

TRAZABILIDAD	Hallazgo No. 22 convenio de asociación N° 648 de 2017. Mediante auto N°003 del 28 de febrero de 2019 se dio inicio a la indagación preliminar N°ANT_IP-2019-00139. Por auto N°009 del 23 de agosto de 2019 se cerró la indagación preliminar y se promovió la apertura del proceso de responsabilidad fiscal PRF-2019-0774. Auto N°010 del 18 de diciembre de 2023. imputación de responsabilidad fiscal. Fallo con Responsabilidad Fiscal N°004 del 9 de agosto de 2024.
PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	PRF-2019-00774
CUN SIREF	AC-80663-2019-26476
ENTIDAD AFECTADA	Municipio de Dosquebradas, NIT 800099310-6
CUANTÍA DEL DAÑO	DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS (\$17.252.259) MCTE indexados
RESPONSABLES FISCALES	Alfredo Castañeda Rodas, identificado con cédula de ciudadanía N°10.124.319 quien se desempeñaba como secretario de Gobierno del municipio de Dosquebradas para la fecha de los hechos. Carlos Elías Márquez Valencia, identificado con cédula de ciudadanía N°18.511.156, director Operativo de la Secretaría de Gobierno del municipio de Dosquebradas, y supervisor del convenio de asociación N°648 de 2017. Fundación Visión Nit 900.063.209-7 representada legalmente por el señor Juan Carlos Velásquez Cifuentes, identificado con cédula de ciudadanía N°10.126.918, contratista – convenio de asociación N°648 de 2017 para la fecha de los hechos.
TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES	SEGUROS DEL ESTADO S.A Nit 860.009.578-6 y ALLIANZ SEGUROS Nit 860.026.182-5, por la póliza Global de manejo N°55-42-101000361 expedida por SEGUROS DEL ESTADO Nit 860.009.578-6 con fecha 23/06/2017, con vigencias desde 15/06/2017 hasta 15/06/2018, tiene un valor asegurado de \$100.000.000, cuenta con un coaseguro cedido a ALLIANZ SEGUROS S.A en un porcentaje del 40%, y un deducible del 10% del valor de la pérdida, mínimo 3 SMLMV. LIBERTY SEGUROS S.A Nit. 860.039.988, por la póliza De cumplimiento N°2806931, expedida con fecha 16/11/2017, cuenta con una vigencia desde 31/05/2017 hasta 5/09/2018, con un valor asegurado de \$142.000.000, sin deducible y cuyo amparo es el cumplimiento del convenio 648 de 2017, tomador fundación visión y beneficiario municipio de Dosquebradas SEGUROS DEL ESTADO S.A Nit 860.009.578-6, por la póliza Responsabilidad Civil Servidores Públicos N°55-01-101000100, expedida por SEGUROS DEL ESTADO, con fecha

total

9

 CONTRALORÍA General de la República	AUTO N° 005
	FECHA: 30 DE AGOSTO DE 2024
	PÁGINA 2 DE 20
GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE RISARALDA AUTO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL 2019-00774	
	09/07/2018 con una vigencia desde 06/07/2018 hasta 16/10/2019 con prórrogas, amparo contratado perjuicio patrimonial por un valor asegurado de \$1.000.000.000 sin deducible ni coaseguro, la entidad amparada y beneficiaria es el Municipio de Dosquebradas.

ASUNTO

Procede la Gerencia Departamental Colegiada Risaralda, de la Contraloría General de la República a proferir auto por medio del cual se resuelve recurso de reposición interpuesto en contra de fallo con responsabilidad fiscal emitido dentro del proceso de responsabilidad fiscal ordinario 2019-00774, que se adelanta con ocasión de hechos irregulares ocurridos en el municipio de Dosquebradas.

ANTECEDENTE DEL RECURSO

El 9 de agosto de 2024, fue proferido fallo 004 de responsabilidad fiscal en contra de los vinculados: Alfredo Castañeda Rodas, Carlos Elías Márquez Valencia y la Fundación Visión representada legalmente por el señor Juan Carlos Velásquez Cifuentes, declarando como tercero civilmente responsable las compañías aseguradoras LIBERTY SEGUROS, SEGUROS DEL ESTADO y ALLIANZ SEGUROS

Notificaciones del fallo

- Mediante oficio N°2024EE0152572 de fecha 14 de agosto de 2024 remitido por correo electrónico se notificó a ALLIANZ SEGUROS
- A través de radicado 2024EE0152588 de fecha 14 de agosto de 2024 remitido por correo electrónico se notificó a LIBERTY SEGUROS.
- Por comunicación radicada 2024EE0152590 de fecha 14 de agosto de 2024 remitido por correo electrónico se notificó a SEGUROS DEL ESTADO S.A.
- Mediante oficio N°2024EE0152579 de fecha 14 de agosto de 2024 remitido por correo electrónico se notificó a CARLOS ELIAS MÁRQUEZ VALENCIA
- A través de radicado 2024EE0152575 de fecha 14 de agosto de 2024 remitido por correo electrónico se notificó a ALFREDO CASTAÑEDA RODAS
- Por comunicación radicada 2024EE0152584 de fecha 14 de agosto de 2024 remitido por correo electrónico se notificó a la FUNDACIÓN VISIÓN

En virtud del artículo quinto del fallo con responsabilidad fiscal, se dispuso la procedencia del recurso de reposición ante la Gerencia Departamental Colegiada de Risaralda.

Interposición de recurso

A través de Constancia Secretarial fechada el 23 de agosto de 2024, la Secretaría Común de la Gerencia Colegiada de Risaralda manifestó que las aseguradoras declaradas como tercero civilmente responsable; esto es, Liberty Seguros, Allianz Seguros y Seguros del Estado presentaron recurso de reposición contra el fallo.

De los argumentos del recurso de reposición

a. De la compañía de aseguradora Seguros del Estado.

Solicitó se desvincule a la aseguradora por encontrarse agotada la póliza N°55-42-101000361 dentro del PRF 2018 00669 de la Contraloría General de la República Gerencia Departamental Colegiada de Risaralda, proceso en el que se pagó el Fallo con responsabilidad fiscal del 15/02/2022 confirmado por medio del Auto N°004 del 01/04/2022 que resuelve recurso de Reposición y Grado de consulta N°URF2 05 65, frente a lo cual se adjunta certificado de agotamiento de valor asegurado.

Requirió que se revoque el artículo tercero del fallo con responsabilidad fiscal y en su lugar se desvincule a Seguros Del Estado S.A. con ocasión de la expedición de la póliza N°55-01-101000100.

Pidió de continuar con la vinculación de SEGUROS DEL ESTADO S.A., delimitar el valor a afectar dentro de la Póliza de R.C. Servidores Públicos No.55-01-101000100.

Dichas peticiones las basa en los siguientes argumentos:

1. Reiteración improcedencia de afectación de la póliza N°55-42-101000361 por agotamiento de valor asegurado.

Esta tesis, fue expuesta por la aseguradora en los descargos presentados contra el auto de imputación, para los cuales esta Colegiada no había acogido favorablemente la solicitud dado que no se encontraba certificación donde constara el agotamiento del valor asegurado de dicha póliza.

Insistió la compañía aseguradora en el argumento, pero esta vez en la interposición de recurso contra el fallo, Seguros del Estado adjuntó certificación emitida por la Directora de Indemnizaciones de Seguros Generales de fecha 13 de junio de 2024, en la que se establece que la póliza global de manejo N°55-42-101000361 cuyo tomador es el municipio de Dosquebradas a la fecha no cuenta con un límite asegurado disponible para la atención de siniestros, dicha constancia se acogerá como prueba con la cual se demuestra la merma sufrida por el valor asegurado respecto al porcentaje que le corresponde a Seguros del Estado por el coaseguro cedido.

Lo anterior, trae como consecuencia que respecto a la póliza global de manejo N°55-42-101000361 en el porcentaje correspondiente a Seguros del Estado (60%), dado que la misma se encuentra agotada no se reclamará la indemnización a dicha aseguradora, pero se conservará la incorporación de la póliza al fallo toda vez que existe un coaseguro cedido a ALLIANZ SEGUROS.

2. Reiteración imposibilidad de cobertura de la póliza No. 55-01-101000100 por ocurrencia de hechos por fuera de la vigencia y 3. Reiteración falta de cobertura de la póliza no. 55-01-101000100 expedida bajo clausulado claims made.

