

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

EXPEDIENTE	PRF 80053-2020-35996
SIREF-CUN	AC-80053-2020-29052
PROCEDENCIA	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE ANTIOQUIA
ENTIDAD AFECTADA	EJÉRCITO NACIONAL – CUARTA BRIGADA – BATALLÓN DE APOYO Y SERVICIOS PARA EL COMBATE No. 4 CACIQUE YARIGUIES Nit 800.130.708-5
PRESUNTO RESPONSABLE FISCAL	FABIO HERNANDO TANGARIFE HERNÁNDEZ C.C. No. 15.273.171 Sargento Segundo Almacenista.
TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES	QBE SEGUROS S.A. (AHORA ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.) Nit. 860.002.534-0 Póliza No. 000706538857 Fecha de expedición: el 21 de septiembre de 2017. COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA Nit. 860.002.184-6. Póliza de manejo global No. 000706538857 Fecha de expedición: el 21 de septiembre de 2017 Vigencia: Desde: 01/09/2017 Hasta: 31/07/2018 SBS SEGUROS COLOMBIA S.A (ANTES AIG SEGUROS COLOMBIA S.A.) Nit. 8600377079 Póliza de manejo global No. 000706538857 Fecha de expedición: el 21 de septiembre de 2017 Vigencia: Desde: 01/09/2017 Hasta: 31/07/2018 LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS Nit. 860002400 Póliza de manejo global No. 000706538857 Fecha de expedición: el 21 de septiembre de 2017 Vigencia: Desde: 01/09/2017 Hasta: 31/07/2018 MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. Nit. 8917000379 Póliza de manejo global No. 000706538857 Fecha de expedición: el 21 de septiembre de 2017 Vigencia: Desde: 01/09/2017 Hasta: 31/07/2018 ALLIANZ SEGUROS SA. Nit.: 860026182. Póliza de manejo global No. 000706538857 Fecha de expedición: el 21 de septiembre de 2017 Vigencia: Desde: 01/09/2017 Hasta: 31/07/2018

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

CUANTÍA APERTURA	ONCE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS QUINCE PESOS M/CTE (\$11.993.815).
CUANTÍA IMPUTACIÓN	UN MILLÓN NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS QUINCE PESOS M/CTE (\$1.993.815)
AUTO DE APERTURA	Auto No. 470 del 17 de julio de 2020 ¹ .
AUTO EN CONSULTA	Auto (mixto) de imputación y archivo parcial No. 887 del 19 de junio de 2024 ² .
TIPO DE PROCESO	ORDINARIO DE ÚNICA INSTANCIA

LA CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL No. 2 PERTENECIENTE A LA UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL DE LA CONTRALORIA DELEGADA PARA RESPONSABILIDAD FISCAL, INTERVENCIÓN JUDICIAL Y COBRO COACTIVO DEL LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Con fundamento en lo establecido en el numeral 5º del artículo 268 de la Constitución Política de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales, legales y reglamentarias, especialmente las conferidas en el artículo 18 de la Ley 610 de 2000 y el numeral 1º del artículo 64F del Decreto Ley 267 de 2000, adicionado por el artículo 20 del Decreto Ley 2037 de 2019, la Resolución Organizacional No. OGZ-0737 del 4 de febrero de 2020 y la Resolución Organizacional No. OGZ-0748 del 26 de febrero de 2020, el Decreto 2037 del 7 de noviembre de 2019, que otorga facultades a los Contralores Delegados Intersectoriales de la Unidad de Responsabilidad Fiscal para adelantar en grado de consulta los procesos de responsabilidad fiscal conocidos en el Nivel Desconcentrado de la Contraloría General de la República, este Despacho es competente para surtir el Grado de Consulta ordenado en el artículo SÉPTIMO del Auto (mixto) de Imputación y Archivo parcial No. 887 del 19 de junio de 2024³, proferido por la Gerencia Departamental Colegiada de Antioquia, en el trámite del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 80053-2020-35996.

I. ANTECEDENTE

La Contraloría Delegada para el Sector Defensa, Justicia y Seguridad, realizó auditoría al EJÉRCITO NACIONAL, con ocasión de actuación especial, constituyéndose hallazgo No. 77497, relacionado con bienes adquiridos mediante contrato 141 de 2017, de los cuales no existe claridad sobre quien los recibió, ni soporte del destino final que se les dio, generándose un daño patrimonial en cuantía de ONCE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS QUINCE PESOS MCTE (\$11.993.815).

