Madrid, por lo que estaba obligado a cumplir por lo ofrecido en el lugar previsto, es decir en la ciudad de Bogotá.

De conformidad con lo estipulado en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, tanto los servidores públicos como los contratistas deben considerar la búsqueda del cumplimiento de los fines del Estado, por lo que al obligarse el contratista con la CGR bajo unas especificaciones claras en los documentos preliminares, éstas no podían ser modificadas aprobando el servicio de capacitación presencial en una ciudad diferente de Bogotá, en menoscabo de los recursos del Estado.

Se determinan como presuntos responsables a los doctores Martha Patricia Tovar González, en calidad de Directora de Capacitación, supervisora del contrato 396-14 y Raimundo José Vélez Cabrales, Contralor Auxiliar, quienes solicitaron la comisión de servicios de los 21 funcionarios de la CGR que causó el pago por pasajes y viáticos para el desplazamiento a la ciudad de Barcelona (sic) España, durante los días 21 al 30 de abril de 2014.

Con fecha 8 de abril de 2014, se aprobaron las resoluciones de pago de viáticos y pasajes Nos. 2787, 2788, 2789, 2790, 2791, 2792, 2793, 2794, 2795, 2796, 2797, 2798, 2799, 2800, 2801, 2802 y 2803, con fecha 10 de abril de 2014, se aprobaron las resoluciones de pago de viáticos Nos. 542 y 543, con fecha 24 de abril de 2014 se aprobó la resolución 00327 [...]” (folios 3 y 4).

Como explicación a los hechos anteriormente referidos, los vinculados rindieron su correspondiente exposición libre, diligencias en las cuales para el caso puntual, este Despacho transcribirá lo pertinente a las circunstancias de tiempo, modo y lugar que soportan las razones de hecho y de derecho por ellos explicadas, así tenemos:

(3) Versión libre de Martha Patricia Tovar González, quien puntualizó: “(...) Artículo 35. Supervisión. El supervisor de un contrato será el funcionario del Nivel Directivo y/o Asesor de la dependencia que elabora los estudios previos y que, por lo tanto, origina la necesidad de contratación, quien no podrá delegar su responsabilidad. El supervisor está obligado a vigilar y controlar el estricto cumplimiento de las obligaciones pactadas, a requerir y exigir informes al contratista, a presentar informes periódicos al ordenador del gasto y a certificar el cumplimiento parcial o total del contrato.

PARÁGRAFO 1°. Las certificaciones y las copias de los informes que presenten los supervisores, con sus respectivos soportes, deberán ser remitidas oportunamente a la Dirección de Recursos Físicos, con el fin de que hagan parte integral de las carpetas contractuales respectivas. Tanto los supervisores como los interventores deberán apoyar la elaboración del acta de liquidación de los contratos bajo su responsabilidad y enviarla a la Dirección de Recursos Físicos para su respectiva revisión”

De igual forma de la precitada cláusula se determina, adicionalmente cinco (5) obligaciones que se concretan en -) exigir al contratista la ejecución idónea y oportuna del contrato, -) certificar la prestación del servicio en que conste que el contratista presentó informe de actividades, cuentas y certificación final del cumplimiento del objeto contractual que especifique el grado de satisfacción en la ejecución del mismo, -) resolver toda consulta que presente el contratista, respecto del contrato -) informar en caso de incumplimiento del contratista de alguna de las obligaciones a la Dirección de Recursos Físicos, -) dar visto bueno al informe final presentado por el contratista, respecto de las actividades realizadas en la ejecución del contrato.

Conforme lo anterior, **no es dable endilgárseme responsabilidad alguna en mi calidad de supervisora del contrato**, pues por el contrario, **de acuerdo a las obligaciones contenidas en el artículo 2° de la Resolución No. 0186 de 2012 y las plasmadas en el clausulado del contrato, se puede inferir claramente que cumplí a cabalidad con las obligaciones allí contenidas**, con lo cual quedaría desvirtuada que con la suscripción de las distintas autorizaciones de comisiones de servicios al exterior y la emisión de los actos administrativos que respaldan dichas comisiones, haya incumplido mi función de supervisora del contrato, pues reitero de las mismas no se desprende que el hecho reproche del daño fiscal del proceso que nos ocupa se nos enmarca en ninguna de mis obligaciones como Supervisora.

Aunado a lo anterior es pertinente aclarar que los hechos por los cuales se me inicia el presente proceso de responsabilidad fiscal los circunscribe la primera instancia en calidad de supervisora del contrato No. 396 de 2014, hecho que genera una gran duda, confusión y transgrede mi derecho de defensa, pues el conceder los viáticos y pagar viáticos y tiquetes a 21 funcionarios públicos, con el fin de desplazarse a recibir a la ciudad de Madrid (España) capacitación en temas objeto del contrato objeto(sic) de este proceso, **no obedeció a mi calidad de supervisora, pues tales funciones no me competían y mucho menos se desprenden que me correspondieran de acuerdo al clausulado del contrato génesis de este proceso.**

Sin embargo, y cotejando el hecho de reproche fiscal y mis funciones como Directora de la Oficina de Capacitación, Producción de Tecnología y Cooperación Técnica, conforme al Manual de Funciones que rige para la Contraloría General de la República, las cuales podría presumir que es la Auditoría que me está vinculando a este proceso (...)