Resaltó la compañía Seguros del Estado que los hechos generadores del daño se encuentran por fuera del periodo de cobertura dado que las deficiencias determinadas por “el ente de control son del 22 de junio al 29 de diciembre de 2017, fechas para las cuales la póliza relacionada anteriormente NO tenían cobertura, pues la póliza No. 55-01-101000100 (con vigencia del 06/07/2018 al 19/06/2019), ni siquiera se había expedido”. Así entonces queda claro que SEGUROS DEL ESTADO S.A. sólo

ampara a la entidad, siempre que el daño se haya ocasionado dentro del periodo de su vigencia, por ende, ya NO ES POSIBLE AFECTARLAS.

Luego de traer a colación jurisprudencia del Consejo de Estado en la cual se expuso que: “el legislador sólo concede el derecho a la indemnización a cargo del asegurador, cuando el riesgo se realiza o inicia su realización dentro del periodo amparado por la respectiva póliza”, agregó la aseguradora que para “dar lugar a la afectación de cualquier contrato de seguros expedido bajo la modalidad ocurrencia o descubrimiento, es requisito sine quanon que el siniestro acaezca o principie durante la vigencia otorgada en el amparo que pretenda afectarse”.

En lo que respecta a la teoría presentada por la aseguradora, es claro y se infiere de la carátula de la póliza N°55-01-101000100 que esta fue expedida posterior a la fecha de los hechos, esto es, 09 de julio de 2018, sin embargo olvida la apoderada la modalidad del contrato de seguros aquí discutido, el cual opera bajo la denominada claims made o reclamación, pues bien y como quedó explicado en el fallo con responsabilidad fiscal N°004 del 09 de agosto de 2024 dicha modalidad observa dos elementos importantes: **opera por notificación de investigación y/o procesos por primera vez durante la vigencia de la póliza derivados de los hechos ocurridos en el periodo de retroactividad contratado**. Lo que significa que para que opere la cobertura es necesario que confluyan dos requisitos el primero que el evento (daño al patrimonio público) tenga lugar durante la vigencia de la póliza, entendiéndose también que el hecho pudo acaecer en el periodo retroactivo contratado y el segundo es que la reclamación del afectado se realice dentro del tiempo señalado en la carátula.

De acuerdo con lo anterior, y trayendo a colación el literal k del contexto general del analizado contrato de seguros se indica que la reclamación se lleva a cabo, entre otras a través de: “1. cualquier comunicación escrita en contra de los funcionarios asegurados que pretenda la declaración de responsabilidad de los mismos por un daño derivado de un acto incorrecto cometido o presuntamente cometido por estos”, comunicación radicada 2019EE0105798 con fecha 28 de agosto de 2019 ¹ la que en su tiempo fue dirigida al representante legal de la entidad asegurada, esto es, el municipio de Dosquebradas, “3. La notificación escrita a los funcionarios asegurados de un auto de apertura de investigación fiscal en su contra, como consecuencia de un acto incorrecto cometido o presuntamente cometido por éstos. (subrayas fuera de texto).

En consonancia con lo expuesto, en la presente causa fiscal la reclamación se surtió a través de la notificación del auto N°009 del 23 de agosto de 2019² de fecha que corresponde a la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, y los hechos tuvieron ocurrencia entre mayo a diciembre de 2017, fechas que están dentro del interregno de la retroactividad, misma que se encuentra convenida así: “periodo de tiempo en el cual tienen ocurrencia los actos(...) cometidos por los asegurados antes del inicio de vigencia de la póliza, de los cuales se deriven reclamaciones susceptibles de cobertura en la medida en que fueran conocidas y presentadas dentro de la vigencia del contrato de seguro” (desde 06/07/2018 hasta el 16/10/2019) , estas situaciones fueron claramente expuestas tanto en el auto de vinculación como en el de imputación, dejando sin efecto con ello lo argüido por la aseguradora en lo concerniente a la falta de cobertura de la póliza. (subrayas fuera de texto).

Además de lo anterior, es necesario precisar que la modalidad de la operancia de

¹ Carpeta 1. Folio 140-142
² Carpeta 1. Folios 131-132

la póliza se encuentra circunscrita a que la reclamación formulada por el damnificado, (en este caso la Contraloría en resguardo del patrimonio público) al asegurado, debe realizarse durante la vigencia de la póliza, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 389 de 1997, es así como el termino señalado por la póliza RC 55-01-101000100 para realizar la respectiva reclamación era en el lapso comprendido entre **06/07/2018 al 28/10/2019**, por lo que se reitera de acuerdo con las pruebas de notificación del auto de apertura, el siniestro³ fue debidamente comunicado a los funcionarios asegurados quienes actualmente se encuentra vinculados al proceso de responsabilidad fiscal, requisito establecido en las condiciones de la póliza. *En ese sentido, no es necesario que se requiera una decisión en firme de una autoridad judicial para que se entienda constituido el siniestro, pues, lo que requiere acreditación es la notificación de las reclamaciones (...).*⁴

Por tanto, al realizar la reclamación al asegurado tal como lo contempla las condiciones de la póliza en lugar de a la aseguradora como se pretende por dicha compañía, no es óbice para que Seguros del Estado se sustraiga de la obligación indemnizatoria, pues es inescindible la relación entre los responsables fiscales y la compañía de seguros, dado que la garantía busca resarcir el daño causado al erario por la conducta de los servidores públicos vinculados al proceso, además que la vinculación se llevó a cabo dentro de los términos establecidos para tal fin, teniendo en cuenta las modalidades establecidas en la póliza, para este caso la reclamación y el periodo de retroactividad.

Consonancia de lo explicado con base en la condiciones particulares y generales de la póliza y las circunstancias de reclamación, vinculación del tercero civilmente responsable, es que este Despacho no puede acoger los argumentos y lo pretendido por Seguros del Estado respecto a la póliza de **Responsabilidad Civil Servidores Públicos N°55-01-101000100**, expedida por SEGUROS DEL ESTADO, con fecha 09/07/2018 con una vigencia desde 06/07/2018 hasta 16/10/2019 con prórrogas, amparo contratado perjuicio patrimonial por un valor asegurado de \$1.000.000.000 sin deducible ni coaseguro, la entidad amparada y beneficiaria es el municipio de Dosquebradas, en cuyos amparos contratados se encuentra la responsabilidad por detrimentos patrimoniales sufridos por el Estado o por terceros, producto de los actos incorrectos cometidos por los funcionarios asegurados en el desempeño de las funciones de su cargo; tanto en la carátula de la póliza como en el clausulado general no se pactó deducible.

Esta póliza se encontraba vigente para la fecha de notificación del auto de apertura N°009 del 23 de agosto de 2019, esto es el 30 de agosto de 2019, por tanto susodicha póliza cuenta con la vigencia, y tipo de amparo y cobertura requerida, los cuales son la **responsabilidad civil de servidores públicos - Detrimentos patrimoniales** ampara los actos ejercidos por los señores ALFREDO CASTAÑEDA RODAS y CARLOS ELIAS MÁRQUEZ VALENCIA servidores públicos del Municipio de Dosquebradas para la fecha de ocurrencia de los hechos y quienes con su actuar ocasionaron un detrimento patrimonial al Estado.

La modalidad de seguro para esta póliza es por reclamación, por tanto como esta se encontraba vigente para la fecha en que este ente de control notificó el contenido del auto a los entonces presuntos responsables, la cual se encuentra surtida; y además se encuentra que el periodo de retroactividad cubre la fecha de ocurrencia

³ reclamación presentada por un tercero o por la entidad tomadora dentro de la vigencia de la póliza o del periodo de extensión de la misma.
⁴ Consejo de Estado- Expediente: 25000-23-26-000-2009-00311-02 (55.002) – 10 de junio de 2022.

de los hechos que se investigan en el presente proceso los cuales están relacionados con el convenio de asociación N°648 de 2017, celebrado entre el municipio de Dosquebradas y la Fundación Visión; por tanto no es posible acoger los argumentos y peticiones en el sentido de revocar el artículo tercero del fallo con responsabilidad fiscal, pues no existen motivos para hacerlo.

