



DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

Auto No. 1900.27.06.24.078

Mayo 23 de 2024

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA UN PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL”

EXPEDIENTE N° 1900.27.06.24.1622

ASUNTO: “(...)En el análisis de la Denuncia Fiscal 379-2023, la Contraloría General de Santiago de Cali no evidenció actuaciones posteriores a la imposición de las medidas preventivas por parte del DAGMA, ni el soporte del ingreso del recurso al Distrito de Santiago de Cali, en los casos relacionados a continuación:

CASO	COSTO ASOCIADO A LA IMPOSICIÓN DE LA MEDIDA PREVENTIVA (\$)
Hotel Familiar Tone S.A.S.	853.374
Lavadero El Rey	814.699
Conjunto residencial Masari	809.272
Cerviteca Cali Centro	744.472
Elver Gómez	306.758
TOTAL	\$3.221.817

(...)”

ENTIDAD AFECTADA: Distrito Especial de Santiago de Cali – Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente- DAGMA.

PRESUNTOS VINCULADOS: FRANCY RESTREPO APARICIO,
C.C No. 66.905.024
Como Directora del Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente DAGMA

FRANKLIN NAPOMUCENO CASTILLO SANCHEZ
C.C No. 94.318.306 como Subdirector Departamento Administrativo

CUANTÍA: Tres Millones Doscientos Veintiún Mil Ochocientos Diecisiete Pesos (\$3.221.817)

INSTANCIA: Única instancia

PROCESO: Procedimiento Ordinario

TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES: Compañía de Seguros Aseguradora Solidaria de Colombia NIT. 860.524.654-6, la Previsora S.A. Compañía de Seguros NIT N. 860.002.400-2, MAPFRE NIT 891.700.037-9 y CHUBB Seguros Colombia NIT.860.026.518-6, por la Póliza De Seguro De Responsabilidad Civil Servidores Públicos No.965 87 994000000003 Anexo: 0

COMPETENCIA (LEY 610/00 ART. 41-1)

La Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Santiago de Cali, es competente para proferir el presente Auto, de conformidad con lo establecido en los Artículos 268 numeral 5 en armonía con el 272 de la Constitución Política, la Ley 610 del 15 de agosto de 2000, y el Acuerdo Municipal No. 0160 del 02 agosto de 2005, cuya motivación se sustenta en los siguientes:

ANTECEDENTES

La Contraloría General de Santiago de Cali, en cumplimiento de la función constitucional y legal realizó "**ACTUACION ESPECIAL DE FISCALIZACION – DENUNCIA FISCAL N. 379-2023 V.U. 100023832023 de 05 septiembre de 2023**". Iniciada por petición No. 379 "(...) **DENUNCIA ANÓNIMA EN EL DAGMA – CALI "SOLICITUD DE QUE SE ABRA UNA INVESTIGAR (SIC) AL DAGMA Y A LOS SIGUIENTES FUNCIONARIOS PÚBLICOS: OSCAR MAURICIO RODRIGUEZ ARIAS, SARA RAMIREZ PARRA, CARLOS ANDRES CIFUENTES Y FRANKLIN NEPOMUCENO CASTILLO SANCHEZ SOBRE LAS MEDIDAS PREVENTIVAS IMPUESTAS DURANTE EL AÑO 2022 Y 2023, y trafico de influencias de estos funcionarios"**

El Formato de Traslado de Hallazgo Fiscal, fue elaborado por la Dirección Técnica ante Recursos Naturales y Aseo, siendo remitido a esta dependencia por el Dr. JORGE ELIECER RUÍZ CORREA, Director Administrativo y Financiero en Función de Contralor General de Santiago de Cali, mediante oficio No. 1500.19.01.24.039 del 20 de marzo de 2024, recibido a través de los correos electrónicos: doresponsafiscal@contraloriacali.gov.co, y respo_fiscal@contraloriacali.gov.co, el 20 de marzo del 2024, 16:01

Con el referido Formato de Traslado de Hallazgo Fiscal No. 1, se informó que en el siguiente link se encuentran los documentos adjuntos:

https://drive.google.com/drive/folders/1cVSGcSaBtL7GOcLk3fnTZrDoAN9GCY2?usp=drive_link

1. Presuntos Responsables
2. Material Probatorio
3. Informe Preliminar
4. Respuesta del Sujeto
5. Análisis de Contradicción
6. Informe Final
7. Traslado hallazgo fiscal

Con base en los siguientes;

FUNDAMENTOS DE HECHO: (Ley 610/00 Art. 41. 2)

1. El Distrito Especial de Santiago de Cali – Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente- DAGMA, es sujeto de control fiscal de la Contraloría General de Santiago de Cali, al tenor de lo dispuesto en el artículo 4º del Decreto Ley 403 del 16 de marzo de 2020. Por ser sujeto de control, está sometido a la vigilancia de la gestión fiscal, por parte de la Contraloría General de Santiago de Cali.