1.1. HECHOS IRREGULARES

De conformidad con lo establecido en el auto de apertura No. 470 del 17 de julio de 2020⁴, el hecho presuntamente irregular es el siguiente:

“El Manual de procedimientos administrativos y contables para el manejo de bienes del Ministerio de Defensa Nacional de 2012, en el artículo 3.2 Salidas de almacén; 3.2.1.1.2 Suministro de bienes de consumo: “Es el suministro de bienes a los funcionarios de las dependencias, para que éstos los aplique en el desarrollo de sus funciones, quienes deberán hacer y responder por el buen uso de los bienes; cesando de esta manera la responsabilidad del almacenista.”

¹ SIREF. 4_20200717_auto 470 apertura prf-2020-35996.
² SIREF. 160_20240619_auto 887_imputacion_prf-80053-2020-35996.
³ SIREF. 160_20240619_auto 887_imputacion_prf-80053-2020-35996.
⁴ SIREF. 4_20200717_auto 470 apertura prf-2020-35996.

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

El Ejército suscribe el contrato 141 de mayo de 2017 con el objeto de: "...adquirir víveres, productos de cafetería y restaurante con destino al Comando de la Séptima División, Cuarta Brigada, Dispensario Médico Medellín y Batallón De Ingenieros No. 4 "Gr Pedro Nel Ospina"" por valor total de \$104.990.883, los cuales se cancelaron en su totalidad con las órdenes de pago 323361617 del 27-10-2017 y 356968617 del 27-11-2017, de la revisión del contrato se evidencia lo siguiente:

Los cálculos internos de aceptación de la oferta no son correctos, es decir, los valores totales unitarios con IVA de la aceptación de la oferta no resultan de multiplicar la cantidad por el valor unitario, lo cual genera mayores y menores valores, no obstante, se totaliza el documento indicando el valor del presupuesto establecido.

-Las cantidades aceptadas en la oferta son cambiadas en algunos ítems, tanto en la factura como en la entrada al Almacén, pero el valor total corresponde con el valor del presupuesto

-En el estudio previo para la modificación de la aceptación de la oferta 141-BASPC04-2017 indican: "La presenta modificación se centra en aclarar el alcance del objeto del contrato, toda vez, que debido a un error de digitación desde la invitación, evaluación y adjudicación se corrió una celda en el archivo y por ende fue modificado algunos valores, por lo tanto se hace necesario aclarar que el alcance del objeto del contrato es el designado en el estudio de mercado junto con los precios (...)"

-En la adición se agrega un ítem que se tuvo en cuenta en los estudios previos, pero no en la invitación, ni en la presentación de la oferta, ni en la aceptación de la oferta.

-Las facturas se ajustan para dar con el valor del presupuesto asignado, en algunos ítems se cambió el valor unitario ofertado pero el valor total suma lo del presupuesto. El cálculo de las diferencias en los ítems en total da un menor valor cobrado.

-En las facturas 089, 090, 091, 092 del 21-10-2017 y 093 y 094 del 16-11-2017 la resolución de autorización para facturar Nro. 110000604037 de fecha 10-11-2014 se encuentra vencida.

-No hay acta liquidación.

-No existen soportes del uso y destino de los elementos entregados mediante las salidas de almacén SILOG 4906408286 del 25-10-2017 por \$1.993.815 con destino al Hospital Militar y 4906466627 del 30-11-2017 por \$10.000.000 con destino a la Cuarta Brigada.

En el Oficio 20196042066541 del 21-10-2019 el Ejército Nacional indica respecto a las salidas de almacén:

-4906466627; "no se evidencia ningún documento que haga referencia a este contrato"

-4906408286: "Verificado el programa SAP del Dispensario Médico de Medellín, se evidenció que la salida en mención fue realizada por el Batallón de ASPC N°4 con destino al hospital militar, no obstante, se evidenció que en esta unidad no existe ninguna entrada por transferencia de elementos de cafetería y restaurante enviados por el Batallón de ASPC N°4 Cacique Yariguies".

Situación que se genera por la falta de procedimientos para el manejo de elementos de cafetería y debilidades en los controles, lo cual permite que se improvise en el manejo de estos elementos y se genere incertidumbre sobre el uso de los mismos, ocasionando un presunto detrimento al patrimonio por \$11.993.815".

