

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 1 de 36

AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 3

RADICADO: PRF-PV-03-24 FOLIO 071 del L.R.

PROCESO VERBAL

APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 97 Y SIGUIENTES DE LA LEY 1474 DE 2011

OBJETO DE LA DECISIÓN

En la ciudad de Popayán, a los diecisiete (17) días del mes de junio de dos mil veinticuatro (2024), la Directora Técnica de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría General del Cauca (E), procede a dictar Auto de Apertura e Imputación de Responsabilidad Fiscal, en aplicación del PROCEDIMIENTO VERBAL, consagrado en el Artículo 97 y siguientes de la Ley 1474 de 2011.

El Artículo 97 de la Ley 1474 de 2011, establece:

“El proceso de responsabilidad fiscal se tramitará por el procedimiento verbal que crea esta ley cuando del análisis del dictamen del proceso auditor, de una denuncia o de la aplicación de cualquiera de los sistemas de control, se determine que están dados los elementos para proferir auto de apertura e imputación. En todos los demás casos se continuará aplicando el trámite previsto en la Ley 610 de 2000. El procedimiento verbal se someterá a las normas generales de responsabilidad fiscal previstas en la Ley 610 de 2000 y en especial por las disposiciones de la presente ley”.

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para adelantar el presente proceso de Responsabilidad Fiscal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 267, 268 numeral 5 y 272 de la Constitución Política de Colombia, las Leyes 42 de 1993, 330 de 1996, 610 de 2000, 1474 de 2011.

La competencia específica está dada por la Ordenanza 092 de diciembre 5 de 2012, Decretos No. 006-01-2013 de 3 de enero de 2013, “Por el cual se determina la estructura orgánica de la Contraloría General del Cauca, se fijan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones” modificado por la Ordenanza No. 046 de 23 de junio de 2021; corresponde a la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, adelantar y culminar los procesos de responsabilidad fiscal de conformidad con lo establecido en la Ley y la diligencia de asignación de proceso

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 2 de 36

verbal, en virtud a ello procede a proferir el presente AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL, con ocasión al Memorando No. 20241200203383 del 24 de abril de 2024 ajustado, firmado por la doctora MILGEN AMPARO TRUJILLO, Directora de Auditorias y Control Fiscal Participativo de la Contraloría General del Cauca, mediante el cual remite el Hallazgo Fiscal Ajustado No. 14 de febrero 06 de 2024, correspondiente a la Lotería del Cauca, detectado dentro de la Auditoria Financiera y de Gestión, vigencia 2022, relacionado con la sanción interpuesta al sujeta de control por parte de la DIAN, debido a irregularidades en la aplicación de la tarifa establecida en la determinación de las autorretenciones en la fuente a título de impuesto sobre la renta y complementarios de las empresas que desempeñan actividades propias de los monopolios de suerte y azar, incurriendo en actos que configuran una sanción por valor DE DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS M/CTE. (\$18.910.000).

La irregularidad se presenta debido a que no se aplicó el 40% del total de las ventas mensuales de autorretención, relacionada con el impuesto de retención en la fuente e impuesto sobre las ventas – IVA, declaraciones detalladas de la siguiente manera:

Periodo 12 de la vigencia fiscal 2021

Impuestos retención en la fuente No. de formulario 3505637936765 (Formulario No. 1), No. de Formulario 3505676139383 (Formulario No. 2), No. de formulario para el pago 4910638580360.

Fecha de presentación por el ente auditado:13/01/2022

Fecha de pago:13/01/2023.

Valor Sanción: \$2.105.000.

Valor intereses moratorios \$16.805.000.

Valor total \$18.910.000.

FUNDAMENTOS DE HECHO

La Dirección Técnica de Auditorias y Control Fiscal Participativo, dentro del contenido del Hallazgo Fiscal N° 14 de febrero 06 de 2024, determina un daño patrimonial para la Lotería del Cauca en cuantía de DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS (\$18.910.000) M/CTE, conforme se relata en el formato del hallazgo que a continuación se transcribe:

“DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS

Narración de las situaciones encontradas: Verificando el cumplimiento del reporte de multas y sanciones literal 22 Anexo 8, Requerimiento de información financiera y en el desarrollo del proceso de cruces de información con la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, entidad que facilitó respuesta al requerimiento institucional del ente de control No. 202301200142182 del 17/07/2023, mediante oficio No. 1172012722023-1053 el 17 de agosto de 2023, el equipo auditor de acuerdo con la información suministrada por parte de la DIAN, establece que el ente auditado ha incurrido en actos que se configuran en un presunto detrimento patrimonial por valor de \$18.910.000, relacionada con el impuesto de retención en la

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
	AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 3 de 36

fuelle e impuesto sobre las ventas – IVA , declaraciones detalladas de la siguiente manera : A) Periodo 12 de la vigencia fiscal 2021- Impuestos retención en la fuente No. de formulario 3505637936765 (Formulario No. 1) No. de Formulario 3505676139383 (Formulario No. 2) No. de formulario para el pago 4910638580360 Fecha de presentación por el ente auditado: 13/01/2022 Fecha de pago : 13/01/2023 Valor Sanción : \$2.105.000 Valor intereses moratorios \$16.805.000 Valor total \$18.910.000.