2. A continuación, se transcriben los hechos tal como los relata el proceso auditor:

1.1 "Condición"

En el análisis de la Denuncia Fiscal 379-2023, la Contraloría General de Santiago de Cali no evidenció actuaciones posteriores a la imposición de las medidas preventivas por parte del DAGMA, ni el soporte del ingreso del recurso al Distrito de Santiago de Cali, en los casos relacionados a continuación:

CASO	COSTO ASOCIADO A LA IMPOSICIÓN DE LA MEDIDA PREVENTIVA (\$)
Hotel Familiar Tone S.A.S.	853.374
Lavadero El Rey	814.699
Conjunto residencial Masari	809.272
Cerviteca Cali Centro	744.472
Elver Gómez	306.758
TOTAL	\$3.221.817

2 Criterio

Incumpliendo los numerales 1 y 5 del artículo 230 del Decreto Extraordinario No. 4110.0.20.0516 de 2016, funciones de la Subdirección de Calidad Ambiental:

1. "Ejercer control al cumplimiento de las normas ambientales de orden nacional, regional y local en materia de emisiones atmosféricas, contaminación acústica, uso y aprovechamiento de flora y fauna silvestre, manejo de residuos sólidos, calidad y cantidad del recurso hídrico superficial y subterráneo, proyectos urbanísticos y contaminación del sector empresarial; y aplicar las sanciones prescritas, conforme a la ley.

(...)

5. "Ejecutar estrategias y acciones de prevención y control de los impactos ambientales generados a los recursos naturales o al ambiente, por las actividades industriales, comerciales y de servicios que funcionan en el área urbana del municipio".

La situación evidenciada, permite establecer una contravención a los principios que rigen la función administrativa contenidos en el artículo 209 de la Constitución Política, como lo son: Eficacia, Economía, Celeridad e Imparcialidad.

La Ley 1333 de 2009 indica en su ARTÍCULO 34: "Costos de la imposición de las medidas preventivas. Los costos en que incurra la autoridad ambiental con ocasión de las medidas preventivas, tales como: Transporte, almacenamiento, seguros, entre otros, correrán por cuenta del infractor. En caso del levantamiento de la medida, los costos deberán ser cancelados antes de poder devolver el bien o reiniciar o reabrir la obra".

2.1 Causa

Lo anterior por deficiencias en el seguimiento y control a los procesos que generan impactos por uso o disposición del recurso natural, generando riesgo al recurso hídrico por agotamiento y su sostenibilidad.

2.2 Efecto

Conllevando a una gestión antieconómica, ineficiente e ineficaz conforme a los artículos 3 y 6 de la Ley 610 de 2000, conformando detrimento fiscal por \$3.221.817; incurriendo en una presunta vulneración a los deberes establecidos en el artículo 38 numerales 1 de la Ley 1952 de 2019

3. Cuantía del daño evidenciado

CASO	COSTO ASOCIADO A LA IMPOSICIÓN DE LA MEDIDA PREVENTIVA (\$)
Hotel Familiar Tone S.A.S.	853.374
Lavadero El Rey	814.699
Conjunto residencial Masari	809.272
Cerviteca Cali Centro	744.472
Elver Gómez	306.758
TOTAL	\$3.221.817

4. Material probatorio que sustenta el daño patrimonial identificado

Se debe relacionar y aportar evidencia documental de la ocurrencia del daño, dentro de los cuales se encuentran los siguientes:

Documentos soporte del hallazgo	Nro. de páginas
4.1. Informe final de auditoría (PDF)	24
4.2. Documentos Hotel Familiar Tone S.A.S.	26
4.3 Documentos Lavadero El Rey	40
Documentos Conjunto Residencial Masari	10
4.5 Documentos Cerviteca Cali Centro	53
4.6 Documentos Elver Gómez	11

Notas: anexar todos los documentos en los que conste la ocurrencia del hecho generador del daño.

5. Presuntos responsables del daño patrimonial Persona Natural

Persona Natural

Nombre	Francy Restrepo Aparicio
Cédula	66.905.024
Cargo	Directora de Departamento Administrativo
Dirección	carrera 45 a 5 a 150 bl 12-401
Teléfono	

- 1.1. Cédula de Ciudadanía Francy Restrepo Aparicio.
- 1.2. Hoja de Vida Francy Restrepo Aparicio.
- 1.3. Acta de Posesión Francy Restrepo Aparicio.
- 1.4. Manual de Funciones Francy Restrepo Aparicio.

Nombre	Franklin Nepomuceno Castillo Sánchez
Cedula	94.318.306
Cargo	Subdirector Departamento Administrativo
Dirección	Subdirector Departamento Administrativo
Teléfono	3115766883

- 1.5 Cédula de Ciudadanía de Franklin Nepomuceno Castillo
- 1.6 Hoja de vida de Franklin Nepomuceno Castillo Sánchez
- 1.7 Acta de posesión.
- 1.8 Manual de funciones

5.1 Material probatorio que sustenta la calidad de los presuntos responsables fiscales

Dentro de los soportes probatorios del hallazgo deben reposar y trasladarse en medio magnético los siguientes:

Documentos soporte del hallazgo	Nro. de páginas
7.1. Copia del acto administrativo de nombramiento y posesión de los presuntos responsables.	1
7.2. Copia del manual de funciones de los cargos de los presuntos responsables.	6
7.3. Copia del formato único de hoja de vida de los presuntos responsables.	2

7.5. Copia de la cédula(s) de ciudadanía de los presunto(s) responsable(s)	1
--	---

FUNDAMENTOS DE DERECHO
(Ley 610/00 Art. 41-3)

Tendrá esta Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal, como fundamentos de derecho, la normatividad que se relaciona a continuación y que se consideran conculcadas.