En cuanto a la última petición, esto es, *delimitar* el valor a afectar dentro de la Póliza de R.C. Servidores Públicos No.55-01-101000100, se procede indicarle a la aseguradora que, el pronunciamiento circunscribirá en enunciar el límite del valor asegurado dispuesto por la póliza en comento, el cual es la suma de \$1.000.000.000. A consideración de esta colegiatura, no le está permitido a aquella realizar una desagregación y una fijación del valor de la indemnización que le corresponde a cada aseguradora, puesto que la suma elevada a daño fiscal y la responsabilidad predicada es solidaria para los hoy responsables fiscales, los cuales se encuentran afianzados por las diferentes pólizas enunciadas en el fallo con responsabilidad y definidas en el artículo tercero de la parte resolutoria de dicha decisión; por tanto, la delimitación es un procedimiento y trámite interno entre aseguradoras situación que escapa a la órbita de este ente.

El valor asegurado afectado y por el cual debe responder cada aseguradora se encuentra definido tanto por las caratulas de las pólizas, los amparos, el valor asegurado entre otros, es de recordar que el detrimento patrimonial esta tasado en cuantía de **DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS (\$17.252.259) MCTE indexados** el cual debe ser resarcido en su integralidad respetando el límite del monto asegurado en las pólizas.

b. De la compañía aseguradora Liberty Seguros

El reparo del apoderado de la aseguradora consiste en afirmar que, para el caso en estudio, el objeto de las actividades se cumplió a cabalidad además que no se configuró el dolo o la culpa grave adujo que lo máximo que se pudo haber generado sería una culpa leve o levísima, pero nunca la culpa grave que es requisito para asignar responsabilidad.

Añadió que respecto a su cliente existen 3 aseguradoras, pero en el fallo no se concreta la proporción o suma puntual que le corresponde asumir a cada una de las compañías de seguro.

Finalmente solicitó en su escrito la aseguradora que se reponga la decisión del fallo N°004 fechado del día 09 de agosto del año avante y profiera fallo sin responsabilidad. Y que en el evento de mantenerse el fallo con responsabilidad debe precisarse lo relacionado con las aseguradoras tal como lo he mencionado anteriormente.

Lo alegado por Liberty Seguros, quedó claramente decantado en el fallo con responsabilidad correspondiente del cual se reitera y trae a colación lo expuesto por esta colegiada en torno al daño y a la conducta ejercida por los declarados responsables fiscales.

Esta instancia insiste con base en las pruebas y su análisis crítico que el convenio de asociación N°648 de 2017, no fue ejecutado acorde a los lineamientos y actividades allí contempladas; lo cual produjo además que el municipio desembolsara la totalidad de los aportes al asociado para cubrir los gastos pactados

y descritos en los documentos precontractuales, pese a que cada parte era sabedora de las obligaciones impuestas, el contratista no ejecutó el convenio concorde a estas y en los valores descritos en el acto contractual, recordando que tanto la propuesta como los documentos previos al contrato hacen parte integral de este.

Para el caso del detrimento patrimonial causado:

- Se considera probado que producto de la celebración, ejecución y adición del convenio 648 de 2017 celebrado entre el Municipio de Dosquebradas y la Fundación Visión, existieron hechos irregulares que ocasionaron un daño al patrimonio del Estado.
- Está probado que el municipio desembolsó el valor de los aportes para la ejecución de las actividades contempladas en el objeto del convenio 648 de 2017, sin embargo, el asociado contratista no cumplió en número y contenido con algunas de las actividades pactadas.
- Se considera probado y cuantificado el daño causado en la ejecución irregular de los ítems de sobrecosto referente al proceso de esterilización (\$17.982.500) y conexos, práctica de exámenes prequirúrgicos para mascotas (\$1.450.000), procedimientos quirúrgicos que se dejaron de practicar (\$825.000), recordatorios sensibilizaciones no entregadas (\$8.948.560).
- Está probado que el Estado no satisfizo las necesidades planteadas en los estudios previos con que se gestó el convenio 648 de 2017, dada la ejecución parcial de algunos ítems.
- Está comprobada la existencia y la cuantificación de un daño patrimonial al Estado derivado de la ejecución del convenio de asociación N°648 de 2017.

En lo que concierne a la conducta la misma fue calificada como a título de culpa grave por las omisiones en las que incurrió tanto el ordenador del gasto, el supervisor y el asociado contratista en relación con la ejecución del convenio 648 de 2017, calificación que se encuentra soportada en los deberes funcionales y contractuales que se les imponía a cada uno y que sin razón alguna desatendieron a tal punto de truncar la satisfacción de la necesidad planteada para el acto contractual en referencia, por tanto, no se encuentra motivos para reponer la decisión emitida a través del fallo 04 de agosto de 2024.

En relación con la delimitación del valor a afectar dentro de la póliza, debe resaltarse que esta situación no le corresponde a este ente de control, pues la aseguradora bajo el procedimiento interno para este tipo de casos, debe establecer en conjunto con las demás aseguradoras vinculadas la porción o el valor correspondiente a cada una, con el cual se debe cubrir el monto total del detrimento establecido en el fallo con responsabilidad fiscal emitido en el proceso PRF-2019-0774.

Con base en lo anterior, esta instancia se circunscribirá en enunciar el límite del valor asegurado dispuesto por la póliza de cumplimiento **N°2806931**, el cual es la suma de \$142.000.000. A consideración de este Despacho, no le está permitido a este realizar una desagregación y una fijación del valor de la indemnización que le corresponde a cada aseguradora, puesto que la suma elevada a daño fiscal y la responsabilidad predicada es solidaria para los hoy responsables fiscales, los cuales se encuentran afianzados por las diferentes pólizas enunciadas en el fallo

con responsabilidad y definidas en el artículo tercero de la parte resolutoria de dicha decisión; por tanto, la delimitación es un procedimiento y trámite interno entre aseguradoras, situación que escapa a la órbita de esta Contraloría.

El valor asegurado afectado y por el cual debe responder cada aseguradora se encuentra definido tanto por las caratulas de las pólizas, los amparos, el valor asegurado, es de recordar que el detrimento patrimonial esta tasado en cuantía de **DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS (\$17.252.259) MCTE indexados**, el cual debe ser resarcido en su integralidad respetando el límite del monto asegurado en las pólizas.

c. De la compañía aseguradora Allianz Seguros

Lo solicitado fue:

“REPONER para REVOCAR el fallo con responsabilidad No. 004 del 9 de agosto de 2024, por medio del cual, se declaró como responsables fiscales a los señores Alfredo Castañeda Rodas, Carlos Elías Márquez Valencia y a la Fundación Visión, y como civilmente responsable a ALLIANZ SEGUROS S.A. con ocasión a la Póliza de Manejo Global a Favor de Entidades Estatales No. 55-42-101000361, y en su lugar, ORDENESE fallar sin responsabilidad fiscal y desvincular de forma inmediata a mi procurada del proceso de responsabilidad fiscal por encontrarse probados los reparos anteriormente formulados.

En el evento en que se confirme la declaratoria fiscal y la del tercero civilmente responsable, téngase en cuenta en la parte considerativa y resolutoria de la decisión: i) la disponibilidad de la suma asegurada en la Póliza de Manejo Global a Favor de Entidades Estatales No. 55-42-101000361, en lo que respecta a ALLIANZ SEGUROS S.A., la cual asciende a CUATRO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$4.000.000) y ii) el deducible concertado en la referida póliza, del 10% del valor de la pérdida, mínimo 3 SMLMV. Limitándose el valor de la remota condena en contra de mi procurada a dicha suma, una vez calculado y descontado el deducible mayor (3 SMLMV). En tal virtud, no podrá existir una remota condena en contra de mi procurada superior a \$1.786.849 Pesos M/cte.”

En sus oposiciones manifestó el apoderado de ALLIANZ que *“la entidad fiscal en el fallo con responsabilidad fiscal no tuvo en cuenta que: i) las acciones derivadas del contrato de seguro por el cual se vinculó a Allianz Seguros S.A. se encuentran prescritas; ii) existe un límite asegurado, valor disponible, un coaseguro y un deducible pactado en la Póliza; iii) no existe la solidaridad entre los responsables fiscales y la compañía aseguradora; iv) no existe solidaridad entre las aseguradoras vinculadas, por lo que no se puede pretender una condena solidaria y v) no se demostró que la conducta de los presuntos responsables originara el daño patrimonial, tal como se desarrolla a continuación:”*

I. LA CONTRALORÍA DESCONOCIÓ QUE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO HABÍAN PRESCRITO.

Refirió que la Contraloría profirió fallo con responsabilidad fiscal sin observar que las acciones respecto a la póliza global de manejo 55-42-101000361 están prescritas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 120 de la Ley 1474 del 2011, pues de acuerdo con su criterio solo se podía vincular a la aseguradora hasta el 29 de diciembre de 2022, trae a colación de forma textual lo descrito en el artículo 120 de la Ley 1474 de 2011 y el artículo 9 de la Ley 610 de 2000.