1.2. ACTUACIONES PROCESALES

El 17 de julio de 2020, la Gerencia Departamental Colegiada de Antioquia profirió el auto No. 470⁵, mediante el cual apertura el Proceso ordinario de Responsabilidad Fiscal No. 80053-2020-35996.

En dicha providencia se determinó como entidad afectada al Ejército Nacional, y se vinculó como presunto responsable a FABIO HERNANDO TANGARIFE HERNANDEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 15.273.171, por un daño patrimonial en cuantía de ONCE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS QUINCE PESOS MCTE (\$11.993.815). A su vez, en calidad de tercero civilmente responsable, se vinculó a QBE Seguros S.A., Nit. 860.002.534-0.

⁵ SIREF. 4_20200717_auto 470 apertura prf-2020-35996.

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

Además, se profirieron los siguientes autos:

-Auto No. 570 del 19 de mayo de 2021, por el cual se decretan pruebas⁶.

-Auto No. 360 del 08 de abril de 2022, mediante el cual se decretan pruebas⁷.

-Auto No. 033 del 18 de enero de 2024, a través del cual se decretan pruebas, y se ordena el traslado de pruebas⁸.

-Auto No. 541 del 10 de abril de 2024, por el cual se vincularon a los siguientes terceros civilmente responsables⁹:

COMPañÍA DE SEGUROS COLPATRIA

Nit. 860.002.184-6.

Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017

Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018.

SBS SEGUROS COLOMBIA S.A (ANTES AIG SEGUROS COLOMBIA S.A.)

Nit. 8600377079.

Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017

Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018.

LA PREVISORA S.A. CIA DE SEGUROS

Nit. 860002400

Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017

Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018.

MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Nit. 8917000379

Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017

Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018.

ALLIANZ SEGUROS S.A.

Nit.: 860026182.

Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017

Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018.

-Auto No. 706 del 09 de mayo de 2024, que reconoce personería jurídica¹⁰.

-Auto No. 826 del 07 de junio de 2024, mediante el cual se incorpora prueba trasladada¹¹.

-Auto No. 852 del 13 de junio de 2024, por el cual se reconoce personería jurídica¹².

-Auto No. 887 del 19 de junio de 2024¹³, mediante el cual se imputa responsabilidad fiscal al presunto responsable y se desvincula a los terceros civilmente responsables.

-Mediante correo electrónico del 27 de junio de 2024, la Gerencia Departamental Colegiada de Antioquia informa haber transmitido el expediente mediante SIREF, para surtir grado de consulta, el trámite fue asignado, mediante Auto No. 858, a la Contralora

⁶ SIREF. 35_20210518_auto_pruebas_570.

⁷ SIREF. 48_20220408_auto_pruebas_prf-2020-35996_360.

⁸ SIREF. 83_20240118_auto_pruebas_033.

⁹ SIREF. 137_20240411_auto 541_vincula coaseguradoras_prf-80053-2020-35996.

¹⁰ SIREF. 147_20240509_autoquereconocepersoneria_706.

¹¹ SIREF. 153_20240607_auto_incorpora_pruebatrasladada.

¹² SIREF. 157_20240613_autoreconocepersoneriajuridica.

¹³ SIREF. 160_20240619_auto 887_imputacion_prf-80053-2020-35996.

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

Delegada Intersectorial No. 2, quien a su vez designó como sustanciador al profesional Luis Francisco Carvajal Machao¹⁴.

1.3. DECISIÓN CONSULTADA

La Gerencia Departamental Colegiada de Antioquia, mediante Auto No. 887 del 19 de junio de 2024¹⁵, decide imputar responsabilidad fiscal al presunto responsable FABIO HERNANDO TANGARIFE HERNÁNDEZ, y a su vez, desvincular a los terceros civilmente responsables.

Para fundamentar esto último (pues únicamente en torno a dicha desvinculación es competente esta Unidad para manifestarse en grado de consulta), la Gerencia expone que, de conformidad con las consideraciones relativas al elemento del daño, de los dos valores inicialmente tenidos en cuenta para calcular el total del mismo, esto es, los ítems que salieron del almacén de intendencia según orden de salida SILOG 4906408286 del 25 de octubre de 2017 por valor de \$1.993.815 con destino al Hospital Militar, y los ítems que salieron según orden 4906466627 del 30 de noviembre de 2017 por \$10.000.000 con destino a la Cuarta Brigada, únicamente persiste el daño en lo que atañe a los primeros, es decir, a la orden de salida SILOG 4906408286 del 25 de octubre de 2017 por valor de \$1.993.815.