La Constitución Política de Colombia en el artículo 267, establece que: *"El control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la república, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares que manejen fondos o bienes de la nación....*

... La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad, y la valoración de costos ambientales"

De igual forma, la Constitución Política en su artículo 268 señala las funciones que le competen al Contralor General de la República y conforme a lo establecido en el numeral 5:

"Artículo 268.- El Contralor General de la República tendrá las siguientes funciones:

... 5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidas de la misma"

Le corresponde a las Contralorías Municipales, por expreso mandato de la Constitución Política en su artículo 272 *"La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva"*.

En virtud de lo señalado por la Constitución Política, la Ley 610 de 2000 define el proceso de responsabilidad fiscal, dispone los lineamientos para su desarrollo, y precisa además, considerar otras normas propias del proceso, pues permiten al procesado tener de manera clara y completa los preceptos legales a los que se sujetará la actuación procesal, por su parte, el artículo 3 de la precitada ley, define lo que se entiende por gestión fiscal, aspecto de vital importancia, dado que, a esta clase de procesos, sólo podrán ser vinculados aquellos servidores públicos que ejercen gestión fiscal y los particulares que manejen bienes del Estado, así.

"Artículo 3°. Gestión Fiscal. Para los efectos de la presente ley, se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión, y disposición, de los bienes públicos, así como la recaudación, manejo e inversión de sus rentas, en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales.

Expresamente en la sentencia C-840-2001, la Corte Constitucional Señalo que desarrollan gestión fiscal todos aquellos servidores públicos que desempeñen cargos "directivos" y quienes "desempeñen funciones de control", cuando sostuvo que: " *Universo fiscal dentro del cual transitan como potenciales destinatarios, entre otros, los directivos y personas de las entidades que profieran decisiones determinantes de gestión fiscal, así como quienes desempeñen funciones de ordenación, control, dirección y coordinación, contratistas y particulares que causen perjuicios a los ingresos y bienes del Estado, siempre y cuando se sitúen dentro de la órbita de la gestión fiscal en razón de sus poderes y deberes fiscales.*

Como referente normativo frente a la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, se tiene Los artículos 8, 40 y 44 de la Ley 610 de 2000, que consagran lo siguiente:

"ARTICULO 8. INICIACION DEL PROCESO. El proceso de responsabilidad fiscal podrá iniciarse de oficio, como consecuencia del ejercicio de los sistemas de control fiscal por parte de las propias contralorías, de la solicitud que en tal sentido formulen las entidades vigiladas o de las denuncias o quejas presentadas por cualquier persona u organización ciudadana, en especial por las veedurías ciudadanas de que trata la Ley 563 de 2000."

"ARTICULO 40. APERTURA DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL. Cuando de la indagación preliminar, de la queja, del dictamen o del ejercicio de cualquier acción de vigilancia o sistema de control, se encuentre establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado e indicios serios sobre los posibles autores del mismo, el funcionario competente ordenará la apertura del proceso de responsabilidad fiscal. El auto de apertura inicia formalmente el proceso de responsabilidad fiscal."

En el evento en que se haya identificado a los presuntos responsables fiscales, a fin de que ejerzan el derecho de defensa y contradicción, deberá notificárseles el auto de trámite que ordene la apertura del proceso. Contra este auto no procede recurso alguno.

PARAGRAFO. Si con posterioridad a la práctica de cualquier sistema de control fiscal cuyos resultados arrojen dictamen satisfactorio, aparecieren pruebas de operaciones fraudulentas o irregulares relacionadas con la gestión fiscal analizada, se desatenderá el dictamen emitido y se iniciará el proceso de responsabilidad fiscal."

"ARTICULO 44. VINCULACION DEL GARANTE. Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado."

La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella."

Respecto de las normas vulneradas frente a los hechos materia de investigación:

El Artículo 230 numerales 1 y 5 del Decreto Extraordinario No. 4110.0.20.0516 de 2016, funciones de la Subdirección de Calidad Ambiental:

1. "Ejercer control al cumplimiento de las normas ambientales de orden nacional, regional y local materia de emisiones atmosféricas, contaminación acústica, uso y aprovechamiento de flora y fauna silvestre, manejo de residuos sólidos, calidad y cantidad del recurso hídrico superficial y subterráneo, proyectos urbanísticos y contaminación del sector empresarial; y aplicar las sanciones prescritas, conforme a la ley.

(...)

5. "Ejecutar estrategias y acciones de prevención y control de los impactos ambientales generados a los recursos naturales o ambientales, por las actividades industriales, comerciales y de servicios que funcionan en el área urbana del municipio"

La ley 1333 de 2009 Artículo 34: "Costos de la imposición de las medidas preventivas. Los costos en que incurra la autoridad ambiental con ocasión de las medidas preventivas, tales como: Transporte, almacenamiento, seguros, entre otros, correrán por cuenta del infractor. En caso del levantamiento de la medida, costos deberán ser cancelados antes de poder devolver el bien o reiniciar o reabrir la obra".

Respecto a la vinculación de las personas que no ostentan la calidad de gestores fiscales se vinculan, en los términos de los artículos 3 y 6 de la Ley 610 de 2000, como es el caso del supervisor y el interventor, por cuanto contribuyeron en la generación del daño al patrimonio público; a la vez, les es aplicable el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011, el cual dispone:

"Artículo 119. Solidaridad. En los procesos de responsabilidad fiscal, acciones populares y acciones de repetición en los cuales se demuestre la existencia de daño patrimonial para el Estado proveniente de sobrecostos en la contratación u otros hechos irregulares, responderán solidariamente el ordenador del gasto del respectivo organismo o entidad contratante con el contratista, y con las demás personas que concurren al hecho, hasta la recuperación del detrimento patrimonial."