(...)

Cuántía del daño

(...)

Verificando el cumplimiento del reporte de multas y sanciones Literal 22 Anexo 8, Requerimiento de información financiera y en el desarrollo del proceso de cruces de información con la Dirección de impuestos y aduanas nacionales – DIAN, entidad que facilitó respuesta al requerimiento institucional del ente de control No. 202301200142182 del 17/07/2023, mediante oficio No. 1172012722023-1053 el 17 de agosto de 2023.

Formulario 3505637936765 (Formulario No. 1)

Formulario 3505676139383 (Formulario No. 2) (Formulario con el cual se corrige la vigencia 2021)

Formulario para el pago: 4910638580360

Fecha exigible por la DIAN: 13/01/2022

Fecha de pago: 13/01/2023

Sanción: \$2.105.000

Intereses moratorios: \$16.805.000

Total: \$18.910.000

(...)

Respuesta del Auditado: Literal A. Respecto a lo señalado por el ente de control frente al incumplimiento de los plazos tributarios establecidos no se comparte dicho señalamiento porque todos los formularios fueron presentados en la fecha correspondiente; Los intereses de mora obedecen a errores en la liquidación de la base para calcular la autocorrección y en ningún momento se debió a un incumplimiento en la presentación de las mismas.

Este error se presentó por la interpretación de la norma que establece: “Que los párrafos 2, 4 y 5 del artículo 240 del Estatuto Tributario, modificados por el artículo 100 de la Ley 1819 de 2016, disponen que estarán gravadas con el impuesto sobre la renta y complementario a la tarifa del 9% las rentas obtenidas por los monopolios de suerte y azar, por las empresas editoriales y por las empresas hoteleras a que hace referencia la Ley.

ARTICULO 1. Modificación del artículo 1.2.6.8. del Título 6, Parte 2, del libro 1 del decreto 1625 de 2016 Único Reglamentario en Materia Tributaria para adicionar los párrafos 4, 5 y 6. Modifíquese el artículo 1.2.6.8 del Título 6, Parte 2 del Libro 1 del Decreto 1625 de 2016 Único Reglamentario en materia Reglamentaria para adicionar los párrafos 4, 5 y 6 así: “PARAGRAFO 4. La tarifa de autorretención en la fuente a título de impuesto sobre la renta y complementario de las empresas Industriales y Comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta del Orden departamental, municipal y Distrital, en las cuales la participación del Estado sea superior al 90% que ejerzan los monopolios de suerte y azar, será del 0.40%”.

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/>	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 4 de 36

En este orden de ideas la entidad procedió a realizar la corrección de la vigencia 2021 en el formulario No. 3505676139383 (Formulario No. 2) en aras de subsanar la situación presentada, es importante señalar que no se obró de mala fe.

En este punto es dable decir que una conducta dolosa o gravemente culposa debe ser atribuible a una persona que ejerce gestión fiscal toda vez que para determinar la existencia de dolo en la conducta se exigen unos mínimos que aún permitan establecer que el presunto daño patrimonial se deriva de cierta conducta dolosa o gravemente culposa.

Ahora bien, se presume que existe dolo del agente público cuando hay: el conocimiento de los hechos, el conocimiento de la ilicitud y la voluntad. La jurisprudencia del Consejo de Estado entiende el dolo como la intención y el deseo de incurrir en la conducta jurídicamente reprochable.

En cuanto a la culpa debemos decir que, la conducta es culposa cuando el sujeto disciplinable incurre en los hechos constitutivos de falta disciplinaria, por la infracción a deber objetivo de cuidado funcionalmente exigible y debió haberla previsto por ser previsible y habiéndola previsto confió en poder evitarla.

La culpa sancionable podrá ser gravísima o grave.

La culpa leve no será sancionable en materia disciplinaria.

Habrà culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención mental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime en sus actuaciones.

De conformidad a lo expresado, no se vislumbra dolo o culpa grave por los funcionarios de la Lotería del Cauca, toda vez que su actuación no se encuadra en ninguno de los acápites atrás mencionados. Además, la gestión fiscal no puede reducir a perfiles económicos – formalistas, pues en desarrollo de los mandatos constitucionales y legales, el servidor público dentro de su esfera laboral debe obrar no solamente salvaguardando la integridad del patrimonio público, sino, ante todo cultivando y animando su específico proyecto de gestión y resultados. Por lo anterior de manera respetuosa solicitamos desestimar la incidencia disciplinaria y fiscal y retirar la observación.

(...)

Posición de la CGC: *No se acepta la respuesta del ente auditado por cuanto independiente a la razón del hecho que genera la sanción y los intereses moratorios y considerando que la actuación fue realizada sin mala fe, tanto la sanción como los intereses moratorios contemplados legalmente como daño al patrimonio de la entidad y deberán realizarse gestiones pertinentes del caso para su resarcimiento.*

Por lo tanto, el literal A de la observación No. 9 se mantiene en los términos en que sea comunicado”.