Precisa que en la póliza No. 000706538857 suscrita por QBE SEGUROS S.A., se estableció un deducible de mínimo 5 S.M.L.M.V., valor que es superior al \$1.993.815 establecido como daño en la imputación, por lo cual, dicha aseguradora debe ser desvinculada, y por extensión, al tratarse de la aseguradora principal, también las demás aseguradoras, pues estas fueron vinculadas inicialmente al proceso en virtud de la figura de coaseguro.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

2.1. EL GRADO DE CONSULTA

El artículo 18 de La Ley 610 de 2000, consagra la finalidad y los eventos en los que procede el Grado de Consulta al señalar:

*“Artículo 18. Grado de consulta. 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).

En el presente proceso, el grado de consulta resulta procedente teniendo en cuenta la primera causal consignada en la norma, es decir la decisión de Archivo.

Por lo anterior, se permite a este despacho examinar integralmente y sin limitación alguna el asunto.

Así lo consideró la Corte Constitucional en Sentencia T-005 de enero 11 de 2013, en la cual se pronunció sobre el alcance de esta figura procesal prevista en la Ley 610 de 2000:

“4.5.8. Al proceder la consulta, en su trámite la Contraloría General de la República tiene amplia competencia para tomar las decisiones que estime conveniente. Sobre la consulta es relevante traer a cuento lo dicho por la Corte en la Sentencia C-968 de 2003, reiterada en la Sentencia C670 de 2004, en el cual se la califica como un control automático, oficioso y sin límites, al punto de que no se le aplica el principio de la no reforma en perjuicio. También son relevantes las Sentencia C-055 de 1993 y C-583 de 1997, como pasa a verse.

¹⁴ Correo electrónico del sustanciador.

¹⁵ SIREF. 160_20240619_auto 887_imputacion_prf-80053-2020-35996.

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

4.5.9. En la Sentencia C-055 de 1993, al distinguir entre el recurso de apelación y la consulta, dice la Corte:

A diferencia de la apelación, no es un recurso. Por eso no hay apelante y, por ende, la competencia del juez de segundo grado no depende de si una sola o ambas partes aspiran a la modificación de la sentencia proferida en primera instancia, de tal manera que goza de atribuciones suficientes para reformar y aún revocar el proveído sometido a su conocimiento. Pero, desde luego, habrá de tenerse en cuenta el motivo de la consulta, es decir, el interés que con ella se busca tutelar, a fin de establecer, dentro de las características propias que ofrecen las distintas jurisdicciones, hasta dónde podría llegar el juzgador en el momento de introducir cambios a la providencia en cuestión.

4.5.10. En la Sentencia C-583 de 1997, al analizar la consulta en materia penal, precisa la Corte:

Siendo así, cuando el superior conoce en grado de consulta de una decisión determinada, está facultado para examinar en forma íntegra el fallo del inferior, tanto por aspectos de hecho como de derecho y, al no estar sujeto a observar la prohibición contenida en el artículo 31 de la Carta, bien puede el juez de segunda instancia modificar la decisión consultada a favor o en contra del procesado, sin violar por ello norma constitucional alguna.”

Procede entonces esta Unidad de Responsabilidad Fiscal a verificar si la providencia consultada y las actuaciones que conforman el proceso de responsabilidad fiscal que la originaron, se encuentran dentro de los postulados constitucionales y legales, atendiendo la finalidad por la que se instituyó el grado de consulta en la Ley 610 de 2000, y, en tal sentido, efectivamente existe mérito para Archivar el proceso por lo que habría lugar a confirmar la decisión o, si por el contrario, hay lugar a revocar la misma.

2.2. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL

El proceso de responsabilidad fiscal tiene por finalidad obtener una declaración jurídica, en la cual se establezca con certeza que un determinado servidor público o un particular que administre o maneje recursos públicos debe cargar con las consecuencias que se derivan de sus actuaciones u omisiones dolosas o gravemente culposas en la gestión fiscal que ha realizado y que por tanto está obligado a reparar el daño causado al erario.

De conformidad con lo establecido en el art. 1° en concordancia con lo previsto en el artículo 6° de la Ley 610 de 2000 también debe responder quien con ocasión de la gestión fiscal contribuye a la producción del daño fiscal.

Según lo preceptuado por el artículo 5° de la Ley 610 de 2000, para endilgar la responsabilidad fiscal se requiere que exista concurrencia de tres elementos:

2.2.1. El daño patrimonial al Estado:

El daño patrimonial, entendido como la lesión del patrimonio público, está representado en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida y/o deterioro de los bienes, recursos o intereses patrimoniales del Estado, producidos por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna que en términos generales no se oriente al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías.