PROCEDIMIENTO APLICABLE

Conforme lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 610 de 2000, el presente Proceso de Responsabilidad Fiscal se tramitará por el PROCEDIMIENTO ORDINARIO y se someterá a las normas generales de responsabilidad fiscal previstas en la Ley 610 de 2000, Ley 1474 de 2011.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011, la notificación o comunicación de los actos administrativos dentro del presente proceso se hará por medios electrónicos.

PRUEBAS

Hacen parte del expediente electrónico las siguientes pruebas documentales que fueron trasladadas con el hallazgo a esta Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal y podrán consultar en el siguiente link:

<https://drive.google.com/drive/folders/1qWAn4Me2mGQLIHUWKitaSMwQbFYczT-g>

El cual contiene dos carpetas nombradas:

1. AEF DF. NO. 379-2023 H1-fiscal, en donde se encuentra el material probatorio adjunto con seis (6) carpetas denominadas:

- 1.1 Informe Final
- 1.2 Análisis de Contradicción

- 1.3 Respuesta del Sujeto
- 1.4 Informe Preliminar
- 1.5 Material Probatorio
- 1.6 Presuntos Responsables

2. Respuesta Unificada DT Recursos Naturales y Aseo, que contempla la información solicitada a la dirección, dentro del cual se encuentran los documentos denominados:

- 2.1 Solicitud de Información de la ACTUACIÓN ESPECIAL DE FISCALIZACIÓN DENUNCIA FISCAL No. 379-2023 V.U. 100023832023
- 2.2 Remisión Información solicitada con oficio 1900.27.6.24.522
- 2.3 Acta de Visita Técnica Ambiental 56256
- 2.4 Acta de Visita Técnica Ambiental 57772
- 2.5 Acta de Visita Técnica Ambiental 55890
- 2.6 Acta de Visita Técnica Ambiental 60201
- 2.7 Remisión de Informe 4133.020.14.12.271-2023
- 2.8 Informe Técnico Ambiental 4133.020.14.12.271-2023
- 2.9 Acta de Visita Técnica Ambiental 57607
- 2.10 Solicitud de estado de cumplimiento de la Resolución 4133.010.21.0.367
- 2.11 Remisión de Control Posterior (...)
- 2.12 Solicitud de Lineamiento de sellado (...)
- 2.13 Respuesta al oficio No. 202241330100055882 (...)
- 2.14 Respuesta al oficio No. 202241330100038912 (...)
- 2.15 Lineamiento de Sellado Definitivo (...)

IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA Y DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES (Ley 610 de 2000 – Art. 41-4º)

La entidad estatal afectada: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI - DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE GESTIÓN DEL MEDIO AMBIENTE- DAGMA, NIT: 890.399.011-3, con dirección en la Avenida 5AN #20-08 piso 10.

Presuntos responsables fiscales:

Conforme con lo plasmado en el Formato de traslado de Hallazgo Fiscal No. 1 derivado de la ACTUACION ESPECIAL DE FISCALIZACION – DENUNCIA FISCAL NO. 379-2023 V.U. 100023832023 de 05 septiembre de 2023” y elaborado por el Proceso Auditor, se identifican a las siguientes personas como presuntos responsables:

- **FRANCY RESTREPO APARICIO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 66.905.024, en su calidad Directora del Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente - DAGMA, Posesionada Mediante Acta No. 0031 del 1 de febrero del 2021 y Gestora fiscal para la época de los hechos.
- **FRANKLIN NEPOMUCENO CASTILLO SÁNCHEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 94.318.306, en su calidad de Subdirector del Departamento Administrativo, para la época de los hechos, Posesionado mediante Acta No. 0267 del 09 de agosto de 2021.

DETERMINACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO Y LA ESTIMACIÓN DE SU CUANTÍA (Ley 610 de 2000 Art. 41 num.5º)

El daño evidenciado fue calculado por el Proceso Auditor en la suma de TRES MILLONES DOSCIENTOS VEINTIÚN MIL OCHOCIENTOS DIECISIETE PESOS (\$3.221.817) M/CTE.

DECRETO DE PRUEBAS CONDUCENTES Y PERTINENTES
(Ley 610 de 2000 – Art. 41 Num. 6º)

Considera el Despacho necesario el decreto y práctica de las siguientes pruebas:

DOCUMENTALES:

1. Oficiar al Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente – DAGMA para que allegue el Procedimiento por el cual se imponen Medidas Preventivas.
2. Oficiar al Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente – DAGMA para que allegue las actuaciones posteriores a la imposición de la medida preventiva en las actuaciones frente al Hotel Familiar Tone S.A.S, Lavadero El Rey, Conjunto residencial Masari, Serviteca Cali Centro, Elver Gómez.
3. Oficiar al Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente – DAGMA para que allegue los recibos emitidos a los establecimientos Hotel Familiar Tone S.A.S, Lavadero El Rey, Conjunto residencial Masari, Serviteca Cali Centro, Elver Gómez, por concepto de imposición de una medida preventiva.

Tener como pruebas las allegadas por el proceso Auditor y las demás contemplados en el Código General del Proceso que sirvan para el esclarecimiento de los hechos.