Como se observa, el hecho generador del daño patrimonial causa una sanción por valor de \$2.105.000, más intereses moratorios de \$16.805.000, para un valor total de \$18.910.000, cuantía debidamente establecida por el grupo auditor.

En desarrollo de la Auditoría Financiera y de Gestión, vigencia 2022, practicada a la Lotería del Cauca, se evidencia que la DIAN mediante requerimiento ordinario de información No. 2022017040000382 de 21 de noviembre de 2022¹ solicita a la Lotería del Cauca allegar la siguiente documentación:

¹ Folios 91 al 92

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 5 de 36

- “1. Un balance de prueba por terceros del periodo 12 del año gravable 2020.
2. Los anexos a la declaración de retención del periodo 12 del año gravable 2020.
3. El libro de comprobación de saldos mensualizado de la cuenta 2365 de retenciones de enero a diciembre del año gravable 2020.
4. Se allegue explicación y los documentos que sustenten el por qué, la sumatoria de bases de las autorretenciones del reglón 42 de los periodos de enero a diciembre por un valor total de \$2.525.604.000 y en la declaración de renta del año 2020, se declaró como el total de los ingresos netos el valor de \$21.285.295.000”.

Teniendo en cuenta lo anterior, el auditor procede a verificar la razón por la cual la DIAN realizó dicho requerimiento a la Lotería del Cauca, evidenciando que a partir de la entrada en vigencia del Decreto No. 640 de 2018 el contador Andrés Felipe Torres Quintero profesional universitario G.02 de la Lotería del Cauca presenta la Retención en la Fuente año 2021 periodo 12, mediante formulario 3505637936765 el día 24 de enero de 2022, aplicando el 0.40% del 9% del total de las ventas mensuales, siendo el valor aplicar el 0.40% del total de las ventas mensuales de autorretención.

El parágrafo 4º del Artículo 1º del Decreto No.640 del 11 de abril de 2018, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público señala:

“La tarifa de autorretención en la fuente a título de impuestos sobre la renta y complementario de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y las sociedades de Economía Mixta del orden departamental, municipal y distrital, en las cuales la participación del Estado sea superior al 90% que ejerzan los monopolios de suerte y azar, será del 0.40%.”

La Lotería del Cauca en cumplimiento al requerimiento de la DIAN No. 20220170400000382 del 21 de noviembre de 2022, de conformidad con el Decreto 640 de abril de 2018, procede a realizar el ajuste correspondiente al año 2021 con la siguiente liquidación presentada por el contador Jhon Jairo Lagarejo Hinestroza, profesional universitario G.02:

AÑO	IMPUESTO	INTERESES	SANCIÓN	TOTAL
2021	105,234,000	16,805,000	2,105,000	124,144,000

La Lotería del Cauca Realiza la corrección el día 13 de enero de 2023, al periodo 12 del año 2021 mediante formulario No. 3505676139383 ², y en la misma fecha realiza el pago de la sanción y de los intereses de mora mediante formulario No. 4910638580360³, con cargo al rubro presupuestal 2.1.8.05.01.004 - sanciones

² Folios 78

³ Folios 79

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 6 de 36

administrativas como se refleja en el certificado de disponibilidad presupuestal No. 1799 del 30 de diciembre de 2022, expedido por concepto de sanción por autorretenciones de los años 2020 y 2021 por valor de \$ 3.217.000⁴, de igual forma se expide certificado de disponibilidad presupuestal No. 1800 del 30 de diciembre de 2022 por concepto de intereses de mora por autorretenciones de los años 2020 y 2021 con cargo al rubro presupuestal 2.1.8.05.02 - *Intereses de mora* por valor de \$41.730.000⁵.

El pago a la DIAN de la sanción y los intereses moratorios del periodo 12 del año 2021 se hace efectivo el 13 de enero de 2023, tal como consta en el comprobante de pago virtual No. Autorización 118202 realizado por valor de \$124.144.000⁶, ante la duda que generaba al auditor el pago por valor de \$124.144.00 y no por el valor de la sanción y los intereses moratorios se solicitó al tesorero de la Lotería del Cauca certificara el pago de estos, quien mediante certificación del 18 de enero de 2024⁷ certifica que:

"Con el comprobante de egreso No. 65 de fecha 13 de enero de 2023, la Lotería del Cauca giró a la DIAN, junto con los impuestos correspondientes, la suma de DOS MILLONES CIENTO CINCO MIL PESOS (\$2.105.000), por concepto de sanción administrativa del año 2021, (...)De igual forma se giró en el mismo comprobante de egreso la suma de DIECISEIS MILLONES OCHOCIENTOS CINCO MIL PESOS (\$16.805.000) M/CTE, por concepto de intereses de mora del año 2021(...)".

El auditor identifica como presuntos responsables a las siguientes personas:

- . **FRANCISCO FUENTES CONCHA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.853.758 expedida en Bogotá, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca.
- . **MILCIADES VERGARA BALANTA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.471.792 expedida en Suarez Cauca, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca.
- . **ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.536.706 expedida en Popayán Cauca, en calidad de profesional universitario contador Grado 02 con funciones de contador público de la Lotería del Cauca para la época de los hechos.