Tal y como se observa de las funciones enunciadas, en el numeral 3 y 5, que prescribe mi cargo en el Manual de Funciones para la Contraloría General de la República, procedí a autorizar el desplazamiento de 21 funcionarios a la ciudad de Madrid (España) para recibir capacitación sobre unos componentes dentro del Contrato No. 396 de 2014, **en este punto vale la pena precisar que se hizo necesario desarrollarla en dicho país, debido a la necesidad de desarrollarla con unos requerimientos tecnológicos que se tenían de primera mano en dicho país y que obedecían a la exigencia de trabajar en laboraros(sic) del proveedor**, en los cuales se podían simular eventos similares a los de la Contraloría General de la República, sin afectar el ambiente de producción y pruebas en las cuales se encontraba la herramienta en la Entidad para ese momento.

De igual forma, los ambientes de prueba y producción de las herramientas se encontraban en proceso de cargue de información, el cual no podía verse afectado por labores diferentes a los casos reales que se encontraban en proceso de estructuración. Por consiguiente el proceso de capacitación de los funcionarios en Madrid obedeció a la necesidad de garantizar la capacitación en un ambiente de producción de la herramienta.

Lo anterior tiene asidero en que a través del Sistema de Aseguramiento Electrónico SAE, se incorporó el expediente electrónico para los procesos que se manejan al interior de la entidad, como lo son -) proceso de responsabilidad fiscal, -) proceso de jurisdicción coactiva, -) proceso administrativo sancionatorio, y -) proceso disciplinario, es decir, que hacer pruebas sobre un mega proyecto de esta envergadura causaría quizás un detrimento patrimonial incalculable, porque se correría un alto riesgo que se perdiera información necesaria y vital que ya estaba construido para estas actuaciones administrativas.

Bajo este entendido no se puede afirmar que con la ejecución de una actividad fuera del lugar del domicilio contractual, se hubiera desconocido el clausulado del contrato, pues por el contrario se cumplieron no solo con las obligaciones generadoras del contrato, sino también con la propuesta, pues si se revisa detenidamente todo el proceso de estructuración del programa de capacitación, se desarrolló en la ciudad de Bogotá, y solo una actividad, debido a los requerimientos técnicos específicos, se ejecutó en la ciudad de Madrid y se hizo con el fin de garantizar el proceso de cargue de información y confiabilidad de la información y del proceso de capacitación en el ambiente de producción (...) (folios 536 a 539 anverso y reverso).

(4) Raimundo José Francisco de Paula Vélez Cabrales, quien puntualizó: “[...] 1. Hubo un gasto innecesario al enviar a los 21 funcionarios a Madrid-España al curso aludido. Frente a esta afirmación me permito hacer las siguientes apreciaciones: La Auditoría General de la República señala que no era necesario enviar a los 21 funcionarios a Madrid-España a la capacitación aludida, bajo el único argumento que en los estudios previos se dijo que la ejecución del contrato era en la ciudad de Bogotá, D.C., circunstancia que carece de veracidad, entre otros aspectos porque todo el proceso de estructuración del programa de capacitación se desarrolló en la ciudad de Bogotá y sólo una actividad – debido a los requerimientos técnicos específicos – se ejecutó en la ciudad de Madrid (España)[...]”.

Sin embargo, vale la pena resaltar que es cierto que en los estudios previos se señaló como lugar para la ejecución del contrato la ciudad de Bogotá, pero en el contrato ese punto no se desarrolló, esto es, no se indicó el lugar de la ejecución del contrato.

De igual forma, en los estudios previos se **señaló de manera clara el porqué de la necesidad de capacitar a los funcionarios en el SAE.**

Por último, la Auditoría General de la Nación (sic) no analiza la descripción de la necesidad, ni las razones expuestas en el mismo, sino que simplemente se basa en lo dispuesto referente al lugar de ejecución establecido en los estudios previos, **así como tampoco aporta pruebas que le permitan a usted concluir que una de las actividades que comprendía la capacitación, sí se podía realizar en Colombia, y que el traslado de los 21 funcionarios se basó en un simple capricho de la Contraloría.**

Al no probarse ello, no se puede señalar que el gasto fue innecesario, pues, **se repite, no hay prueba que aporte el ente auditor** que el mismo curso – concretamente la actividad referida a capacitar en el ambiente de producción de la herramienta -se pudiese tomar en la ciudad de Bogotá, para la época de los hechos

(...)