Indicó que, en este sentido hasta *“el 29 de diciembre de 2022 no se había proferido auto de apertura de responsabilidad fiscal vinculando a la compañía aseguradora, es decir, no era parte del proceso por lo que no podía ejercer su derecho de defensa, contradicción y mucho menos, podía declararse su responsabilidad civil en el proceso.”*

Por lo anterior, *“fue solo hasta el auto No. 009 del 27 de septiembre de 2023, notificado el 6 de octubre de 2023, que la aseguradora Allianz Seguros S.A. fue vinculada al proceso y el auto de apertura surtió efectos jurídicos frente a ella. Así las cosas, la Contraloría General de la República no vinculó durante el término a mi procurada, esto es, cinco (5) años desde la ocurrencia de los hechos, por lo que, no se puede derivar ninguna obligación indemnizatoria con cargo a la Póliza de Seguro No.55-42-101000361 en razón a que las acciones en contra de la misma han prescrito.”*

Llamó además como sustento de lo anterior, el concepto radicado 2014EE0180984 emitido por la oficina jurídica de la Contraloría General de la República respecto al termino de caducidad de la acción fiscal en el cual se indica que: *“Teniendo en cuenta la seguridad jurídica de quienes pueden ser investigados en un proceso de responsabilidad fiscal, y si por alguna razón al momento de iniciar el proceso se vincula a uno o varios presuntos responsables y faltare alguno para vincular, solo se podrá hacer siempre y cuando no hayan pasado los 5 años de la ocurrencia del hecho generador del daño patrimonial al Estado, teniendo en cuenta que el legislador ha establecido 5 años contados a partir de la ocurrencia del hecho generador para la caducidad”.*

Estableció con base en sus argumentos que *“la Contraloría General de la República a través de su Gerencia Departamental de Risaralda debió considerar que las acciones derivadas del contrato de seguro habían prescrito y, de esta manera, no se podía declarar civilmente responsable a Allianz Seguros S.A. con ocasión a la Póliza de Seguro No.55-42-101000361”.*

A lo propuesto por el apoderado de ALLIANZ y respecto a los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, cabe resaltar en cuanto a su alcance, que estos no son de obligatorio cumplimiento o ejecución ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes, en materia de control fiscal y que los mismos pueden ser cambiantes pues no existe una fijación de postura absoluta.

En el caso que hoy compete es claro entonces que no se configuró el término de caducidad, pues este fue interrumpido con la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, lo cual tuvo ocurrencia el 23 de agosto de 2019 a través del auto N°009 por tanto, y una vez detenido dicho termino, es procedente si del material probatorio se desprende la vinculación de nuevos presuntos responsables como terceros civilmente responsables, pues con la emisión del auto de apertura del proceso, *se da inicio a los términos que posee este ente de control para emitir⁵ la providencia que declare o no la responsabilidad, sin que tenga incidencia en su computo la vinculación al proceso de un nuevo sujeto.*

Lo anterior quiere decir, que si bien es cierto, la vinculación de la aseguradora a quien según la póliza 55-42-101000361 fue cedido el coaseguro del 40%, fue llamada al proceso a través del auto N°009 del 27 de septiembre de 2023, esta no contraría la norma pues estando interrumpido el término de caducidad de la acción, era factible y procedente en atención a las condiciones del contrato de seguro vincular a ALLIANZ SEGUROS, esto en razón a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000 y que en palabras del Consejo de Estado se traduce como *una forma de acción especial para hacer efectivo el amparo contratado.*

De acuerdo con lo anterior y a la luz de lo establecido por el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, no hay existencia ni configuración de la prescripción del contrato de

⁵ concepto 2022EE0054368 emitido por la oficina jurídica de la Contraloría General De La República termino de prescripción cuando existe vinculación Posterior al auto de apertura.

seguros, pues como se advirtió la póliza se encuentra atada al proceso de responsabilidad fiscal, y esta acción no está prescrita, por tanto, con relación a lo argumentado no se accede a reponer el fallo.

Con base en el anterior planteamiento es necesario advertir que en razón a la declaración de emergencia sanitaria en Colombia por la COVID 19, hubo suspensión de términos con ocasión de la fuerza mayor, así mismo en el mes de mayo de 2022, para la Gerencia Risaralda se ordenó con ocasión de cambio de sede la suspensión de términos, ambas situaciones se enmarcan en lo contemplado en el artículo 13 de la Ley 610 (*sobre suspensión de términos que señala que el cómputo de los términos se suspenderá en los siguientes eventos: i) de fuerza mayor o caso fortuito*) el Contralor General de la Republica expidió diferentes resoluciones de suspensión de términos, las cuales aplican también para el conteo de la prescripción, estas resoluciones hacen parte del expediente y fueron relacionadas en el acápite correspondiente a actuaciones procesales, actos administrativos que se pueden resumir así:

- Resolución reglamentaria ejecutiva 063 del 16/03/2020, suspende términos en los procesos de responsabilidad fiscal desde el 16 hasta el 31 de marzo.
- Resolución reglamentaria ejecutiva 64 del 30/03/2020, por la cual se suspenden términos en los procesos de responsabilidad fiscal a partir del 01/04/2020.
- Resolución reglamentaria ejecutiva 67 del 13/03/2020 modifica el artículo primero de la resolución reglamentaria 64 del 30/03/2020.
- Resolución reglamentaria ejecutiva 68 del 13/04/2020, corrige la fecha de expedición de la resolución reglamentaria ejecutiva 67 de 2020.
- Resolución reglamentaria ejecutiva 70 del 01/07/2020, reanuda los términos procesales dentro de los procesos de responsabilidad fiscal a partir del 15/07/2020. Folio 2258.
- Resolución N°0109 del 06 de mayo de 2022, suspende términos en la Gerencia Risaralda los días 06, 9,10,11,12 y 13 de mayo.

II. LA CONTRALORÍA DESCONOCIÓ EL LÍMITE ASEGURADO, EL VALOR ASEGURADO DISPONIBLE, LA EXISTENCIA DEL COASEGURO Y EL DEDUCBIE AL ESTABLECER UNA CONDENA DE FORMA SOLIDARIA

Inició el argumento enunciando que *“la Contraloría General de la República declaró civilmente responsable a mi procurada, condenándola de forma solidaria a pagar una suma de DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$ 17.252.259) sin considerar que si la Póliza de Seguro No. 55-42-101000361 tiene un límite asegurado de \$100.000.000 Pesos M/cte, mi procurada solo es responsable del 40%, es decir, de \$40.000.000. Pesos M/cte inicialmente.”*

Agregó que, *“no obstante, existe prueba dentro del expediente que se le informó al Despacho que el valor asegurado estaba sujeto a una disponibilidad, ya que la ocurrencia de varios siniestros agota el valor asegurado en la Póliza. En este caso, se acreditó que la Póliza ya había sido afectada por un proceso de responsabilidad fiscal, identificado bajo el No. 2018-00669, por un valor de \$36.000.000 Pesos M/cte, por lo que, el valor asegurado disponible era solo de \$4.000.000 Pesos M/cte. Por último, se acreditó la existencia del deducible pactado en la Póliza que corresponde al 10% del valor de la pérdida, mínimo 3 SMMLV.”*

El reparo formulado radica en que en las *“consideraciones finales y en la parte resolutive del fallo, se evidencia que el órgano de control no realizó discriminación de la condena*

atendiendo a las condiciones de la póliza, si no que de manera general, abstracta y solidaria respecto de todas las partes vinculadas dentro del proceso de responsabilidad fiscal.”