El patrimonio público ha de interpretarse en su sentido amplio esto es, en cuanto al conjunto de bienes, derechos, rentas y recursos del Estado, a su vez referido al concepto de hacienda pública en sus múltiples manifestaciones económicas jurídicas.

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

El erario así entendido, es susceptible de daño a partir de múltiples causas, entre ellas, hechos, actos o acontecimientos que se encuentran al margen de la gestión fiscal, y actos, hechos, omisiones, operaciones y contratos que se hallan en los dominios de la *gestión fiscal*, siendo esta última la que importa a los fines del proceso de responsabilidad fiscal.

En cuanto al daño, la norma lo ha definido de manera genérica, señalando la antijuridicidad de su lesión. El artículo 6° de la Ley 610 lo define en los siguientes términos:

«Artículo 6°. Daño Patrimonial al Estado. 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, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías.

Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento del patrimonio público».

La Corte Constitucional ha explicado el alcance de esta noción en Sentencia de Unificación SU 620/1996 y C- 840 de 2001:

“Lo primero que cabe observar a partir del análisis del anterior contenido normativo es que la expresión “intereses patrimoniales” es una referencia al objeto sobre el que recae el daño. De manera general puede decirse que el objeto del daño es el interés que tutela el derecho y que, tal como se ha reiterado por la jurisprudencia constitucional, para la estimación del daño debe acudirse a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad fiscal, razón por las cuales entre otros factores que han de valorarse, están la certeza y existencia del daño y su carácter cuantificables con arreglo a su real magnitud. De este modo, no obstante, la amplitud del concepto de interés patrimonial del Estado, el mismo es perfectamente determinable en cada caso concreto en que se pueda acreditar la existencia de un daño susceptible de ser cuantificado.

Tal como se puso de presente en la sentencia C-840 de 2001, los daños al patrimonio del Estado pueden provenir de múltiples fuentes y circunstancias y la norma demandada, de talante claramente descriptivo, se limita a una simple definición del daño que es complementada por la forma como éste puede producirse. Así, la expresión intereses patrimoniales del Estado, se aplica a todos los bienes, recursos y derechos susceptibles de valoración económica cuya titularidad corresponda a una entidad pública, y del carácter ampliamente comprensivo y genérico de la expresión, que se orienta a conseguir una completa protección del patrimonio público, no se desprende una indeterminación contraria a la constitución”.

2.2.2. Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal o de quien participe, concurra, incida o contribuya directa o indirectamente en la producción del daño patrimonial al Estado.

Toda valoración relativa a la ocurrencia de un daño patrimonial imputable a la gestión irregular desplegada por quien ostente la calidad de gestor fiscal o por quien con ocasión de la gestión fiscal produzca o contribuya a la generación de un daño en un momento determinado, debe realizarse con observancia de todos los principios que rigen el actuar fiscal.

Tanto el artículo 3° como el 8° de la Ley 610 de 2000, implican que la imputación de responsabilidad fiscal debe evaluar si quien está llamado a hacerlos cumplir mediante la administración o custodia de los recursos públicos, en realidad actuó bajo el amparo de estos y obtuvo los resultados más favorables, evitando la configuración de un detrimento.

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

Ahora bien, es necesario indicar que la conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal que exige el art. 5 de la Ley 610 de 2000, para determinar la existencia de la responsabilidad fiscal, se refiere a la potestad funcional, reglamentaria o contractual de un servidor público o de un particular que, autorizado legalmente, despliegue gestión fiscal, en ejercicio de la cual, o con ocasión de ella, genere un daño al patrimonio del Estado.

Acerca de los límites de la gestión fiscal, en la Sentencia C-840 de 2001, la Corte Constitucional esclareció:

"Este nuevo espectro constitucional ha puesto al ordenador del gasto en un rango de autonomía e independencia ampliamente favorable a los designios de la gestión fiscal que le atañe con algunas responsabilidades correlativas que atienden a la defensa de diversos bienes jurídicos tales como los referidos a la administración y al Tesoro Público.