De igual forma, cuando los actos que confirieron las comisiones pasaron a mi visto bueno, los mismos ya tenían la firma, autorización y aprobación de la Contralora General de la República, y oponerse a esa comisión, ya con consentimiento de la misma Contralora y partiendo de la base que los estudios de necesidad que se hicieron por el o los funcionarios competentes del caso concreto, hubiera sido un desacato a mis funciones

(...)

2. Hubo pérdida de recursos económicos. *Esa afirmación no es cierta por las razones que pasan a exponerse: Como funciones de la Contraloría General de la República, conforme al artículo 5° del Decreto Ley 267 de 2000, se tiene:*

(...)

5, Desarrollar actividades educativas formales y no formales en las materias de las cuales conoce la Contraloría General, que permitan la profesionalización individual y la capacitación integral y específica de su talento humano, de los órganos de control fiscal territorial y de los entes ajenos a la entidad, siempre que ello esté orientado a lograr la mejor comprensión de la misión y objetivos de la Contraloría General de la República y a facilitar su tarea

(...)

El curso aludido consistía en capacitar en el sistema de aseguramiento electrónico de expedientes (SAE), a 21 empleados de la Contraloría General de la República, por lo que **es obvio que el conocimiento adquirido en el curso, por los empleados que hacen parte de la Contraloría, hicieron que esa Entidad fuese más competente, se convirtiera en una Entidad capacitada de ejecutar de una manera más eficiente, eficaz y con calidad sus funciones;** además de cumplir con los mandatos legales, esto es con lo señalado en el numeral 5 del artículo transcrito, en el sentido de capacitar al talento humano de su entidad.

(...)

3. Diferencia entre domicilio contractual y lugar de ejecución del contrato. *Otro de los argumentos que señala el auto de apertura es que en los estudios previos se estipuló como lugar de ejecución del contrato la ciudad de Bogotá-Colombia, pero que el contrato se desarrolló en la ciudad de Madrid- España, lo cual se insiste no es cierto, toda vez que, como ya se indicó en líneas preliminares, **tan sólo una actividad de las establecidas en el contrato se ejecutó fuera de Bogotá, no significa que por ello per se, que la Auditoría General de la República pueda concluir que se genera daño fiscal y desconocimiento al clausulado del contrato 396 de 2014.***

Ahora bien, se debe señalar que una cosa es el lugar de ejecución del contrato y otra el domicilio contractual, no obstante pueden concurrir en el mismo lugar. El domicilio contractual determina el juez competente para conocer de los procesos judiciales que puedan surgir derivados de dicho contrato y el lugar de ejecución determina el o los lugares donde se deberá desarrollar el contrato.

En el contrato NO se estipuló el lugar de ejecución del mismo, y eso se observa con tan sólo leer el mismo, lo que sí se señaló, fue el lugar de domicilio contractual, que como ya se anotó son dos conceptos diferentes (...) (folios 602 a 606 anverso y reverso).

Bajo esta óptica y contando con la relación y análisis probatorio referido, esta instancia, considera, en esta oportunidad procesal, frente a los hechos cuestionados como irregulares en el formato de traslado de hallazgos fiscal No. 2016-CF-HF-006, de la Dirección de Control Fiscal a la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva (folios 2 a 10), así como en la motivación del auto No. 0213 del 30 de septiembre de 2016, por el cual este Despacho ordenó abrir formalmente el proceso de responsabilidad fiscal No. RF-212-272-2016, (folios 404 a 409 anverso y reverso), siguiendo la línea de pensamiento errónea del equipo auditor; que no tiene vocación de prosperar, dado que el acervo probatorio permite llegar a la conclusión que no tiene alcance para estructurar una gestión fiscal inadecuada e incorrecta que contraría la definición de gestión fiscal de que trata el artículo 3º de la Ley 610/00, ya que con base en las exposiciones transcritas, y el referido análisis del acervo probatorio, es dable colegir que el hecho calificado como irregular, no existió.

Así, conforme quedara explicado, probado, referido y soportado, en primer lugar diremos que la Comisión para que veintiún (21) funcionarios adelantaran estudios y recibieran capacitación en el exterior está ligado al objeto contractual pactado entre la Contraloría General de la República y la Persona Jurídica MNEMO Colombia S.A.S, según el clausulado del contrato de capacitación No. 396/14, toda vez que las partes cumplieron las obligaciones pactadas a entera satisfacción. Por eso, no se vinculó al presente proceso, ni la compañía aseguradora que lo afianzó llamada en calidad de tercero civilmente responsable.