Sumó que, “en este sentido, no es de recibo por el suscrito apoderado que la Contraloría pretenda una condena de forma solidaria, cuando es evidente que la responsabilidad de mi procurada deviene directamente de un contrato de seguro y no de la responsabilidad fiscal propiamente dicha. Por tal motivo, es totalmente desacertado que se le exija a mi procurada responder por el presunto daño patrimonial imputado al contratista Fundación Visión, cuando se probó en el decurso del proceso, que respecto a él la póliza no ofrecía ninguna cobertura.

Insistió en que, la Contraloría General de la República incurre en un yerro, ya que si su intención era declarar la responsabilidad fiscal de los presuntos responsables y la de los terceros civilmente responsables, como en efecto lo hizo, debió discriminar la condena frente a cada sujeto del proceso, estableciendo el porcentaje a pagar del daño patrimonial por cada uno de los presuntos, y sobre todo el de las aseguradoras vinculadas, toda vez que, era su deber emitir una condena en estricta observancia de las condiciones de cada póliza de seguro, esto es, al tenor del coaseguro pactado, el límite del valor asegurado, el valor asegurado disponible y el deducible.”

Una vez más, se hace necesario hacer remisión al contenido del fallo 04 del 09 de agosto de 2024, en el cual respecto a lo argumentado por la aseguradora se indicó que:

“Los hechos irregulares se produjeron entre el mes de octubre a diciembre de 2017, lapso para el cual se encontraba vigente la póliza **55-42-101000361**; dada la modalidad de seguro que es por ocurrencia, encuentra este despacho que susodicha póliza tiene la vigencia, cobertura y amparo requerido, por tanto, se ordenará la incorporación de la póliza al fallo con responsabilidad fiscal.

En consecuencia, de acuerdo con el coaseguro cedido, las aseguradoras responderán de acuerdo con el porcentaje allí establecido así: **SEGUROS DEL ESTADO** con un **60%** y **ALLIANZ SEGUROS S.A** con un **40 %**; teniendo en cuenta además el deducible pactado; y lo harán por la indemnización en proporción a su cuota respectiva, observando la merma o el agotamiento en el valor asegurado de la póliza.”

Se extrae de lo anterior, que dentro de las consideraciones se estableció el deber de las aseguradoras relacionadas para la póliza 55-42-101000361 de responder por la indemnización de acuerdo al porcentaje del coaseguro cedido, teniendo en cuenta además la merma o el agotamiento en el valor asegurado de la póliza, lo que no quedo taxativamente señalado en la parte resolutoria del mismo; sin embargo, si se observa el artículo tercero del fallo, en este se hace remisión a las consideraciones expuestas por la Colegiatura con relación a la prueba de la disminución del valor asegurado de la póliza señalada.

Si por lo contrario, lo que requiere la aseguradora es que este Despacho fije exactamente el valor de la indemnización a cargo de ALLIANZ, es claro que esto corresponde a un trámite y procedimiento interno de la compañía aseguradora, por lo que mal haría esta instancia en fijar un valor, máxime cuando dentro de las condiciones de la póliza y las razones expuestas por la aseguradora, salta a la vista que si el valor asegurado se encuentra mermado, no es procedente por parte de esta Contraloría dejar a cargo de la compañía un valor que supere el límite asegurado.

Se reitera que, observando las características y condiciones del contrato de seguros, la aseguradora ALLIANZ con cargo a la póliza global de manejo 55-42-

101000361 debe responder e indemnizar de acuerdo con el límite del valor asegurado, teniendo en cuenta la merma de este y el porcentaje de coaseguro correspondiente a aquella.

III. LA CONTRALORÍA DESCONOCIÓ LA INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES Y LA ASEGURADORA.

Al argumento anterior, sumó el apoderado que este ente de control en la respectiva decisión, *“no determinó el daño que le fuere imputable a cada uno de los responsables fiscales, pues de lo decidido se evidencia que el detrimento patrimonial asciende a la suma de DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$ 17.252.259) y fue impuesto de forma solidaria.”*

Argumentó que la decisión *“desconoce que la solidaridad surge exclusivamente cuando la Ley o la convención la establecen, en el caso en concreto, la fuente de las obligaciones de mi representada está contenida en el contrato de seguro, y en este, no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.”*

Añadió la importancia de insistir *“sobre el particular por cuanto la obligación de mi representada tiene su génesis en un contrato de seguro celebrado dentro de unos parámetros y límites propios de la autonomía de la voluntad privada y no de la existencia de la responsabilidad fiscal propiamente dicha, sino de la que se pudiere atribuir al funcionario asegurado conforme a lo establecido por la Ley 610 del 2000, por tanto, nos encontramos frente a dos responsabilidades diferentes.”*

Aclaró que las obligaciones de la aseguradora que representa *“están determinadas por el límite y sublímite asegurado para cada amparo, por la disponibilidad del valor asegurado, por la participación por coaseguro del riesgo que voluntariamente se quiso asumir, por el deducible, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria que remotamente podría surgir a su cargo está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y en este caso, a la disponibilidad del valor asegurado, ya que como bien lo refrenda la propia Contraloría en la parte considerativa del fallo, el límite del valor asegurado se vio afectado con ocasión al pago de un fallo por valor de \$36.000.000 Pesos M/cte, por lo cual, la suma asegurada en la póliza que se afectó (55-42-101000361) con la decisión que aquí se recurre, solo tiene disponible \$4.000.000 Pesos M/cte, sin perjuicio del deducible, que como bien se sabe, corresponde a la fracción de la pérdida que por su cuenta y riesgo debe asumir directamente el asegurado por su participación directa en el siniestro acaecido, y en este caso, como se probó, dicho deducible asciende al 10% del valor de la pérdida, mínimo 3 SMMLV.”*

Por último, afirmó que *“el fallo con responsabilidad fiscal debió considerar que en la Póliza de Seguro No. 55-42-101000361 no se pactó ningún tipo de solidaridad entre la aseguradora y los responsables fiscales, por lo cual, no se debió establecer una condena de forma solidaria como erradamente se hizo, sino que, por el contrario, debió ser conjunta, estableciéndose la participación individual de cada sujeto (presuntos responsables y compañías aseguradoras).”*

Al respecto, debe traerse a colación lo dispuesto en el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011, en dicha disposición legal se indica que cuando con ocasión de un contrato estatal, se demuestre probatoriamente que han existido irregularidades que generen un daño patrimonial, los implicados responderán solidariamente con el ordenador del gasto y quienes estuvieran comprometidos con la generación del daño, por lo que acudiendo al artículo segundo de la parte resolutive del Fallo 04 del 09 de agosto de 2024, claramente se observa que se estableció que la solidaridad es predicable de los declarados responsables fiscales, esto es, los señores: Alfredo Castañeda Rodas, Carlos Elías Márquez y la Fundación Visión y

en ningún momento se estableció que dicha solidaridad se debía extender hacia las aseguradoras.

Primero porque la norma así lo indica, amén de pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional en el que se guía respecto al tema de la siguiente forma: la existencia “de solidaridad pasiva en los fallos de responsabilidad fiscal, de acciones populares y acciones de repetición. (...) [L]a Corte Constitucional se ocupó de la solidaridad pasiva instituida por el artículo 119 de la citada Ley 1474 de 2011. (...) [L]a Corte Constitucional es clara en señalar que frente a la solidaridad pasiva contemplada por el citado artículo 119, lo procedente es cobrar el valor total de la suma objeto del fallo a cualquiera de los responsables fiscales comprendidos en el mismo. La Corte es categórica en expresar que “lo único que la naturaleza solidaria de la obligación permite es el cobro del total de los perjuicios causados a cualquiera de los deudores”⁶ (subrayas fuera de texto).

Y segundo porque esta Gerencia Colegiada es conocedora que a la luz de la normatividad, la responsabilidad del tercero civilmente responsable se restringe a los riesgos amparados y el límite del valor asegurado en la póliza en virtud del contrato de seguros, pues el papel del asegurador es garantizar el pronto y efectivo pago de los perjuicios ocasionados al patrimonio del Estado, este último ocasionado por el incumplimiento de las obligaciones adquiridas por el contratista, por la actuación del gestor fiscal, por acto, omisión u operación objeto de cobertura por una póliza entre otros; por lo que la compañía aseguradora no se vincula en calidad de responsable fiscal de manera solidaria, si no como garante.