De lo expuesto, y en consideración a las pruebas recaudadas por la auditora de la Dirección de Auditorías y Control Fiscal Participativo, el Despacho encuentra que se cumplen los presupuestos para expedir auto de apertura e imputación de responsabilidad fiscal, toda vez que se encuentra objetivamente establecida la existencia del daño patrimonial al Estado y existe prueba que compromete la responsabilidad de los gestores fiscales anteriormente identificados.

⁴ Folios 82

⁵ Folios 85

⁶ Folios 77

⁷ Folios 75

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 7 de 36

IDENTIFICACION DE LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA

NOMBRE: Lotería del Cauca
IDENTIFICACIÓN: NIT. 891500650-6
REPRESENTANTE LEGAL ACTUAL: Gustavo González.

CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL

Para el caso tenemos que el monto del detrimento se encuentra determinado dentro del Hallazgo Fiscal No. 14 del 06 de febrero de 2024, en la suma de DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS (\$18.910.000) M/CTE.

IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES:

- ✓ FRANCISCO FUENTES CONCHA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.853.758 expedida en Bogotá, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca, dirección carrera 6 No. 41N-135 Popayán, teléfono No. 3165371894, email: pacho_fuentes@hotmail.com.
- ✓ MILCIADES VERGARA BALANTA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.471.792 expedida en Suarez Cauca, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca, dirección para notificaciones Carrera 6 No. 3-18 Suarez Cauca, teléfono 3188950311, Email: milciades1963@hotmail.com.
- ✓ ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.536.706 expedida en Popayán Cauca, en calidad de profesional universitario código 254 Grado 8 de la Lotería del Cauca para la época de los hechos, dirección de correspondencia Calle 19B Norte No. 17-20 Barrio Campamento Popayán, teléfono 3147251813, Email: aftquintero@gmail.com.

VINCULACIÓN AL GARANTE

Dentro de la presente actuación y en aplicación al artículo 44 de la Ley 610 de 2000, que indica:

“ARTÍCULO 44. VINCULACIÓN 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.”

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 8 de 36

Se vincula como tercero civilmente responsable a las siguientes compañías de seguros:

LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, Nit. 860.002.400-2, de acuerdo a la Póliza de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos, póliza No.1004777⁸ Certificado de expedición No. 0 expedida el 25 de marzo de 2021, Tomador: LOTERIA DEL CAUCA, Asegurado y Beneficiario: LOTERIA DEL CAUCA, cuyo objeto es amparar los perjuicios causados a terceros y/o entidad a consecuencia de acciones u omisiones imputables a uno o varios funcionarios que desempeñen los cargos asegurados así como los gastos de honorarios de abogado y costos judiciales en que incurran los asegurados para su defensa como consecuencia de cualquier investigación o proceso iniciado(s) por cualquier órgano de control, se incluye pero sin estar limitado a: procesos disciplinarios, administrativos, civiles, penales, responsabilidad fiscal, póliza que cuenta con los siguientes amparos, vigencia y valores:

AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	VALOR ASEGURADO
Actos incorrectos	01/04/2021	31/01/2022	100.000.000
Actos que generen juicios de responsabilidad	01/04/2021	31/01/2022	100.000.000
Cobertura R.C. servidores públicos	01/04/2021	31/01/2022	100.000.000
Cauciones judiciales	01/04/2021	31/01/2022	8.000.000
Gastos judiciales y de defensa	01/04/2021	31/01/2022	10.000.000

El amparo afectar corresponde a "*Actos que generen juicios de responsabilidad*"; VALOR ASEGURADO: \$100.000.000; LIMITE ASEGURADO: suma asegurada perdida fiscal y/o detrimento patrimonial por evento y en el agregado anual, combinado con gastos de defensa; DEDUCIBLE: sin deducible, CARGO ASEGURADO: Representante Legal; AMPAROS Y CONDICIONES: Además de los amparos contenidos en el condicionado general, de igual manera queda amparada la Responsabilidad Civil derivada de: 1. Responsabilidad por detrimentos patrimoniales sufridos por el Estado o por terceros siempre que sean consecuencia de los actos incorrectos cometidos por los funcionarios asegurados en el desempeño de las funciones propias de su cargo, cuando fueren declarados civil o administrativamente responsables del respectivo detrimento patrimonial.

INSTANCIA

En consideración a las disposiciones previstas en el artículo 110 de la Ley 1474 de 2011, el presente proceso se tramitará en **única instancia**, dado que el monto del presunto daño DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS MCTE (\$18.910.000), es decir, no excede de la menor cuantía para contratar en la Lotería del Cauca, durante la vigencia 2022 que se determinó hasta \$227.131.500.