El punto de partida para explicar los hechos ocurridos y controvertidos en el presente caso, están dados en el documento: ESTUDIOS PREVIOS, en el primer punto referido a la DESCRIPCIÓN DE LA NECESIDAD, del cual se tiene: "(...) El plan Estratégico 2010-2014 de la Contraloría General de la República CGR, DENOMINADO "Por un Control Fiscal Oportuno y Efectivo" definió los siguientes objetivos corporativos: 1 El cual indica que se debe establecer un nuevo modelo integral del Control Fiscal, y como estrategias para su cumplimiento señaló: Fortalecer los procesos de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva". 4. "Modernizar la estructura tecnológica de la CGR, acorde con la política de estado de TICs", y como parte de sus estrategias indica que es necesario "Implementar servicios TICs para apoyar la oportunidad, eficiencia y eficacia de los procesos misionales de la rendición de cuenta y de control fiscal", y 5. "Fortalecer el talento humano y el esquema institucional de la entidad"

En cumplimiento de lo anterior, a finales del año 2012 la CGR adquirió una plataforma de infraestructura tecnológica denominada por la entidad "Sistema de Aseguramiento Electrónico" (En adelante "SAE"), con el objeto de prestar el servicio de firma digital y estampado de tiempo como mecanismo de autenticación de archivos y usuarios, en aplicaciones, con alcance a los aplicativos que lo requerían de la infraestructura de servicios TICs.

Simultáneamente con el sistema mencionado en el párrafo anterior, la CGR adquirió una plataforma informática que permite administrar y asegurar digitalmente los procesos de

responsabilidad fiscal que se adelantaban normalmente de forma física (En adelante “SAE PRF”), Dada esta naturaleza, el SAE PRF es un aplicativo misional que automatiza y asegura digitalmente, además otros procesos jurídico-administrativos, tales como los Procesos Administrativos Sancionatorios, los Procesos Disciplinarios y los Procesos de Jurisdicción Coactiva, que se encuentran en implementación.

La CGR cuenta dentro de su planta de personal con un aproximado de 2.212 funcionarios a nivel central y 2,280 en el nivel descentralizado, de los cuales en su gran mayoría desarrollan funciones administrativas relacionadas directa o indirectamente con los procesos de responsabilidad fiscal, procesos administrativos sancionatorios, procesos disciplinarios y procesos de jurisdicción coactiva. En consecuencia, es imperiosa la capacitación que permita no solo la adecuada utilización del sistema, sino la administración y soporte del mismo, y de esta manera el SAE, se convierta en una herramienta segura y altamente confiable que forme parte integral de la cultura laboral de la Entidad.

Efectivamente, la capacitación en la herramienta es la forma más eficaz para lograr tanto la implementación efectiva, como la aprobación de la misma, y si bien, por cuestiones presupuestales no se puede brindar a la totalidad de funcionarios y servidores de la CGR, mediante la adecuada metodología es posible conseguir multiplicadores del conocimiento y así, lograr satisfacer la demanda de formación que se necesita.

Por lo anteriormente expuesto se hace necesario la contratación de prestación de servicios con la persona jurídica que está implementando la solución integral en mención, quien tiene además de la capacidad para desarrollar el objeto pretendido, la idoneidad para brindar la capacitación de personal de la CGR en la **implementación, uso, configuración y mantenimiento de las herramientas del aplicativo SAE**, teniendo en cuenta los nuevos procesos de aseguramiento digital de expedientes que se pretende implementar y la finalización de la etapa de implementación del SAE PRF, a nivel centralizado y descentralizado, lo anterior con requerimientos del presente documento.

Esta justificación se encuentra además acorde a los componentes del proyecto “Desarrollo institucional de la CGR para un control fiscal oportuno y eficiente nacional” ya que en su descripción se determinó expresamente: *“Esto implica necesariamente la consolidación del cuerpo docente e investigativo y la capacitación y especialización del equipo humano responsable de la gestión, mantenimiento y estabilidad del campus virtual. Así mismo, dada la complejidad de los sistemas desarrollados, la continua actualización de plataformas tecnológicas, las modificaciones jurídicas y el cambio científico, es preciso actualizar permanentemente a los funcionarios responsables de la operación y mantenimiento de los diferentes sistemas y procesos”*. (Folio 28anvrso y reverso).

En esta línea resulta no solamente oportuna la contratación pretendida, sino consonante con el proyecto en mención, máxime si el fortalecimiento en la integración del SAE impacta directamente en el mejoramiento de la seguridad que mantenga la cadena de reserva de los procesos de responsabilidad fiscal y otros, y la interrelación con las herramientas tecnológicas que viene adelantando esta entidad” (folio 28 anverso y reverso)

Para este Despacho, conforme a la transcripción de la necesidad anteriormente referida, son claros varios elementos que no solamente justifican la inversión de capacitación de 21 funcionarios fuera del país, sino la atención a la austeridad en el gasto, inicialmente criticada, así tenemos:

a) La necesidad de la contratación está soportada en el correspondiente plan Estratégico (2010-2014), que en su punto quinto (5) establece el fortalecimiento del talento humano y del esquema institucional de la entidad.

b) La CGR adelanta la adquisición de la plataforma de infraestructura tecnológica, que fue denominada por la misma entidad Sistema de Aseguramiento Electrónico SAE, con anterioridad a la suscripción del contrato de capacitación No. 396/14, lo que establece que en el presente caso no se presentó improvisación alguna o falta de planeación.