MEDIOS DE DEFENSA – VERSION LIBRE

Para garantizar el derecho de defensa de los vinculados a este proceso de responsabilidad fiscal, se deberá escuchar en exposición libre y espontánea a los investigados:

- **FRANCY RESTREPO APARICIO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 66.905.024, en su calidad Directora del Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente - DAGMA y Gestora fiscal.
- **FRANKLIN NEPOMUCENO CASTILLO SÁNCHEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 94.318.306, en su calidad de Subdirector del Departamento Administrativo, para la época de los hechos.

COMUNICACIÓN DEL INICIO DE ESTA ACTUACIÓN
(Ley 610/00 Art. 41 Núm. 8º)

Oficiar al Distrito E, Especial de Santiago de Cali - Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente- DAGMA, comunicándole el inicio de este proceso y para que informe los salarios devengados, la última dirección física y correos electrónicos registrados en las hojas de vida, por los señores: FRANCY RESTREPO APARICIO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 66.905.024, en su calidad de Directora del Departamento Administrativo

de Gestión del Medio Ambiente - DAGMA y Gestora fiscal. y FRANKLIN NEPOMUCENO CASTILLO SÁNCHEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.318.306, en su calidad Subdirector del Departamento Administrativo para la época de los hechos.

ORDEN DE NOTIFICAR A LOS PRESUNTOS RESPONSABLES

(Ley 610/00 Art. 41 Núm. 9º)

De conformidad con varios pronunciamientos jurisprudenciales, pese a que la presente actuación es de trámite, deberá notificarse a los sujetos procesales, en aras de garantizar la efectividad de los principios de publicidad y contradicción, por tanto, así se ordenará en la parte resolutive de esta decisión.

VINCULACIÓN AL GARANTE

(Ley 610/00 Art. 44)

Acorde con las pólizas allegadas, los vinculados se encontraban amparados por la siguiente póliza de seguros así:

POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PÚBLICOS

No. 965 87 994000000003 Anexo: 0

ASEGURADORA: SOLIDARIA DE COLOMBIA

ASEGURADO: SANTIAGO DE CALI DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURISTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS

BENEFICIARIO: SANTIAGO DE CALI DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURISTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS

VIGENCIA: desde el 28-02-2024 al 15-10-2024

SUMA ASEGURADA: \$5.000.000.000,00

COMPAÑIAS COASEGURADORAS:

-CHUB SEGUROS COLOMBIA

PORCENTAJE DE PARTICIPACION: 10.00%

-MAPFRE

PORCENTAJE DE PARTICIPACION: 20.00%

LA PREVISORA S.A. COMPAÑIA DE SEGURO

PORCENTAJE DE PARTICIPACION: 30.00%

Lo anterior, teniendo en cuenta que la póliza expedida por la Aseguradora SOLIDARIA DE COLOMBIA con los coaseguradores LA PREVISORA S.A. COMPAÑIA DE SEGUROS, MAPFRE y CHUBB SEGUROS COLOMBIA, con modalidad de cobertura "Claims made", se encuentra vigente al momento de la expedición del presente auto y tiene fecha de retroactividad a enero 01 de 2015; además, ampara los perjuicios o detrimentos patrimoniales causados al DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI y/o al Estado, como consecuencia de decisiones de gestión incorrectas, pero no dolosas, adoptadas y/o ejecutadas o inejecutadas, por los Servidores Públicos.

Entre los cargos asegurados tenemos el de Director y Subdirector del Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente – DAGMA, así:

"(...)

1. Objeto del Seguro

"(...)

Contratar la cobertura de seguro de responsabilidad civil servidores públicos, de conformidad con lo previsto en el Artículo 52 de la Ley 1815 de 2016 y Decreto 2170 del 27 DIC 2016, las cuales autorizan la constitución de la póliza bajo los siguientes términos:

"..... contratar un seguro de responsabilidad civil para servidores públicos, mediante el cual se ampare la responsabilidad de los mismos por actos o hechos no dolosos ocurridos en el ejercicio de sus funciones, y los gastos de defensa en materia disciplinaria, penal, y fiscal que deban realizar; estos últimos gastos los podrán pagar las entidades, siempre y cuando exista decisión definitiva que exonere de toda responsabilidad y no sea condenada la contraparte a las costas del proceso."; no obstante, lo establecido en el código único disciplinario ley

2094 de 2021 y Ley 1952 de 2019 (Código General Disciplinario); lo cual constituye falta gravísima "Dar lugar a que por culpa gravísima se extravíen, pierda o dañen bienes del Estado o a cargo del mismo, o de empresas o instituciones en que este tenga parte o bienes de particulares cuya administración o custodia se le haya confiado por razón de sus funciones, en cuantía igual o superior a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales Amparar los perjuicios o detrimentos patrimoniales causados al DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI y/o al Estado, como consecuencia de decisiones de gestión incorrectas, pero no dolosas, adoptadas y/o ejecutadas o inejecutadas, por los Servidores Públicos y/o funcionarios con regímenes de responsabilidad similares a los de los servidores públicos, cuyos cargos se relacionan en el presente Pliego de Condiciones.

Asumir los gastos de defensa (honorarios profesionales de abogados defensores y cauciones judiciales) según los límites establecidos en este documento y los pensos previstos en la disposición antes descrita, y en los que se discuta la responsabilidad correspondiente a los cargos asegurados.