De otro lado, para que la aseguradora pueda ser obligada a indemnizar el daño causado al erario, se deben cumplir con los siguientes requisitos: La existencia de una declaración de responsabilidad fiscal estableciendo lo elementos predicados en la ley 610 de 2000 para tal fin y que la cobertura contemplada para el contrato de seguros ampare el hecho constitutivo de dicha responsabilidad, teniendo en cuenta claro está, las condiciones y limitaciones de la garantía, como por ejemplo vigencia, límite del valor asegurado, coaseguro, deducible, entre otros.

Acudiendo entonces a lo consignado por esta colegiada en el Fallo N°004 del 09 de agosto de 2024, en el cual se hizo una declaratoria de responsabilidad fiscal y se ordenó tener como tercero civilmente responsable a unas compañías aseguradoras, aquello producto del análisis de las condiciones particulares y generales de la póliza, las cuales se dejaron plenamente establecidas con sus respectivas singularidades como se observa:

“las compañías (...) ALLIANZ SEGUROS Nit **860.026.182-5** al haberse vinculado a este proceso por mandato legal del artículo 44 de la Ley 610 de 2000 y en virtud del contrato de seguros de la siguiente forma:

Póliza Global de manejo N° 55-42-101000361 expedida por **SEGUROS DEL ESTADO** con fecha 23/06/2017, con vigencias desde 15/06/2017 hasta 15/06/2018, tiene un valor asegurado de \$ 100.000.000, cuenta con un coaseguro cedido a **ALLIANZ SEGUROS S.A** en un porcentaje del 40%, y un deducible del 10% del valor de la pérdida, mínimo 3 SMLMV.

⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ Bogotá D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil veinte (2020) Radicación número: 11001-03-06-000-2020-00001-00(2442) Actor: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Referencia: Concepto. Procesos de responsabilidad fiscal. Fallos de responsabilidad fiscal referentes a varias personas, que implican solidaridad entre estas. Improcedencia de renuncia a la solidaridad por parte de la Contraloría General de la República, en favor de uno de los responsables fiscales que hace un pago parcial. Inaplicabilidad del artículo 1573 del Código Civil, respecto de las acreencias surgidas de los fallos con responsabilidad fiscal solidaria, por tratarse de recursos públicos. Derogación de la Resolución Núm. 6594 de 2012 de la Contraloría General de la República que autorizaba la renuncia a la solidaridad.

 CONTRALORÍA General de la República	AUTO N° 005
	FECHA: 30 DE AGOSTO DE 2024
	PÁGINA 14 DE 20
GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE RISARALDA AUTO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL 2019-00774	

Esta póliza ampara las pérdidas causadas por los funcionarios de la entidad asegurada, por conductas que causen menoscabo de los fondos o bienes de la entidad asegurada; dichos actos dañosos fueron ejercidos por los señores ALFREDO CASTAÑEDA RODAS y CARLOS ELIAS MARQUEZ VALENCIA en ejercicio de sus funciones como servidores públicos del Municipio de Dosquebradas para la fecha de los hechos, funcionarios que se encuentran como afianzados por la póliza en comentario.

Los hechos irregulares se produjeron entre el mes de octubre a diciembre de 2017, lapso para el cual se encontraba vigente la póliza 55-42-101000361; dada la modalidad de seguro que es por ocurrencia, encuentra este despacho que susodicha póliza tiene la vigencia, cobertura y amparo requerido, por tanto, se ordenará la incorporación de la póliza al fallo con responsabilidad fiscal.

En consecuencia, de acuerdo con el coaseguro cedido, las aseguradoras responderán de acuerdo con el porcentaje allí establecido así: **SEGUROS DEL ESTADO** con un **60%** y **ALLIANZ SEGUROS S.A** con un **40 %**; teniendo en cuenta además el deducible pactado; y lo harán por la indemnización en proporción a su cuota respectiva, observando la merma o el agotamiento en el valor asegurado de la póliza.

(...)

deberán responder en calidad de terceros civilmente responsables de acuerdo con las consideraciones expuestas anteriormente, poniendo de presente que se deben tener en cuentas los deducibles pactados, los porcentajes de los coaseguros, y el límite del valor asegurado.

Producto del fallo con responsabilidad fiscal contenido en la presente decisión se integrarán al mismo las pólizas: **Global de manejo N° 55-42-101000361**, (...) las que deben afectarse con el fin de buscar el pago de la indemnización con la cual se resarcirá el patrimonio al Estado.”

Anterior a esto y producto de prueba documental presentada por ALLIANZ en el periodo probatorio después de imputación se estableció que:

“De acuerdo con lo indicado, dentro del plenario se encuentra certificación de pago mediante la cual se evidencia que la aseguradora Allianz pagó la indemnización debida en la etapa de cobro coactivo en razón a fallo con responsabilidad fiscal emitido por esta Gerencia Departamental y que corresponde al proceso de responsabilidad fiscal 2018-0669, existiendo en el momento un valor disponible de \$ 4.000.000, de acuerdo con lo anterior, se tendrá en cuenta esta disminución del valor asegurado en la parte resolutive de la presente decisión.

(...)

La característica del coaseguro presentado por la póliza global de manejo fue tenida en cuenta por este despacho tanto en la vinculación de las aseguradoras como en el auto de imputación, por tanto, es claro para este despacho el límite sobre el cual se debe requerir a cada aseguradora, esto es, 40% para ALLIANZ y 60% para SEGUROS DEL ESTADO.”

No se encuentra en aquello, que en el Fallo 04 del 09 de agosto de 2024, se hizo extensa la solidaridad predicable de los declarados responsables fiscales, esto es, los señores: Alfredo Castañeda Rodas, Carlos Elías Márquez y la Fundación Visión, hacia las aseguradoras, por lo que no puede ser de recibo el argumento expuesto por la aseguradora y que fue denominado como “la Contraloría desconoció la inexistencia de solidaridad entre los presuntos responsables y la aseguradora.”

IV. LA CONTRALORÍA DESCONOCIÓ LA INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LAS ASEGURADORAS

En consonancia con el argumento anterior, el apoderado de ALLIANZ arguyó que la *“Contraloría tampoco puede pretender que se predique la solidaridad entre las aseguradoras declaradas civilmente responsables, pues de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1092 del Código de Comercio, el cual sostiene: “en el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad”, es claro que mi procurada solo deberá soportar una eventual y remota indemnización, en proporción a la cuantía del riesgo por ella asumido.”*

Resaltó que las *“obligaciones que asumen las aseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje del riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe solidaridad legal ni contractual entre aquellas, trajo como referencia lo expresado por el Consejo de Estado en sentencia del 9 de julio de 2021 con radicación No. 08001-23-33-000- 2013-00227-01 (54460).”*

Insistió en la necesidad de aclarar que entre las coaseguradoras no existe solidaridad en la acreencia eventual por la pasiva, de acuerdo también pronunciamiento del órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa en Sentencia del 26 de enero del 2022.

Afirmó que la Contraloría debió considerar que la póliza de seguro de manejo global sector oficial N°55-42-101000361 ampara única y exclusivamente las conductas realizadas por los señores Alfredo Castañeda Rodas y Carlos Elías Márquez Valencia, por lo que, mi procurada en el remoto caso que la declaratoria de responsabilidad quede en firme, sólo deberá pagar el valor proporcional que le corresponda a cada uno de ellos, atendiendo a las particularidades del contrato de seguro (límite del valor asegurado, disponibilidad del valor asegurado, participación por coaseguro y deducible), y no la totalidad de la sanción como erradamente se hizo, en razón a que como se ha explicado, en el contrato de seguro no se pactó ningún tipo de solidaridad.