Claro que este orden de cosas no le incumbe con exclusividad al ordenador del gasto, dado que el circuito de la Gestión Fiscal involucra a todos los servidores públicos que tengan poder decisorio sobre los bienes o rentas del Estado (...) En síntesis, con arreglo a la nueva carta política la gestión no se puede reducir a perfiles económico-formalistas, pues, en desarrollo de los mandatos constitucionales y legales el servidor público y el particular, dentro de sus respectivas esferas, deben obrar no solamente salvaguardando la integridad del patrimonio público, sino ante todo, cultivando y animando su específico proyecto de gestión y resultados (...)"

Para que la conducta del gestor fiscal sea relevante en términos de responsabilidad fiscal, debe realizarse con dolo o culpa grave, entendiéndose que la conducta es dolosa cuando el agente quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado

Así mismo, se asume que la conducta es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la Ley, de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.

2.2.3. Un nexo causal entre los dos elementos anteriores - conducta y el daño:

El tercer elemento integrante de la responsabilidad fiscal es la existencia de un nexo de causalidad entre la conducta y el daño, el cual implica una relación determinante y condicionante de causa – efecto, de manera que el daño sea el resultado de una conducta activa u omisiva.

Teniendo en cuenta que la razón jurídica de la responsabilidad fiscal es la protección del patrimonio del Estado, su finalidad es entonces eminentemente reparatoria y resarcitoria, y está determinada por un criterio normativo que se estructura con base en el dolo y la culpa grave, partiendo del daño antijurídico sufrido por el Estado y del nexo de causalidad entre el daño y la actividad del agente, porque quienes cumplen gestión fiscal y quienes actúan con ocasión de ésta manejan directamente o indirectamente recursos estatales y por ello les asiste el deber de orientar esos recursos a la realización de finalidades que le incumben al Estado.

Para efectos del proceso de responsabilidad fiscal se requiere que el gestor fiscal sea servidor público o particular con funciones públicas, que produzca daño fiscal con dolo o culpa grave, lo haga sobre bienes, rentas o recursos públicos que se hallen bajo su esfera de acción en virtud del respectivo título habilitante. También puede ser quien en un marco de deberes u obligaciones que se cumplen con ocasión de la gestión fiscal genere o contribuya a generar el daño fiscal, como ocurre con los contratistas, interventores, entre otros que actúan con ocasión de la gestión fiscal de los contratos estatales.

Previo a resolver el grado de consulta que nos ocupa, este Despacho considera apropiado traer a colación la disposición que faculta a esta Unidad de Responsabilidad

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

Fiscal, para conocer de las decisiones en primera instancia proferidas por las Gerencias Departamentales Colegiadas, como es el caso, en virtud de lo cual se trae a colación lo siguiente:

El Contralor General de la República expidió la Resolución Organizacional 0748 de 2020 (*Por la cual se determina la competencia para el conocimiento y trámite de la acción de responsabilidad fiscal y de cobro coactivo en la Contraloría General de la República y se dictan otras disposiciones*) a través de la cual en su artículo 21 define la competencia de los contralores delegados intersectoriales de la Unidad de Responsabilidad Fiscal:

“Artículo 21. Competencia de los Contralores Delegados intersectoriales de la Unidad de Responsabilidad Fiscal. Los Contralores Delegados Intersectoriales de la Unidad de Responsabilidad Fiscal conocerán:

(...)

4. Del grado de Consulta y de los recursos de apelación y de queja que resulten procedentes, de las providencias proferidas en los procesos de responsabilidad fiscal que conocen en primera o única instancia las Direcciones de Investigaciones y las Gerencias Departamentales Colegiadas. (...)”
(Negrilla fuera de texto).

Bajo este concepto de competencia y finalidad del Grado de Consulta, el Despacho dentro de la sana crítica y la lógica jurídica, analizará las actuaciones realizadas por la primera instancia, que se concretaron en el Auto (mixto) de imputación y archivo parcial No. 887 del 19 de junio de 2024¹⁶.

3. EL CASO EN CONCRETO

Sea lo primero reiterar que el Auto (mixto) de imputación y archivo parcial No. 887 del 19 de junio de 2024¹⁷, pertenece a aquellos que la jurisprudencia ha denominado Autos (mixtos), en la medida que contiene dos decisiones que normalmente integrarían Autos diferentes pues, por un lado, dicho Auto decide sobre la imputación de responsabilidad fiscal en contra de un presunto responsable, y, por otro lado, desvincula del proceso a las aseguradoras descritas en el artículo SEGUNDO del Auto referido.