⁸ Folios 30 al 32

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 9 de 36

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La Constitución Política de Colombia consagró la función pública de control fiscal la cual ejercen las Contralorías, con el fin de vigilar la gestión fiscal de los servidores públicos o particulares que manejen fondos o bienes de las entidades estatales, por ello cuando sus conductas en forma dolosa o culposa causen un daño patrimonial al Estado, compete al órgano de control adelantar el proceso de responsabilidad fiscal, con el fin de alcanzar el resarcimiento del perjuicio sufrido por la respectiva entidad. La ley 1474 de 2011, establece que el proceso de responsabilidad fiscal se tramitará por el procedimiento verbal que crea esta ley cuando el análisis del dictamen del proceso auditor, de una denuncia o de la aplicación de cualquiera de los sistemas de control, se determine que están dados los elementos para proferir auto de apertura e imputación.

Así mismo el artículo 98, de la misma ley determina que cuando se encuentre objetivamente establecida la existencia del daño patrimonial al estado y exista prueba que comprometa la responsabilidad del gestor fiscal, el funcionario competente expedirá un auto de apertura e imputación de responsabilidad fiscal, el cual deberá cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 41 y 48 de la ley 610 de 2000 y contener además de la formulación individualizada de cargos a los presuntos responsables y los motivos por los cuales se vincula al garante.

NORMAS CONSTITUCIONALES

Artículos 1, 2, 6, 29, 123 inc. 2, 209, y las facultades otorgadas en el Título X Capítulo 1 artículos 267, 268 Num 5 y 272 de la Constitución Política de Colombia.

“ARTICULO 267. 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 o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación.

Dicho control se ejercerá en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley. Esta podrá, sin embargo, autorizar que, en casos especiales, la vigilancia se realice por empresas privadas colombianas escogidas por concurso público de méritos, y contratadas previo concepto del Consejo de Estado.

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 los costos ambientales. En los casos excepcionales, previstos por la ley, la Contraloría podrá ejercer control posterior sobre cuentas de cualquier entidad territorial.

(...)

“ARTICULO 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

(...)

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 10 de 36

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 deducidos de la misma.
(...)"

"ARTICULO 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.

La de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.
(...)"

NORMAS LEGALES

Ley 42 de 1993
Ley 80 de 1993 y Decretos reglamentarios
Ley 330 de 1996
Ley 1150 de 2007
Ley 610 de 2000
Ley 1474 de 2011
Ley 1437 de 2011

Demás normas reglamentarias y leyes concordantes que se enuncien en la parte considerativa del Auto.

PRUEBAS Y ACTUACIONES FISCALES

DOCUMENTALES

Mediante Memorando No. 202401200198323 de fecha 22 de marzo de 2024 firmado por Milgen Amparo Trujillo, quien remite Hallazgo Fiscal No. 14 de 06 de febrero de 2024 correspondiente a la Lotería del Cauca, ajustado mediante Memorando No. 202401200203383 del 24 de abril de 2024⁹; remite:

- Copia Ayuda de memoria de fecha 22 de enero de 2024¹⁰.
- Copia Cédula de Ciudadanía Francisco Fuentes Concha¹¹.
- Copia Cédula de Ciudadanía Milciades Vergara Balanta¹².
- Copia Cédula de Ciudadanía Andrés Felipe Torres Quintero¹³.
- Copia Declaración bienes y rentas de Francisco Fuentes Concha¹⁴.
- Copia Declaración bienes y rentas de Milciades Vergara Balanta¹⁵.

⁹ Folios 1 al 14

¹⁰ Folios 16 al 19

¹¹ Folios 21

¹² Folios 22

¹³ Folios 23

¹⁴ Folios 25

¹⁵ Folios 26

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 11 de 36

- Copia Declaración bienes y rentas Andrés Felipe Torres Quintero ¹⁶.
- Copia póliza de manejo No. 435-64-994000000655 expedida el 25 de marzo de 2021 por Aseguradora Solidaria¹⁷.
- Copia póliza responsabilidad civil No. 1004777 expedida el 05 de febrero de 2020 por Previsora Seguros¹⁸.
- Copia póliza responsabilidad civil No. 1005128 expedida el 31 de enero de 2022 por Previsora Seguros¹⁹.
- Copia póliza responsabilidad civil No.1005504 expedida el 22 de febrero de 2023 por Previsora Seguros²⁰.
- Copia certificación laboral del señor Francisco Fuentes Concha²¹.
- Copia certificación laboral del señor Andrés Felipe Torres Quintero²².
- Copia certificación laboral del señor Milciades Vergara Balanta²³.
- Copia hoja de vida del señor Francisco Fuentes²⁴.
- Copia hoja de vida del señor Andrés Felipe Torres²⁵.
- Copia Declaración de bienes de rentas del señor Andres Felipe Torres Quintero²⁶.
- Copia funciones del señor Andrés Felipe Torres Quintero²⁷.
- Copia Resolución No.674 de 1995 establece lista de elegibles y nombramiento²⁸.
- Copia Acta de posesión del señor Andrés Felipe Torres Quintero²⁹.
- Copia notificación de Colpensiones del 31-10-2022³⁰.
- Copia Resolución No. 2022 8531489 6 resuelve un trámite de prestación económica en el régimen de prima media con prestación definida³¹.
- Copia oficio de renuncia del señor Andrés Felipe Torres Quintero³².
- Copia Resolución No. 00350 de 2022 acepta renuncia del señor Andrés Felipe Torres Quintero³³.
- Copia Resolución No. 00442 de 2022 Reconocimiento a servidor público de la Lotería del Cauca³⁴.
- Copia hoja de vida del señor Milciades Vergara Balanta³⁵.
- Copia acta de posesión del señor Milciades Vergara Balanta³⁶.