La póliza que se ofrezca puede tener cualquier nombre comercial, pero es indispensable que su clausulado se adecue a la naturaleza jurídica del DISTRITO de Santiago de Cali como entidad estatal. De no contemplar esta característica, la propuesta de esta póliza no será admitida.

2. Información General

Se acompaña a estas condiciones el formulario de solicitud de seguro de Responsabilidad Civil para Servidores Públicos, donde se

relacionan los cargos a asegurar.

Cargos Asegurados: 115 Ver relación de cargos y formulario de Solicitud.

No. Grupo Cargo

1 1 Alcalde de Santiago de Cali

2 2 (...)

23 Director Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente

(...)

71 Subdirector de Gestión de Calidad Ambiental

3. Modalidad de Cobertura

"Claims made

Fecha de Retroactividad: Enero 01 de 2015.

Para todos los efectos se entenderá que hay reclamación con la notificación del auto de imputación, de cargo (disciplinario), apertura de proceso (fiscal) o de la acción (repetición o llamamiento, civil o administrativa), citación a rendir indagatoria, entrevista, o a primera audiencia (penal), o tenga conocimiento de una noticia criminal.

(...)"

En razón a lo anterior, por estar amparada la Gestión de los presuntos responsables, antes mencionados, por pólizas de seguros, es pertinente la vinculación del garante al tenor del artículo 44 de la ley 610 de 2000 que señala:

"VINCULACION DEL GARANTE. Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado. La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella".

En sentencia de asequibilidad, C-648 de 2002, del citado artículo, la Corte Constitucional, ha dicho: "(...) el papel que juega el asegurador es precisamente el de garantizar el pronto y efectivo pago de los perjuicios que se ocasionen al patrimonio público por el servidor público responsable de la gestión fiscal, por el contrato o el bien amparados por una póliza..."

TRÁMITE DEL PROCESO

Se tramitará conforme a lo previsto en la Ley 610 de 2000, es decir el PROCEDIMIENTO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL.

VIGENCIA DE LA ACCIÓN FISCAL

El artículo 9 de la Ley 610 de 2000 dispone:

"La acción fiscal caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Este término empezará a contarse para los hechos o actos instantáneos desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde el último hecho o acto.

La responsabilidad fiscal prescribirá en cinco (5) años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare.

El vencimiento de los términos establecidos en el presente artículo no impedirá que cuando se trate de hechos punibles, se pueda obtener la reparación de la totalidad del detrimento y demás perjuicios que haya sufrido la administración, a través de la acción civil en el proceso penal, que podrá ser ejercida por la contraloría correspondiente o por la respectiva entidad pública."

Por lo anterior, dado que el Proceso Auditor en el formato de traslado del hallazgo informo como fecha de ocurrencia de los hechos: "15-02-2022 al 18-11-2022, las cuales corresponden a "las actas de visitas con medida preventiva medidas", motivo de discusión en este auto, por tanto, se considera que no ha operado la caducidad.

MEDIDAS CAUTELARES

Con respecto al decreto de medidas cautelares se procederá conforme lo dispuesto en el Artículo 12 de la ley 610 de 2000, que dispone que en cualquier momento dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal se podrán decretar las mismas.

INSTANCIAS DEL PROCESO

El artículo 110 de la Ley 1474 de 2011, dispone lo siguiente:

"ARTÍCULO 110. Instancias. *El proceso de responsabilidad fiscal será de única instancia cuando la Cuantía del presunto daño patrimonial estimado en el auto de apertura e imputación o de imputación de responsabilidad fiscal, según el caso, sea igual o inferior a la menor cuantía para contratación de la respectiva entidad afectada con los hechos y será de doble instancia cuando supere la suma señalada."*

En el literal b) del numeral 2 del Artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 "Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos" se estableció que para las entidades que tengan un presupuesto anual superior o igual a 1.200.000 salarios mínimos legales mensuales, la menor cuantía será hasta 1.000 salarios mínimos legales mensuales.

En el Decreto Municipal N° 4112.010.20.0007 de enero 14 de 2021, "POR EL CUAL SE FIJAN LAS CUANTÍAS PARA CONTRATAR EN EL DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI

PARA LA VIGENCIA 2021" se estableció la menor cuantía en el siguiente rango: Desde: \$90.852.601 Hasta: \$908.526.000.

Por lo tanto, dado que el valor del detrimento patrimonial se cuantificó en TRES MILLONES DOSCIENTOS VEINTIÚN MIL OCHOCIENTOS DIECISIETE PESOS (**\$3.221.817**). El

presente proceso se considera de ÚNICA INSTANCIA.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La Responsabilidad Fiscal, se predica respecto del servidor público o particular que en ejercicio de gestión fiscal (o con ocasión de ésta) realice o contribuya a la producción de un daño al Patrimonio del Estado, a través de una conducta dolosa o gravemente culposa opera dentro de unos parámetros determinados, precisos, establecidos, al prescribir en el artículo 267 de la Constitución Política, como una de las atribuciones del Contralor General de la República, el determinar la Responsabilidad que se derive de la Gestión Fiscal.

En materia fiscal se tiene como Gestor Fiscal, a todo servidor público o particular, que maneje o administre fondos o recursos públicos de donde su título habilitante o con conexidad próxima y necesaria con éste, puede estar concebido en la Ley, Contrato, Manual de Funciones, o Reglamento, entre otros.