La tesis explicada por el apoderado de la aseguradora, fue tomada en cuenta en la decisión de responsabilizar fiscalmente a los investigados, pues haciendo remisión a aquella, se encuentra en su contenido, especialmente cuando se analiza lo relativo al tercero civilmente responsable, que la póliza global de manejo **N°55-42-101000361**, en la cual se hace participe ALLIANZ con un coaseguro cedido del 40%, dicho contrato de seguros ampara las pérdidas causadas por *“los funcionarios de la entidad asegurada, por conductas que causen menoscabo de los fondos o bienes de la entidad asegurada; dichos actos dañosos fueron ejercidos por los señores ALFREDO CASTAÑEDA RODAS y CARLOS ELIAS MARQUEZ VALENCIA en ejercicio de sus funciones como servidores públicos del Municipio de Dosquebradas para la fecha de los hechos, funcionarios que se encuentran como afianzados por la póliza en comento. (...) dada la modalidad de seguro que es por ocurrencia, encuentra este despacho que susodicha póliza tiene la vigencia, cobertura y amparo requerido, por tanto, se ordenará la incorporación de la póliza al fallo con responsabilidad fiscal. (...) En consecuencia, de acuerdo con el coaseguro cedido, las aseguradoras responderán de acuerdo con el porcentaje allí establecido así: **SEGUROS DEL ESTADO** con un **60%** y **ALLIANZ SEGUROS S.A** con un **40 %**; teniendo en cuenta además el deducible pactado; y lo harán por la indemnización en proporción a su cuota respectiva, observando la merma o el agotamiento en el valor asegurado de la póliza.”*

De acuerdo a lo anterior, no entiende esta colegiatura las afirmaciones de la aseguradora al insinuar que en algún aparte del contenido del fallo se estableció la solidaridad entre aseguradoras, porque en el momento de realizar el respectivo análisis de las pólizas que deben ser afectadas; con el fin de buscar el resarcimiento del daño patrimonial no dejó señalado aquello, simple y llanamente por que la solidaridad es predicable de acuerdo con lo indicado en el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011 y sobre los responsables fiscales y no del tercero civilmente responsable como se había explicado para el argumento anterior.

Se reitera que, si lo que requiere la aseguradora es se fije exactamente la suma que debe cubrir ALLIANZ, es pertinente recordar que esto corresponde a un trámite y procedimiento interno de la compañía aseguradora, pues las condiciones del contrato de seguro son claras. Es de resaltar que de acuerdo con las pruebas arrimadas al proceso se evidencia respecto al monto asegurado en la póliza global de manejo que el porcentaje correspondiente a SEGUROS DEL ESTADO se encuentra agotado y el de ALLIANZ se encuentra mermado, razón por la cual es notable que con el valor que subsiste no se logra el resarcimiento total de la cuantía determinada como detrimento patrimonial a cargo de los responsables fiscales, por lo que al proceso concurren otras pólizas con vocación para reclamar de aquellas la indemnización requerida hasta reparar de forma integral el daño patrimonial al Estado, sin que esto se deba interpretar como solidaridad.

De acuerdo con lo anterior, la aseguradora ALLIANZ con cargo a la póliza global de manejo N°55-42-101000361 expedida por SEGUROS DEL ESTADO con fecha 23/06/2017, con vigencias desde 15/06/2017 hasta 15/06/2018, tiene un valor asegurado de \$100.000.000, cuenta con un coaseguro cedido a ALLIANZ SEGUROS S.A en un porcentaje del 40%, y un deducible del 10% del valor de la pérdida, mínimo 3 SMLMV, debe responder en calidad de tercero civilmente responsable de acuerdo con las consideraciones expuestas tanto en el fallo como en este auto, poniendo de presente que se debe tener en cuenta el deducible pactado, el porcentaje del coaseguro, el límite del valor asegurado y su merma.

V. LA CONTRALORÍA NO CUMPLIÓ CON EL REQUISITO DE DEMOSTRAR EL SUSTENTO NORMATIVO DE LA CONDUCTA GRAVEMENTE CULPOSA / RESPONSABILIDAD DE CARÁCTER SUBJETIVO

Explicó para su último argumento “que la Contraloría General de la República en su Fallo con Responsabilidad Fiscal no mencionó cuál fue la norma específica que los señores Alfredo Castañeda Rodas y Carlos Elías Márquez Valencia, asegurados de cara a la póliza de seguro de manejo global sector oficial No. 55-42-101000361, omitieron cumplir, y que dicha omisión o inobservancia y no otra, fue la que derivó en el daño patrimonial a la entidad afectada.”

Añadió que este ente de control “apeló a las normas de carácter general y abstractas contenidas en el estatuto de la contratación, las cuales, lejos de imponer obligaciones directas al servidor público, tienen el carácter más bien de ser principios o mandatos de optimización. En este sentido, lo que se requería por parte del órgano de control fiscal, es que estableciera cuáles eran las obligaciones propias del cargo del Secretario de Gobierno y del Director Operativo de la Secretaría, cómo dichas obligaciones debían cumplirse en relación con el contrato investigado, cuáles de esas obligaciones no fueron realizadas por los investigados y cómo dichas omisiones derivaron en el daño patrimonial.”

Sumó que, “al no acreditarse las obligaciones objeto de omisión por parte de los servidores públicos, no es posible declarar la responsabilidad de una conducta que no tiene un sustento normativo definido, pues de hacerlo así, se estaría condenando bajo un régimen

de responsabilidad objetiva, la cual, esta proscrita según diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional.”

Disiente esta Colegiatura con lo sustentando por el abogado de la aseguradora ALLIANZ toda vez que en el fallo con responsabilidad fiscal, el cual se encuentra además apoyado en el auto de imputación N°10 del 18 de diciembre de 2023, se consignó lo referente a cada uno de los servidores públicos que intervinieron en el acto contractual, en su ejecución, además de quienes tenían el deber de vigilancia y control sobre aquellos, así mismo se realizaron las valoraciones respecto a la conducta desplegada, a su gestión fiscal, a la contribución de sus actos para la producción del daño patrimonial y el nexo causal, elementos que como anteriormente se mencionó son evidentes y configuran una responsabilidad fiscal, misma que deviene de los hechos irregulares percatados en rededor del convenio 648 de 2017.

Los servidores públicos de la entidad territorial en la ejecución del convenio, debían actuar como un sistema de engranaje, en el cual cada parte cumple con una función y desarrolla una labor, mismas que están determinadas no solo por lo establecido en el acto contractual si no también en el manual de funciones, competencias y demás, de acuerdo a la normas aplicables al caso; al presentarse las deficiencias, las que fueron decantadas en la imputación y en el fallo, puede afirmarse sin lugar a equívocos que el fin trazado a través de los recursos comprometidos con la celebración del convenio y su ejecución, no fueron cumplidos, pues se denota que no solo el actuar de los funcionarios sino también el del asociado- contratista fueron determinantes en la ocurrencia del daño patrimonial.

Las conductas en las que incurrieron tanto el ordenador del gasto y el supervisor fueron analizadas individualmente y sustentadas con base en el acervo probatorio, mismas que se visibilizan en la imputación y en el fallo con responsabilidad fiscal y que se pueden condensar así:

En lo atinente al ordenador del gasto se estableció:

(...) “le asistían deberes funcionales y legales como los de vigilancia y control tanto para la delegación realizada al supervisor como para cada una de las etapas surtidas en el convenio, máxime cuando estaba en juego el cumplimiento de la necesidad propuesta para dicho proceso de contratación con recursos del estado, sin embargo, es evidente que estas fueron nulas, lo que permitió que se generara un daño patrimonial con cargo al erario

Es claro entonces, que el control y seguimiento que debe adelantar el gestor fiscal en torno al compromiso de los recursos públicos, es una actividad que exige el despliegue de acciones tendientes a verificar y comprobar la veracidad de la información no obstante el principio de la buena fe y la no realización de estas, claramente demuestra la omisión del responsable que tenía a cargo dicha función.

Por tanto, las exculpaciones esgrimidas en la versión libre rendida por el señor Alfredo Castañeda Rodas, no pueden ser recibidas por esta colegiatura, pues se denota una negligencia cometida por este, en el ejercicio de sus funciones delegadas como ordenador del gasto

De acuerdo con lo anterior, este considera que el señor Castañeda incurrió en culpa grave al desconocer lo establecido por el numeral 1 del artículo 26 de la Ley 80 de 1993, y que a su tenor indica:

 CONTRALORÍA General de la República	AUTO N° 005
	FECHA: 30 DE AGOSTO DE 2024
	PÁGINA 18 DE 20
GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE RISARALDA AUTO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL 2019-00774	

1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato. (subrayas fuera de texto).