Dicha precisión es importante en la medida en que permite desligar las dos decisiones contenidas en el Auto en cuestión, para efectos de surtir el grado de consulta únicamente frente a aquella para la cual el legislador ha establecido su procedencia. En ese sentido, se aclara que la Consulta se surtirá únicamente en lo que respecta a la decisión archivo parcial contenida en el Auto (mixto) de imputación y archivo parcial No. 887 del 19 de junio de 2024, respecto de las aseguradoras referidas en el artículo SEGUNDO del Auto (mixto) 887 en consulta.

De acuerdo a lo indicado en el numeral 1.1. de la presente providencia, denominado “hechos irregulares”, el daño con incidencia fiscal se presentó con ocasión de bienes adquiridos mediante contrato 141 de 2017, de los cuales no existe claridad sobre quien los recibió, ni soporte del destino final que se les dio, generándose un daño patrimonial en cuantía de ONCE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS QUINCE PESOS M/CTE (\$11.993.815).

Sea lo primero señalar dos cosas. De un lado, el Auto que contiene la decisión de desvinculación de las aseguradoras es un Auto (mixto), pues además imputa responsabilidad al presunto responsable. Al respecto, cabe precisar que esta Unidad es competente para manifestarse en grado de consulta frente a la decisión de desvincular a las aseguradoras, pero no frente a la imputación, pues el legislador no estableció que esta fuera objeto de consulta.

¹⁶ SIREF. 160_20240619_auto 887_imputacion_prf-80053-2020-35996.

¹⁷ SIREF. 160_20240619_auto 887_imputacion_prf-80053-2020-35996.

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

Por otro lado, esta Unidad comparte la decisión proferida por la primera instancia, por las razones que a continuación se precisan.

3.1. DE LA PÓLIZA SUSCRITA ENTRE QBE SEGUROS Y EL EJÉRCITO NACIONAL

QBE Seguros expidió la siguiente póliza:

Nombre Compañía Aseguradora	Fecha Expedición	N° Póliza	Vigencia de la Póliza	Riesgo Amparado	Valor Asegurado
QBE SEGUROS	21/09/2017	000706538857	01/09/2017 al 31/07/2018	Fallos con responsabilidad fiscal	1.000.000.000

*Fuente: Tabla elaborada por la Gerencia a partir de Póliza en comento¹⁸.

Dicha póliza fue emitida bajo la figura de coaseguro, al respecto, se observa que las aseguradoras que tienen participación en la cobertura son las siguientes:

COASEGURO				
CODIGO	NOMBRE	% PARTICIP.	VR. ASEGURADO	VR: PRIMA
1309	Zurich Colombia Seguros S.A.	20	\$ 200,000,000.00	\$ 56,033,059.16
860002184	AXA COLPATRIA SEGUROS S.A	11	\$ 110,000,000.00	\$ 30,818,182.54
98	AIG COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A.	13	\$ 130,000,000.00	\$ 36,421,488.45
860002400	LA PREVISORA S.A. CIA. DE SEGUROS	13	\$ 130,000,000.00	\$ 36,421,488.45
891700037	MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.	18	\$ 180,000,000.00	\$ 50,429,753.24
860026182	ALLIANZ SEGUROS S.A.	25	\$ 250,000,000.00	\$ 70,041,323.95

*Fuente: Póliza en comento¹⁹.

Ahora bien, en la póliza se pactó un deducible, a saber:

DEDUCIBLES:

Empleados no Identificados 10% sobre valor de la pérdida mínimo 5 SMMLV

OTROS EVENTOS 5% sobre valor de la pérdida mínimo 5 SMMLV

*Fuente: Póliza en comento²⁰.

Como se observa, aunque el deducible establecido equivale a un 5% del valor asegurado para la mayoría de amparos, y a un 10% para un amparo, lo cierto es que el valor del deducible será, en cualquier caso, de mínimo 5 SMLMV. Valor que, a todas luces, es superior al valor del daño establecido en el Auto de imputación 887 del 19 de junio de 2024, es decir, UN MILLON NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS QUINCE PESOS M/CTE (\$1.993.815).

3.2. DE LAS IMPLICACIONES DEL DEDUCIBLE Y DEL COASEGURO

Teniendo en cuenta que la póliza No. 000706538857 es una sola (independientemente de que en caso de ser afectada, varias aseguradoras deban hacerse responsables, en razón de la figura del coaseguro), y que el deducible es uno solo, es decir, el allí establecido por un mínimo de 5 SMLMV, este deducible aplica para todas las coaseguradoras, pues estas están sujetas a las condiciones establecidas en la póliza antes referida, de modo que no existe manera de afectar dicha póliza en el presente proceso, pues el daño imputado es de UN MILLON NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES

¹⁸ Remitidos correo electrónico: Póliza.