c) La referida herramienta fue adquirida, con el objeto de prestar el servicio de firma digital y estampado de tiempo como mecanismo de autenticación de archivos y usuarios, en los aplicativos que lo requerían.

d) Simultáneamente la CGR adquirió una plataforma informática que le permitiera administrar y asegurar digitalmente entre otros los procesos de responsabilidad fiscal que se llevaban en forma física.

e) El aplicativo SAE PRF, corresponde a un aplicativo misional que automatiza y asegura digitalmente, además del proceso de responsabilidad fiscal, los otros procesos jurídico-administrativos propios de la misión institucional de la CGR.

f) La justificación de la inversión de capacitación de **21** funcionarios fuera del país, está soportada también en el hecho que este número de funcionarios corresponde al **0.94%**, de su planta de personal de aproximadamente **2.212** funcionarios a nivel central o el **0.46%** del total de funcionarios que se eleva en **2,280** más por los funcionarios del nivel descentralizado.

g) Como se encuentra probado a lo largo del proceso, los funcionarios seleccionados, para la época de los hechos, desarrollaban funciones administrativas relacionadas directa o indirectamente con los procesos de responsabilidad fiscal o con los procesos administrativos sancionatorios o con los procesos disciplinarios y/o con los procesos de jurisdicción coactiva, razón por la cual era necesaria la capacitación que permitiera la adecuada utilización del sistema, así como su administración y soporte del SAE (folios 790 a 841).

h) Para la CGR, conforme se transcribió de la DESCRIPCIÓN DE LA NECESIDAD, es claro que la capacitación en la herramienta es la forma más eficaz para lograr tanto la implementación efectiva, como la aprobación de la misma, y que en aplicación al principio de austeridad en el gasto público, no se pudo brindar a la totalidad de funcionarios y/o servidores de la Entidad, por lo que la adecuada metodología es la de seleccionar un grupo pequeño como sucedió en el presente caso, tan sólo 21 funcionarios, que una vez recibida la formación, se convierten en multiplicadores del conocimiento, hasta lograr cubrir la totalidad de la demanda de formación a todo el grupo laboral de la CGR.

i) Para seguir la línea en la austeridad en el gasto, la CGR contrata la capacitación con la misma Empresa que se encuentra implementando la solución integral, porque es ésta la que tiene, por su mismo rol, la capacidad para transmitir a su personal, la implementación, uso, configuración y mantenimiento de las herramientas del aplicativo SAE, atendiendo así con el conocimiento de los nuevos procesos de aseguramiento digital de expedientes que la Entidad buscaba (para la época de los hechos), implementar.

j) Es oportuno tener presente que el desplazamiento de 21 funcionarios a la ciudad de Madrid (España), para recibir capacitación sobre unos componentes dentro del Contrato No. 396 de 2014, **obedeció a la necesidad de desarrollar la actividad en dicho país, por el componente de requerimientos tecnológicos que se tenían de primera mano allí**, precisamente para trabajar en los laboratorios del mismo proveedor, como quedó visto en el punto anterior. Laboratorios a través de los cuales se podía simular eventos que se desarrollaban para la época de los hechos, en la Contraloría General de la República.

Aclarando que en la ciudad de Bogotá, los ambientes de prueba y producción de las herramientas se encontraban en proceso de cargue de información, lo cual no podía verse afectado por labores diferentes a los casos reales que se encontraban en proceso de estructuración.

Así, el proceso de capacitación de los veintiún (21) funcionarios en la ciudad de Madrid (España), obedeció a la necesidad de garantizar la capacitación en un ambiente adecuado de producción de la herramienta.

Al punto, no se puede dejar de lado que a través del Sistema de Aseguramiento Electrónico SAE, se procedió a la incorporación del expediente electrónico para los procesos que se manejaban y aún se manejan en la CGR, tales procesos como quedó transcrito del documento DESCRIPCIÓN DE LA NECESIDAD, **corresponde al proceso de responsabilidad fiscal, el proceso de jurisdicción coactiva, el proceso administrativo sancionatorio, y el proceso disciplinario**, es decir, que intentar adelantar pruebas sobre una plataforma de tal dimensión, sería tanto como correr el riesgo de perder información que ya se encontraba subida, respecto de tales aplicativos administrativos.

Es oportuno para el caso recordar la transcripción de la parte final del documento de necesidad toda vez que en él, la CGR, refirió que tal justificación se encuentra además acorde a los componentes del proyecto “Desarrollo institucional de la CGR para un control fiscal oportuno y eficiente nacional”, en cuya descripción se determinó expresamente: *“Esto implica necesariamente la consolidación del cuerpo docente e investigativo y la capacitación y especialización del equipo humano responsable de la gestión, mantenimiento y estabilidad del campus virtual. Así mismo, dada la complejidad de los sistemas desarrollados, la continua actualización de plataformas tecnológicas, las modificaciones jurídicas y el cambio científico, es preciso actualizar permanentemente a los funcionarios responsables de la operación y mantenimiento de los diferentes sistemas y procesos”*.