Lo anterior en consuno con el artículo 3 de la Ley 80 de 1993:

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

Se agregó que: (...) *“Con su actuación, encuentra esta instancia probada con certeza, que el vinculado ALFREDO CASTAÑEDA RODAS desatendió u omitió de manera inexcusable y de manera gravemente culposa, las obligaciones contenidas en el manual de funciones⁷, y lo establecido en el decreto por medio del cual se realizó la delegación de ordenación del gasto así mismo, desatendió de manera injustificada observar el principio de planeación y las obligaciones específicas pactadas en el convenio de asociación, conculcando con la conducta descrita, lo establecido en los artículos 3 y 26 numeral 1 de la Ley 80 de 1993, principio responsabilidad⁸; y de los principios contenidos en el artículo 209 de la Constitución Nacional. Principios, fines, funciones y obligaciones que el funcionario en cargo de Secretario de Gobierno de la entidad debía conocer y aplicar a cabalidad (...).”*

Con respecto al supervisor se dijo que:

“Se tiene que el designado debía desplegar acciones de control y vigilancia sobre el convenio de asociación, sin embargo, no ejerció dicha labor de forma adecuada, autorizó el pago de la totalidad de los recursos comprometidos en el mencionado convenio⁹, cuando de bulto salta a la vista que se presentaron irregularidades que ocasionaron un daño al patrimonio del Estado, situación que se generó debido a la insuficiente o casi nula labor de supervisión ejercida por este.

Encuentra este despacho una serie de anomalías cometidas por el señor CARLOS ELIAS, las cuales evidencian la omisión del cumplimiento de su deber funcional como supervisor, no hay actas específicas de supervisión donde se evidencia el seguimiento ejercido por éste a la ejecución del contrato, ni visitas a los sitios donde se realizaron las actividades con el fin de verificar su cumplimiento y la veracidad de la información entregada por el contratista, pese a que el manual de contratación lo facultaba para realizar una supervisión técnica, administrativa, financiera, contable y jurídica, todas ellas con la finalidad de verificar el fiel cumplimiento del objeto pactado en el contrato y la satisfacción de los intereses del municipio de Dosquebradas. mar-24

De acuerdo con lo anterior, esta instancia considera que el Señor MARQUEZ VALENCIA, incurrió en culpa grave al desconocer lo dispuesto artículo 26 de la Ley 80 de 1993, numerales 1 y 4, el Decreto 555 de 2003 (manual de contratación) y la cláusula sexta del convenio de asociación, esto en consonancia con lo dispuesto en el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, referente a los supervisores, al no efectuar un oportuno seguimiento a la ejecución del contrato verificando que las actividades que tenía que ejecutar el contratista, las llevara a cabalidad, con el fin de proteger los derechos de la entidad.”

Se añadió que: (...) *“desatendió u omitió de manera gravemente culposa e inexcusable las funciones contenidas en el manual de contratación ¹⁰ vigentes en el Municipio de*

⁷ Carpeta 1 Folio 111 Respuesta alcaldía Dosquebradas carpetas anexas N2019ER0038460
⁸ Ley 80 de 1993 Artículo 26. Numeral 1.- “Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.”
⁹ Actas de pago folio 19 cd, radicado 2023ER0136831, folio 358-360 comprobantes de egreso del recurso
¹⁰. Decreto 555 de 2013 y sus modificaciones capítulo IX

Dosquebradas para la supervisión de convenios, las funciones propias de su cargo, para la época de los hechos, así como las obligaciones específicas pactadas en el convenio de asociación N° 648 de 2017 ¹¹ conculcando con la conducta descrita, lo establecido en el artículo 26 numeral 1 y 4 de la Ley 80 de 1993, principio responsabilidad¹²; el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011 y de los principios contenidos en el artículo 209 de la Constitución Nacional. Principios, fines, funciones y obligaciones que el funcionario designado como supervisor, máxime como servidor público de la entidad debía conocer y aplicarlos a cabalidad para la ejecución de este negocio actuando de conformidad. (...)

Como se observa, en la decisión emitida por la Colegiatura a través del Fallo 04, sí se acreditaron las obligaciones objeto de omisión razón por la cual no es posible acoger las ilustraciones dadas por la aseguradora, pues es evidente la configuración y la presencia palmaria de los elementos de la responsabilidad fiscal, mismos que están establecidos y explicados de forma clara en el contenido del auto de imputación y del fallo. A la postre, esta instancia no encuentra en los argumentos presentados por el apoderado motivos para acceder a reponer el fallo, revocar o desvincular a la aseguradora que representa.

En mérito de lo expuesto, la Gerencia Departamental Colegiada Risaralda de la Contraloría General de la República,

RESUELVE

PRIMERO: **NO REPONER** y por el contrario **CONFIRMAR** en todas sus partes el Fallo 04 del 09 de agosto de 2024, por medio del cual se declaró la responsabilidad fiscal dentro del PRF-2019-00774, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia y teniendo en cuenta las aclaraciones realizadas.

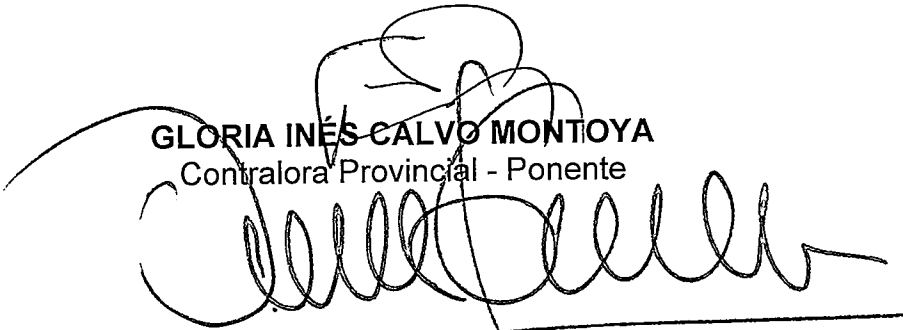
SEGUNDO: **NOTIFICAR** por estado esta decisión a través de la secretaría común de Gerencia Departamental Colegiada de Risaralda, en la forma y términos establecidos en el artículo 106 de la ley 1474 de 2011 a los señores: **ALFREDO CASTAÑEDA RODAS**, identificado con número de cédula de ciudadanía N°10.124.319, y/o a su apoderado de oficio, el estudiante **DANNY NIÑO SALAZAR**, identificado con cédula de ciudadanía N° 1.004.776.291, **CARLOS ELÍAS MÁRQUEZ VALENCIA**, identificado con cédula de ciudadanía N°18.511.156, a la **FUNDACIÓN VISIÓN** Nit 900.063.209-7 representada legalmente por el señor **Juan Carlos Velásquez Cifuentes**, identificado con cédula de ciudadanía N°10.126.918, y/o a su apoderado de oficio, el estudiante **JUAN DANIEL GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, identificado con número de cédula 1.088.358.627, a **JUAN CARLOS ZULUAGA MAESE**, identificado con cédula de ciudadanía N°10.246.561 y TP 33919 del CSJ apoderado de **LIBERTY SEGUROS DE COLOMBIA S.A**, a **MARCELA GALINDO DUQUE**, identificada con cedula de ciudadanía N°52.862.269 apoderada general de la aseguradora **SEGUROS DEL ESTADO**, y a **GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, identificado con cedula de ciudadanía N°19.395.114 apoderado de la aseguradora **ALLIANZ SEGUROS S.A**.

¹¹ Clausula sexta convenio de asociación
¹² Ley 80 de 1993 Artículo 26. Numeral 1.- "Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato."

 CONTRALORÍA General de la República	AUTO N° 005
	FECHA: 30 DE AGOSTO DE 2024
	PÁGINA 20 DE 20
GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE RISARALDA AUTO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL 2019-00774	

TERCERO: RECURSOS: Contra la presente decisión no proceden recursos

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

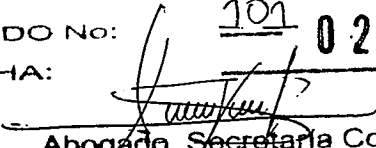

GLORIA INÉS CALVO MONTOYA
Contralora Provincial - Ponente

ÓSCAR DE JESÚS GUERRERO PÉREZ
Contralor Provincial


MÓNICA ANDREA PÉREZ ALARCÓN
Gerente Departamental

Proyectó: Paula Andrea Alzate Gallego
Profesional universitario
Grupo de Responsabilidad Fiscal.

Revisó: James Álvarez Lenis.
Coordinador de gestión.

CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA	
GERENCIA DEPARTAMENTAL DE RISARALDA	
El acto administrativo procede se notificó por medio del	
ESTADO No:	<u>101</u>
FECHA:	<u>02 SEP 2024</u>
 Abogado Secretaría Común	