¹⁹ Remitidos correo electrónico: Póliza.

²⁰ Remitidos correo electrónico: Póliza.

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

MIL OCHOCIENTOS QUINCE PESOS (\$1.993.815), valor que resulta muy inferior al del deducible.

Por lo anterior, este despacho considera que asiste razón a la Gerencia cuando concluye que ninguno de los terceros civilmente responsables vinculados (es decir, ni QBE Seguros, ahora ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., que suscribió la póliza, ni las demás coaseguradoras) está obligada a cubrir el siniestro, dado que el valor del daño al erario, de conformidad con la imputación, es inferior al valor del deducible, por lo cual procede la desvinculación de cada una de ellas, es decir:

- QBE Seguros S.A. (ahora ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.).
Nit. 860.002.534-0
Póliza No. 000706538857, expedida el 21 de septiembre de 2017.
- COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA
Nit. 860.002.184-6.
Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017
Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018
- SBS SEGUROS COLOMBIA S.A (ANTES AIG SEGUROS COLOMBIA S.A.)
Nit. 8600377079
Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017
Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018
- LA PREVISORA S.A CIA DE SEGUROS
Nit. 860002400
Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017
Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018
- MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA SA
Nit. 8917000379
Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017
Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018
- ALLIANZ SEGUROS S.A.
Nit.: 860026182.
Póliza de manejo global No. 000706538857 del 21 de septiembre de 2017
Vigencia: 01/09/2017 al 31/07/2018

Por lo expuesto, este Despacho considera procedente confirmar el Auto (mixto) de Imputación y archivo parcial elevado en consulta No. 887 del 19 de junio de 2024, conforme así se indicará en la parte motiva del presente proveído.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Contralora Delegada Intersectorial No. 2 perteneciente a la Unidad de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Delegada para Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo de la Contraloría General de la República,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR las desvinculaciones contenidas en el artículo SEGUNDO del Auto (mixto) de Imputación y Archivo parcial No. 887 del 19 de junio de 2024²¹, proferido por la Gerencia Departamental Colegiada de Antioquia, en el trámite del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 80053-2020-35996, de conformidad con los argumentos que anteceden.

²¹ SIREF. 160_20240619_auto 887_imputacion_prf-80053-2020-35996.

Auto No. URF2- 1037 de 26 de Julio de 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE SURTE UN GRADO DE CONSULTA

ARTÍCULO SEGUNDO: La Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada de Antioquia, deberá notificar la presente providencia conforme a lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011.

ARTÍCULO TERCERO: Por el Sistema de Información de Responsabilidad Fiscal-SIREF, realizar los respectivos registros y trasladar el expediente a la Gerencia de origen, en aplicación de lo dispuesto en la Resolución Reglamentaria Orgánica No. RG-ORG-0036-2020 de junio 17 de 2020, de la Contraloría General de la República.

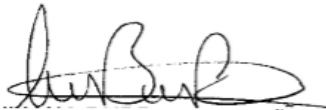
ARTÍCULO CUARTO: En el evento que con posterioridad aparecieran nuevas pruebas que desvirtúen los fundamentos que sirvieron de base para el archivo parcial del proceso a favor de las aseguradoras descritas en el artículo SEGUNDO del Auto (mixto) de Imputación y Archivo parcial No. 887 del 19 de junio de 2024, o se demostrare que la decisión se basó en prueba falsa, se ordenará la reapertura de la actuación fiscal, de conformidad con lo señalado en el artículo 17 de la Ley 610 de 2000.

ARTÍCULO QUINTO: Por la Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada de Antioquia, remitir copia de la presente decisión a la entidad afectada.

ARTÍCULO SEXTO: Trasladar el expediente a la Gerencia Colegiada de Antioquia para que continúe con el trámite del proceso y lo de su competencia.

ARTÍCULO SÉPTIMO: Contra la presente providencia no procede recurso alguno.

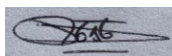
COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LILIANA ROCIO BURBANO BOLAÑOS
Contralora Delegada Intersectorial 2
UNIDAD DE RESPONSABILIDAD FISCAL



Sustanció: Luis Francisco Carvajal Machao
Profesional URF – Intersectorial 2



Revisó: John Gilberto Arévalo García
Líder Equipo URF- Intersectorial 2