Por todo lo anterior, no solamente por haber quedado plasmado en el documento tantas veces citado, sino porque así lo ve este Despacho, en esta línea resulta no solamente oportuna la contratación pretendida, sino consonante con el proyecto en mención, máxime si el fortalecimiento en la integración del SAE impacta directamente en el mejoramiento de la seguridad que mantenga la cadena de reserva de los procesos de

responsabilidad fiscal entre otros, sino por la interrelación con las herramientas tecnológicas que venía adelantando la citada Entidad.

INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS QUE CONSTITUYEN LA RESPONSABILIDAD FISCAL

Precisadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se presentaron los hechos cuestionados en el presente proceso, el resultado del análisis probatorio y la conducta por parte de los vinculados, es puntual señalar, que conforme a lo dispuesto en el artículo 5º de la Ley 610 de 2000, en concordancia con la Sentencia C-619 de 2002, no se encuentra probada la existencia de los elementos de la responsabilidad fiscal: “1. Un daño patrimonial al Estado 2. Una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal; y 3. Un Nexo Causal entre los dos elementos anteriores”.

DEL DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO

La Ley 610 de 2000 en su artículo 6º lo define

“[...] Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de los órganos de control fiscal. Dicho daño podrá ocasionarse como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción del mismo [...]”

Por otra parte, el daño debe ser cierto y actual, sobre este tema la Corte Constitucional ha dicho, *“Para la estimación del daño debe acudir a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto entre otros factores que han de valorarse está de ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud”*³ (subrayas fueras del texto original)

En relación con el mismo, como ya quedó referenciado en este auto, quedó estimado en el hallazgo fiscal No. 2016-CF-HF-0006, adelantado por el Director de Control Fiscal de la Auditoría General de la República, en la Contraloría General de la República, en Auditoría Especial, para el período evaluado 01/01/2014 a 01/06/2015 (folios 2 a 10), remitido a la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, con memorando radicado bajo el No. 20162110026073 del 28 de septiembre de 2016 (folio 1), que avoca el conocimiento en el auto No. 0213 del 30 de septiembre de 2016, que ordena abrir formalmente el proceso de responsabilidad fiscal No. RF-212-272-2016, en cuantía de doscientos diez millones ochocientos cuarenta y un mil novecientos veintidós pesos (\$210'841.922), observando este Despacho, con base en las pruebas analizadas que éste no se causó.

³ Sentencia 840 del 9 de agosto de 2001. Magistrado Ponente Jaime Araujo Rentería

Lo anterior como quiera que, como ya quedo explicado en el presente caso, y contrario a lo afirmado en el hallazgo fiscal y en el auto de apertura citado, en primer lugar bajo ninguna circunstancia se trata de un incumplimiento contractual y en segundo lugar tampoco se trata de un gasto innecesario, sino por el contrario, con la necesidad que tenía la CGR, **en adelantar la adquisición de la plataforma de infraestructura tecnológica Sistema de Aseguramiento Electrónico SAE, y de asegurarse con un mínimo de inversión, convirtiendo a los seleccionados en multiplicadores del conocimiento**, la suscripción del contrato de capacitación No. 396/14, circunstancias que llevan a concluir que en el presente caso no se presentó falta de planeación o improvisación alguna que lleve a la conclusión que el gasto en capacitación, reprochado por el equipo auditor, no logro los fines estatales propuestos para este caso, al contrario los testimonios refieren la importancia y necesidad de la capacitación por ser parte de la operatividad misional de la CGR.

UNA CONDUCTA DOLOSA O CULPOSA ATRIBUIBLE A UNA PERSONA QUE REALIZA GESTIÓN FISCAL.

Los elementos estructurales de la acción de responsabilidad se encuentran tipificados en el artículo 5 de la ley 610/00, en armonía con el artículo 48 ibídem, entre ellos, la conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza la gestión fiscal, cuyo comportamiento puede ser activo u omisivo, imputable a título de culpa grave o dolo, y que se remite a la potestad funcional, reglamentaria o contractual de un servidor público o particular que, autorizado legalmente, realice actividades económicas, jurídicas o tecnológicas de gestión fiscal, cuyo ejercicio contraría negativamente, uno o varios de los verbos rectores enlistados en la definición de gestión fiscal de que trata el artículo 3º de la Ley 610/00, para el caso de autos: planear y contratar.