¹⁶ Folios 27

¹⁷ Folios 29

¹⁸ Folios 30 al 32

¹⁹ Folios 33

²⁰ Folios 34

²¹ Folios 36

²² Folios 37

²³ Folios 38

²⁴ Folios 39 al 40

²⁵ Folios 41 al 42

²⁶ Folios 42 rv

²⁷ Folios 43 al 44 rv

²⁸ Folios 45 al 47

²⁹ Folios 48

³⁰ Folios 49

³¹ Folios 49 rv al 56 rv

³² Folios 57

³³ Folios 57 rv

³⁴ Folios 58

³⁵ Folios 61 al 62

³⁶ Folios 63

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
	AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 12 de 36

- Copia manual de funciones del señor Milciades Vergara Balanta³⁷.
- Copia informe final de auditoría³⁸.
- Copia contradicción de la Lotería del Cauca al informe preliminar³⁹.
- Copia certificación del tesorero de la lotería del Cauca⁴⁰.
- Copia Resolución No. 696 de 2022 que autoriza un pago⁴¹.
- Copia comprobante de pago virtual del 13 de enero de 2023⁴².
- Copia formulario No. 3505676139383 corrección retención en la fuente⁴³.
- Copia formulario No. 4910638580360 recibo oficial de pago impuestos nacionales⁴⁴.
- Copia Comprobante de Egreso No. 65 del 13 de enero de 2023⁴⁵.
- Copia solicitud de Certificado de Registro Presupuestal de 30-12-22⁴⁶.
- Copia Certificado de Disponibilidad Presupuestal No. 1799 del 30-12-22 ⁴⁷.
- Copia Certificado de Causación No. 33612 ⁴⁸.
- Copia Certificado de Registro Presupuestal No. 1799 ⁴⁹.
- Copia Certificado de Registro Presupuestal No. 1800⁵⁰.
- Copia Certificado de Causación No. 33613 ⁵¹.
- Copia solicitud certificado disponibilidad presupuestal de 30-12-2022⁵².
- Copia formulario No. 3504623896601 Declaración Retenciones en la Fuente⁵³.
- Copia formulario No. 4910638576222 Recibo Oficial de pago Impuestos Nacionales⁵⁴.
- Copia comprobante de pago virtual del 13 de enero de 2023⁵⁵.
- Copia Requerimiento de información de la DIAN No. 2022017040000382⁵⁶.
- Copia comunicación al Gerente de la Lotería del Cauca de informe final de Auditoría ⁵⁷.
- Copia solicitud de información a la DIAN del 12-07-2023 ⁵⁸.
- Copia Respuesta solicitud de información a la DIAN ⁵⁹.

³⁷ Folios 65 al 66 rv

³⁸ Folios 70 al 72

³⁹ Folios 73 al 74

⁴⁰ Folios 75

⁴¹ Folios 76

⁴² Folios 77

⁴³ Folios 78

⁴⁴ Folios 79

⁴⁵ Folios 80

⁴⁶ Folios 81

⁴⁷ Folios 82

⁴⁸ Folios 83

⁴⁹ Folios 84

⁵⁰ Folios 85

⁵¹ Folios 86

⁵² Folios 87

⁵³ Folios 88

⁵⁴ Folios 89

⁵⁵ Folios 90

⁵⁶ Folios 91 al 92

⁵⁷ Folios 94

⁵⁸ Folios 95

⁵⁹ Folios 96

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 13 de 36

- Certificación emitida por la División de Recaudo y Cobranzas de la DIAN ⁶⁰.
- Copia certificación cuantías para contratar⁶¹.
- Copia traslado hallazgo disciplinario⁶².

ACTUACIONES FISCALES.

- Diligencia de Asignación Procesal Verbal ⁶³

CONSIDERACIONES

La Constitución Política en el Título X denominado DE LOS ORGANISMOS DE CONTROL, describió en el Artículo 267 lo concerniente a la vigilancia de la gestión fiscal del Estado que comprende el control financiero, de gestión, de resultados, cuyo fin es vigilar la eficiencia de las entidades estatales que administren recursos oficiales a fin de garantizar que en el recaudo de los fondos del Estado, en el gasto y en su inversión se proceda de acuerdo con la ley conforme a los intereses generales, lo que es propio de la función administrativa al tenor del artículo 209 Superior.

De conformidad con lo previsto en el artículo Constitucional, el control fiscal es una función pública especializada, que consiste en vigilar la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejan fondos o bienes de la Nación, de los Departamentos, de los Municipios y de las Empresas Sociales y de Economía Mixta.