Ahora bien, el detrimento que se causa al Patrimonio Público, por actos u omisiones en ejercicio de una gestión fiscal (artículo 3 de la ley 610 de 2000), debe ser consecuencia de una gestión antieconómica, ilegal, ineficiente o ineficaz, que atente o vulnere los principios rectores de la Función Administrativa contemplados entre otros en el artículo 209 de la Constitución Política, el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) y de la Gestión Fiscal (artículo 3 de la ley 610 de 2000). En términos generales es el incumplimiento de los cometidos Estatales particularizados en el objeto social, de gestión, contractual, operacional, ambiental (si hay lugar a ello) de la entidad.

Esta clase de responsabilidad puede comprometer a servidores públicos, contratistas y particulares que hubieren causado o contribuido a causar perjuicio, a los intereses patrimoniales del Estado. La responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad, a que hubiere lugar.

De acuerdo con los conceptos anteriores de Responsabilidad Fiscal, es necesario tener en cuenta que, para la expedición del Auto de Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal, éste debe tener como base de su fundamentación, dos (2) elementos importantes cuales son: **La existencia de un daño al Patrimonio Público y los posibles autores** (presuntos responsables fiscales) que en órbita de su Gestión Fiscal causaron o realizaron el Daño Patrimonial Estatal.

- Por consiguiente, respecto del primer requisito, se encuentra establecida la existencia del daño, de acuerdo al análisis realizado por la Contraloría General de Santiago de Cali a la Denuncia Fiscal 379-2023 V.U. 100023832023 de 05 septiembre de 2023; en el cual no se evidenciaron actuaciones posteriores a la imposición de las medidas preventiva por parte del DAGMA, ni el soporte del ingreso al Distrito de Santiago de Cali, en los casos relacionados a continuación:

CASO	COSTO ASOCIADO A LA IMPOSICIÓN DE LA MEDIDA PREVENTIVA (\$)
Hotel Familiar Tone S.A.S.	853.374
Lavadero El Rey	814.699
Conjunto residencial Masari	809.272
Cerviteca Cali Centro	744.472
Elver Gómez	306.758
TOTAL	\$3.221.817

Por lo que constituye un presunto detrimento por valor de Tres Millones Doscientos Veintiún Mil Ochocientos Diecisiete Pesos m/cte (\$3.221.817),

Respecto del **segundo requisito**, existen indicios serios sobre los posibles autores del presunto daño patrimonial los cuales fueron determinados por el Equipo Auditor, así:

- **FRANCY RESTREPO APARICIO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 66.905.024, en su calidad Directora del Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente- DAGMA y Gestora fiscal.
- **FRANKLIN NEPOMUCENO CASTILLO SÁNCHEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 94.318.306, en su calidad de Subdirector del Departamento Administrativo, para la época de los hechos.

Así las cosas, considera este despacho que existen los presupuestos necesarios, establecidos en el artículo 40 de la Ley 610 de 2000, para proceder a la apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal, dado que preceptúa:

"Cuando de la indagación preliminar, de la queja, del dictamen o del ejercicio de cualquier acción de vigilancia o sistema de control, se encuentra establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado, e indicios serios sobre los posibles autores del mismo, el funcionario ordenará la apertura de proceso de responsabilidad fiscal..."

Estamos entonces frente a un daño patrimonial corroborado por el Proceso Auditor, unos sujetos procesales identificados y determinados, por tanto, es procedente el inicio de la presente acción que vincula a los sujetos procesales antes relacionados.

Todo servidor público y las personas de derecho privado que, en razón de su marco funcional, les corresponde manejar o administrar recursos o fondos públicos están obligados por expresos imperativos constitucionales y legales a actuar con demasiado celo a fin de que se pueda cumplir a cabalidad con los fines esenciales del Estado. Es por ello que su conducta debe ajustarse plenamente a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia y transparencia, tal como lo demanda el artículo 209 superior, y el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, entre otras normas.

De suerte que el andar conductual activo u omisivo por parte de servidores públicos y particulares que realizan gestión fiscal, obligan a los entes de control a iniciar investigaciones.

En razón y mérito de lo expuesto la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal,

RESUELVE

PRIMERO: Iniciar Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No. 1900.27.06.24.1622, en cuantía de TRES MILLONES DOSCIENTOS VEINTIÚN MIL OCHOCIENTOS DIECISIETE PESOS (\$3.221.817) en contra de:

FRANCY RESTREPO APARICIO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 66.905.024, en su calidad Directora del Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente-DAGMA y Gestora fiscal, ya que suscribió contrato de obra No. 4133.010.26.1.585.2022 que dio origen a las irregularidades que aquí se investigan.

Dirección: Carrera 45A # 5A -150 BL 12 -401 Apto – Tequendama

Teléfono: 602 5133747

Correo electrónico: francy.restrepo@cali.gov.co

FRANKLIN NEPOMUCENO CASTILLO SÁNCHEZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 94.318.306, en su calidad de Subdirector del Departamento Administrativo, para la época de los hechos

Dirección: Calle 16n # 4N-22 APTO 302 GRANADA

Teléfono: 3115766883

albeciafrank@hotmail.com

SEGUNDO: Tener como entidades afectadas al Distrito Especial de Santiago de Cali Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente-DAGMA., NIT: 890.399.011-3

TERCERO: Vincular como Terceros Civilmente Responsables a las Compañías de Seguros ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA NIT. 860.524.654-6, LA PREVISORA S.A. NIT No. 860.002.400-2, MAPFRE NIT 891.700.037-9 y CHUBB SEGUROS COLOMBIA NIT. 860.026.518-6, por la siguiente Póliza:

POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PÚBLICOS No. 965 87 994000000003 Anexo: 0

ASEGURADORA: SOLIDARIA DE COLOMBIA

ASEGURADO: SANTIAGO DE CALI DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO,

CULTURAL, TURISTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS BENEFICIARIO:

SANTIAGO DE CALI DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL,

TURISTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS

VIGENCIA: 28-02-2024 al 15-10-2024

SUMA ASEGURADA: \$5.000.000.000,00

COMPAÑIAS COASEGURADORAS:

-LA PREVISORA S.A. COMPAÑIA DE SEGURO

PORCENTAJE DE PARTICIPACION: 30.00%

-MAPFRE

PORCENTAJE DE PARTICIPACION: 20.00%

-CHUBB SEGUROS COLOMBIA

PORCENTAJE DE PARTICIPACION: 10.00%

CUARTO: Decretar la práctica de las siguientes pruebas:

DOCUMENTALES:

1. Oficiar al Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente – DAGMA para que allegue el Procedimiento por el cual se imponen Medidas Preventivas.

2. Oficiar al Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente – DAGMA para que allegue las actuaciones posteriores a la imposición de la medida preventiva en las actuaciones frente al Hotel Familiar Tone S.A.S, Lavadero El Rey, Conjunto residencial Masari, Serviteca Cali Centro, Elver Gómez.

3. Oficiar al Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente – DAGMA para que allegue los recibos emitidos a los establecimientos Hotel Familiar Tone S.A.S, Lavadero El Rey, Conjunto residencial Masari, Serviteca Cali Centro, Elver Gómez, por concepto de imposición de una medida preventiva.

Tener como pruebas las allegadas por el proceso Auditor y las demás contemplados en el Código General del Proceso que sirvan para el esclarecimiento de los hechos.

QUINTO: Realizar la averiguación de bienes en cabeza de los investigados, para decretar las medidas cautelares en el momento oportuno.

SEXTO: Medios de Defensa
Recepcionar diligencia de versión libre a los presuntos responsables.

SÉPTIMO: Notificar la presente actuación a los sujetos procesales en la forma y términos que regula el artículo 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, esto de conformidad con la remisión que hace el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011:

FRANCY RESTREPO APARICIO, C.C. 66.905.024, en su calidad Directora del Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente- DAGMA y Gestora fiscal
Dirección: Carrera 45A # 5A -150 BL 12 -401 Apto – Tequendama
Teléfono: 602 5133747
Correo electrónico: francy.restrepo@cali.gov.co

FRANKLIN NEPOMUCENO CASTILLO SÁNCHEZ, C.C. No. 94.318.306, en su calidad de Subdirector del Departamento Administrativo, para la época de los hechos
Dirección: Calle 16n # 4N-22 APTO 302 GRANADA
Teléfono: 3115766883
albeciafrank@hotmail.com

Advertir a los presuntos que contra la presente decisión no procede recurso alguno y entregar copia al momento de la notificación.

OCTAVO: Comisionar a la abogada María Fernanda López Libreros, adscrita a la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Santiago de Cali, para que instruya el proceso de responsabilidad fiscal y practique las pruebas decretadas dentro del término establecido en el artículo 107 de la Ley 1474 de 2011.

NOVENO: Comunicar el contenido del presente auto:

Al Distrito Especial de Santiago de Cali–Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente- DAGMA, comunicándole el inicio de este proceso y para que informe los salarios devengados, la última dirección física y correos electrónicos registrados en las hojas de vida, por los señores: **FRANCY RESTREPO APARICIO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 66.905.024 y **FRANKLIN NEPOMUCENO CASTILLO SÁNCHEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.318.306, en su calidad de Subdirector del Departamento Administrativo, para la época de los hechos

Al Contador del Municipio de Santiago de Cali.

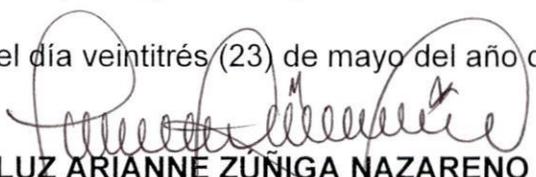
A la Dirección Técnica ante Recursos Naturales y Aseo de este Ente de Control, quien remitió el hallazgo que dio origen al inicio del presente proceso.

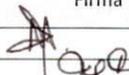
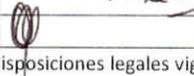
A las Compañías de Seguros:

ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA NIT. 860.524.654-6
LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS NIT 860.002.400-2
MAPFRE NIT 891.700.037-9
CHUBB SEGUROS COLOMBIA NIT. 860.026.518-6

COMUNÍQUESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE:

Dado en Santiago de Cali, el día veintitrés (23) de mayo del año dos mil veinticuatro (2024).


LUZ ARIANNE ZUÑIGA NAZARENO
Directora Operativa de Responsabilidad Fiscal

	Nombre	Cargo	Firma
Proyectó	Maria Fernanda López Libreros	Profesional Universitaria	
Revisó	Martha Cecilia Manzano Beltran	Subdirectora de Responsabilidad Fiscal	
Aprobó	Luz Arianne Zúñiga Nazareno	Directora Operativa de Responsabilidad Fiscal	

Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para firma.