Así lo enseña la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia C-840 de 2001:

“[...] Como bien se aprecia, se trata de una definición que comprende las actividades económicas, jurídicas y tecnológicas **como universo posible para la acción de quienes tienen la competencia o capacidad para realizar uno o más de los verbos asociados al tráfico económico de los recursos y bienes públicos**, en orden de cumplir los fines esenciales del Estado conforme a unos principios que militan como basamento, prosecución y sentido tecnológico de las respectivas atribuciones y facultades. Escenario dentro del cual discurren, entre otros, el ordenador del gasto, el jefe de planeación, el jefe jurídico, el almacenista, el jefe de presupuesto, los particulares que tengan capacidad decisoria frente a los fondos y bienes del erario público (sic) puestos a su cargo [...]”.⁴ (Negrilla fuera del texto)

La conducta voluntaria como supuesto de la culpa, se predica no solamente de la acción propiamente dicha, sino también de la omisión; esta última se da cuando el agente voluntariamente deja de hacer aquello a lo que jurídicamente estaba obligado y de esta omisión surge el resultado antijurídico no querido.

Como ya lo ha dicho este Despacho, si no existe daño desaparece la responsabilidad fiscal de los llamados a responder por el presunto detrimento causado. Sin embargo, esta

instancia tratará el tema con el fin de aclarar aún más las circunstancias que motivan la decisión de fondo que ha de adoptarse y aclarar así, no solo la responsabilidad fiscal o no de los llamados, sino los hechos objeto de investigación en el presente proceso.

Como elemento de partida, el Despacho acude a las pruebas relacionadas y soportadas en el expediente, partiendo de la inexistente irregularidad señalada en los ya citados actos administrativos, que conllevaron a la apertura del presente proceso.

En la definición de culpa que trae el Código Civil Colombiano en su artículo 63, se lee: *“La ley distingue tres especies de culpa y 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 materia civil equivale al dolo (...)”*, definición que en el presente caso no aplica para ninguno de los llamados a este proceso, pues como ya se dijo y se repite, de un lado los vinculados no pueden ser responsables de un contrato que se cumplió a cabalidad conforme a las cláusulas pactadas, el cual a través del presente proceso no sufre de reproche alguno, y de otro lado porque las resoluciones por las cuales se confiere una comisión de servicios en el exterior a los veintiún (21) funcionarios seleccionados, se suscriben por parte de la funcionaria competente, con el lleno de los requisitos legales, bajo las justificaciones que el caso amerita y bajo la exigencia de que el servidor público comisionado, como sucede en estos casos, debe rendir ante su Jefe Inmediato un informe detallado por escrito sobre las actividades adelantadas (folio 633).

Entonces el hallazgo fiscal tantas veces citado, en relación con los hechos ya estudiados señaló que el lugar de ejecución del contrato es la ciudad de Bogotá D.C., y que de acuerdo con lo establecido en las consideraciones del contrato no se planteó como requisito, el realizar un desplazamiento de funcionarios al exterior, para asegurar la entrega de los productos por parte de la firma contratista, circunstancia que tampoco se ajusta a la realidad de los hechos conforme se estudió.

Así mismo, la afirmación que para el desarrollo de la capacitación a la CGR sólo le corresponderá prever aulas, equipos informáticos, hardware y la plataforma de formación virtual con la que ya cuenta para la realización de las acciones formativas, es verás bajo el entendido que todos los módulos, excepcionando el último de ellos, se adelantó en la ciudad de Bogotá, y con los medios técnicos y pedagógicos descritos.

Finalmente, decir que la CGR, seleccionó y así contrató, sin estipular el desplazamiento de los funcionarios a la ciudad de Madrid, y que por ello no era posible el gasto, corresponde a dos circunstancias antagónicas, una cosa es el cumplimiento del contrato que como ya se vio, carece de reproche alguno porque éste se cumplió cabalmente y de otro lado el desplazamiento de tan sólo 21 funcionarios cuando la Entidad cuenta con aproximadamente 2.212 funcionarios del nivel central y 2,280 del nivel descentralizado, es solamente la aplicación de la austeridad en el gasto público, aclarando que ésta se encuentra enmarcada en una comisión de servicios en el exterior, suscrita en resoluciones por parte de la funcionaria competente, con el lleno de los requisitos legales y con las justificaciones que para el caso se exigen, por tanto, las afirmaciones del equipo auditor deben ser desestimadas en la parte resolutive de este proveído, ya que se encuentra suficientemente probada la inexistencia de hecho generador de daño, en el presente caso, y que los vinculados no pueden seguir soportando como si tales afirmaciones

recayeran en un comportamiento en grado de culpa grave o dolo, cuando en realidad el procedimiento de contratación de un lado y la comisión de servicios en el exterior se llevaron a cabo en cumplimiento de los fines esenciales del Estado.

DEL NEXO DE CAUSALIDAD

Finalmente, en cuanto al nexo causal (como tercer elemento de la responsabilidad fiscal), el cual implica que entre la conducta gravemente culposa, desplegada por los llamados (o entre la acción relevante omitida), y el daño producido debe existir una relación determinante y condicionante de causa – efecto, en el presente caso No existe.

En este sentido, la doctrina es uniforme en señalar que hay relación de causalidad cuando el hecho, doloso o culposo, es la causa directa y necesaria del daño: *“cuando sin aquél éste no se habría producido”*, situación que en el presente caso, conforme al análisis de los anteriores dos (2) elementos, éste no existe.