A través del control fiscal que ejerce la Contraloría General del Cauca, se busca salvaguardar los intereses generales de la comunidad, representados en la garantía del buen manejo de los bienes y recursos públicos de manera tal que se asegure los fines esenciales del Estado.

La Ley 42 de 1993, que comprende el conjunto de preceptos que regulan los principios, sistemas y procedimientos de control fiscal financiero; de los organismos que lo ejercen en los niveles nacional, departamental y municipal y de los procedimientos jurídicos aplicables, señala:

“Artículo 12: El control de gestión es el examen de la eficiencia y eficacia de las entidades en la administración de los recursos públicos, determinada mediante la evaluación de sus procesos administrativos, la utilización de indicadores de rentabilidad pública y desempeño y la identificación de la distribución del excedente que estas producen, así como de los beneficiarios de su actividad.

⁶⁰ Folios 97

⁶¹ Folios 98 al 99

⁶² Folios 101 al 104

⁶³ Folio 105

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 14 de 36

El Artículo 13: El control de resultados es el examen que se realiza para establecer en qué medida los sujetos de la vigilancia logran sus objetivos y cumplen los planes, programas y proyectos adoptados por la administración, en un período determinado.

El artículo 14: La revisión de cuentas es el estudio especializado de los documentos que soportan legal, técnica, financiera y contablemente las operaciones realizadas por los responsables del erario durante un período determinado, con miras a establecer la economía, la eficacia, la eficiencia y la equidad de sus actuaciones.

En el Artículo 15: Para efecto de la presente Ley se entiende por cuenta el informe acompañado de los documentos que soportan legal, técnica, financiera y contablemente las operaciones realizadas por los responsables del erario.”

Por su parte, la Ley 610 de 2000, “Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías”, define el proceso de responsabilidad fiscal como el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.

Así mismo consagra en su artículo 3°, el concepto de gestión fiscal, en los siguientes términos:

“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 a 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”.

Resulta evidente que la responsabilidad fiscal guarda relación directa con la gestión fiscal, pues si la conducta que produce el daño al patrimonio público se despliega por fuera de dicho espectro conceptual, se estaría en presencia de una simple responsabilidad patrimonial, pero no de una de carácter fiscal.

Por su parte, el artículo 48 *Ibíd*em, reza:

“Auto de imputación de responsabilidad fiscal. El funcionario competente proferirá auto de imputación de responsabilidad fiscal cuando esté demostrado objetivamente el daño o detrimento al patrimonio económico del Estado y existan testimonios que ofrezcan serios motivos de credibilidad, indicios graves, documentos, peritación o cualquier medio probatorio que comprometa la responsabilidad fiscal de los implicados”

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 15 de 36

La Ley 1474 de 2011 "Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública", establece:

"Artículo 97. Procedimiento verbal de responsabilidad fiscal. El proceso de responsabilidad fiscal se tramitará por el procedimiento verbal que crea esta ley cuando del análisis del dictamen del proceso auditor, de una denuncia o de la aplicación de cualquiera de los sistemas de control, se determine que están dados los elementos para proferir auto de apertura e imputación. En todos los demás casos se continuará aplicando el trámite previsto en la Ley 610 de 2000."

Así mismo, el artículo 98. Literal a), consagra:

"Cuando se encuentre objetivamente establecida la existencia del daño patrimonial al Estado y exista prueba que comprometa la responsabilidad del gestor fiscal, el funcionario competente expedirá un auto de apertura e imputación de responsabilidad fiscal, el cual deberá cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 41 y 48 de la Ley 610 de 2000 y contener además la formulación individualizada de cargos a los presuntos responsables y los motivos por los cuales se vincula al garante".

En este sentido, la responsabilidad fiscal tiene carácter resarcitorio o meramente indemnizatorio, pues su único fin consiste en reparar el patrimonio público que ha sido menguado por servidores públicos o particulares que realizaron una gestión fiscal irregular.

Para que exista responsabilidad fiscal no basta que el presunto responsable sea gestor fiscal, sino que deben coexistir los elementos que la componen, estos son, el daño o lesión al patrimonio público representado en pérdida, merma deterioro a los bienes públicos que amerita ser reparado, el cual a su vez debe ser cierto, especial, anormal y cuantificable en su real magnitud, una conducta antijurídica, entendida como el comportamiento contrario a derecho, doloso o gravemente culposo y el nexo causal entre los dos elementos indicados anteriormente.

En el caso concreto, el hecho generador del daño patrimonial tiene que ver con las irregularidades en el pago de la Retención en la Fuente año 2021 periodo 12, lo cual causo una sanción interpuesta por la Dian mas intereses moratorios a cargo del sujeto de control, debido a que a partir de la entrada en vigencia del Decreto No. 640 de 2018 el contador Andrés Felipe Torres Quintero profesional universitario G. 02 de la Lotería del Cauca presenta la retención mediante formulario 3505637936765 el día 24 de enero de 2022, aplicando el 0.40% del 9% del total de las ventas mensuales, siendo el valor aplicar el 0.40% del total de las ventas mensuales de autorretención.