Por todo lo anterior, a través del presente proveído, esta instancia resolverá archivar las actuaciones que en este proceso se adelantan por afectación de los recursos públicos en la Contraloría General de la República, en cuantía de doscientos diez millones ochocientos cuarenta y un mil novecientos veintidós pesos (\$210'841.922), de conformidad con lo reglado en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000, que a la letra señala: *“(...) habrá lugar a proferir auto de archivo cuando se pruebe que el hecho... no es constitutivo de detrimento patrimonial (...)”*

MEDIDAS CAUTELARES

Revisado el cuaderno de indagación de bienes, no se evidencia que en el presente proceso se hubiera decretado alguna medida cautelar del artículo 12 de la Ley 610 de 2000, por lo tanto, no se efectuará pronunciamiento alguno relacionada un eventual levantamiento. (Folios 1 a 15 del Cuaderno de Indagación de Bienes No.1).

DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

En el presente proceso de responsabilidad fiscal, en el auto No. 0200 del 3 de septiembre de 2018 (folios 971 a 9746 anversos y reverso) se ordenó la vinculación de las siguientes personas jurídicas en calidad de terceros civilmente responsables:

- Compañía de Seguros AXA Colpatria S.A., NIT. 860.002.184-6, que expidió la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil de Directores y Administradores (Servidores Públicos) No. 8001473304, con vigencia 01/06/2013 a 04/07/2014.

A quienes este Despacho, con base en las conclusiones atrás expuestas, desvinculará del proceso, en coherencia con la decisión de archivo.

GRADO DE CONSULTA

Para el presente proceso, se establece el grado de consulta, en defensa del ordenamiento jurídico, del interés público y de los derechos y garantías fundamentales, a la luz de lo preceptuado en el artículo 18 de la Ley 610 de 2000, que a letra dice:

“[...] Se establece el **grado de consulta** en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales. Procederá la consulta **cuando se dicte auto de archivo**, cuando el fallo sea sin responsabilidad fiscal o cuando el fallo sea con responsabilidad fiscal y el responsabilizado hubiere estado representado por un apoderado de oficio. [...]” (Negrillas Fuera del Texto Original)

Es oportuno precisar a todos los vinculados que, en relación con lo aquí resuelto, estando sujeta la decisión a ese grado de consulta, esta instancia no reconoce derechos de carácter particular y concreto, toda vez que puede ser modificada, aclarada o revocada por el superior jerárquico, o quien haga sus veces. Para tal efecto, este Despacho, a través de la Secretaría Común de Procesos Fiscales ordena remitir el expediente **RF-212-272-2016**, a la Auditoría Delegada para la Vigilancia de la Gestión Fiscal de la entidad.

Por lo expuesto, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Auditoría General de la República,

RESUELVE

PRIMERO: Archivar el proceso de responsabilidad fiscal No. **RF-212-272-2016** adelantado contra de:

- **Martha Patricia Tovar González**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.028.400, Directora de la Oficina de Capacitación, Producción de Tecnología y Cooperación Técnica Internacional de la Contraloría General de la República (para la época de los hechos), con domicilio en la Carrera 79 No. 19-88, Torre 2, Apartamento 1103 de Bogotá.
- **Raimundo José Francisco de Paula Vélez Cabrales**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 73.121.408, Contralor Auxiliar, de la Contraloría General de la República (para la época de los hechos), con domicilio en la Carrera 8 No. 96-47, Apartamento 202 de Bogotá y
- **María Sandra Morelli Rico**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.751.461, Contralora General de la República(para la época de los hechos), con domicilio en la Carrera 16 No. 86 A 91 de Bogotá,

Conforme a las consideraciones previas de este proveído.

SEGUNDO: Desvincular del presente proceso a la persona jurídica **Compañía de Seguros AXA Colpatria S.A., NIT. 860.002.184-6**, que expidió la póliza de Seguro de Responsabilidad Civil de Directores y Administradores No. 8001473304, con vigencia 01/06/2013 a 04/07/2014, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de este auto.

TERCERO. Notificar por estado la decisión de archivo según el Art. 106 de la Ley 1474/11.

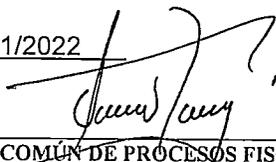
CUARTO: Enviar por Secretaría Común de Procesos Fiscales, el expediente a segunda instancia con el fin de que resuelva el grado de consulta del presente archivo, en el término y condiciones del artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



LUISA FERNANDA GÓMEZ HERNÁNDEZ
Directora de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva (E)

Proyectó LJCT

<p>AUDITORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA</p> <p>DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y JURISDICCIÓN COACTIVA</p> <p>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</p> <p>La presente decisión se notificó por Estado No <u>04</u></p> <p>de HOY <u>31/01/2022</u></p> <p></p> <p>SECRETARÍA COMÚN DE PROCESOS FISCALES</p>
--