Los documentos que se adjuntan al hallazgo permiten observar que La Lotería del Cauca en cumplimiento al requerimiento de la DIAN No. 20220170400000382 del 21

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 16 de 36

de noviembre de 2022 en virtud del Decreto 640 de abril de 2018, procede a realizar el ajuste correspondiente al año 2021 con la siguiente liquidación presentada por el contador Jhon Jairo Lagarejo Hinestroza, profesional universitario G. 02:

AÑO	IMPUESTO	INTERESES	SANCIÓN	TOTAL
2021	105,234,000	16,805,000	2,105,000	124,144,000

La Lotería del Cauca realiza la corrección el día 13 de enero de 2023, al periodo 12 del año 2021 mediante formulario No. 3505676139383, y en la misma fecha realiza el pago de la sanción y de los intereses de mora mediante formulario No. 4910638580360, con cargo al rubro presupuestal *2.1.8.05.01.004-sanciones administrativas* como se refleja en el certificado de disponibilidad presupuestal No. 1799 del 30 de diciembre de 2022, expedido por concepto de sanción por autorretenciones de los años 2020 y 2021 por valor de \$ 3.217.000, de igual forma se expide certificado de disponibilidad presupuestal No. 1800 del 30 de diciembre de 2022 por concepto de intereses de mora por autorretenciones de los años 2020 y 2021 con cargo al rubro presupuestal *2.1.8.05.02-Intereses de mora* por valor de \$41.730.000.

El pago a la DIAN de la sanción y los intereses moratorios del periodo 12 del año 2021 se hace efectivo el 13 de enero de 2023, tal como consta en el comprobante de pago virtual No. autorización 118202 realizado por valor de \$124.144.000 de los cuales DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS MCTE (\$18.910.000), corresponden a la cuantificación del daño probado mediante el hallazgo expuesto en el presente proceso.

El hallazgo fiscal identifica como presuntos responsables fiscales, a los Gerentes de la Lotería del Cauca en la época en que se presentó la retención en la fuente año 2021 periodo 12 y se pagó la sanción sus intereses moratorios, y al profesional universitario de la Lotería del Cauca quien tenía dentro de sus funciones realizar la presentación de la retención en la fuente.

En consideración a los hechos descritos en el Hallazgo Fiscal No. 14 de 2024 y la documentación que lo sustenta, el despacho concluye que están dados los elementos para dar trámite al proceso de responsabilidad fiscal por el procedimiento verbal, por lo tanto se procede a proferir Auto de Apertura e Imputación de Responsabilidad Fiscal, al considerar que FRANCISCO FUENTES CONCHA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.853.758 expedida en Bogotá, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; MILCIADES VERGARA BALANTA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.471.792 expedida en Suarez Cauca, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; y ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.536.706 expedida en Popayán Cauca, en calidad de profesional universitario contador Grado 02 de la Lotería del Cauca para la época de los hechos, presuntamente incurrieron en conductas calificables como gravemente culposas, por estar demostrado objetivamente el detrimento ocasionado al patrimonio económico del Estado, debido

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/>	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 17 de 36

a su actuar negligente y existir indicios graves que comprometen su responsabilidad, presupuestos del artículo 48 de la Ley 610 de 2000, en armonía con las condiciones del artículo 97 de la Ley 1474 de 2011, que a la letra reza:

*“El proceso de responsabilidad fiscal se tramitará por el procedimiento verbal (...) cuando del análisis del **dictamen del proceso auditor** (...) se determine que están dados los elementos para proferir auto de Apertura e Imputación (...).”* Negrilla fuera de texto.

ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL

La ley 610 de 2000 en su artículo 5°, determinó que la responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:

- Un daño patrimonial al estado.
- Una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal.
- Un nexa causal entre los dos elementos anteriores.

Previo al análisis de cada uno de los elementos, es necesario traer a colación los artículos 1 y 6 de la Ley 610 de 2000:

“Artículo 1°. Definición. El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.” Sobre la conducta bajo el esquema de gravemente culposa, como elemento de la responsabilidad fiscal, fue precisada por la Corte Constitucional en sentencia C-619 DE 2002”.

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, inequitativa 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 al patrimonio público. El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-340 de 2007”

La norma en cita señala que, la responsabilidad fiscal podrá comprender a los

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 18 de 36

servidores públicos y los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado; en igual sentido, el artículo 6º, indica que 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 al patrimonio público.

.- ESTIMACION DEL DAÑO PATRIMONIAL Y CUANTIA

Conforme lo dispuesto en el artículo 6 de la ley 610 de 2000, el Daño Patrimonial ocasionado al estado se entiende como:

*“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, **inequitativa** 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”. (Apartes tachados **INEXEQUIBLES** Y subrayados declarados **EXEQUIBLES** por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-340-07 del 9 de mayo de 20107, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil.*

De lo expuesto se colige, que el daño ocasionado con la gestión fiscal, debe recaer sobre los bienes o recursos públicos.

La Corte Constitucional en Sentencia C-840 de 2001 M.P Dr. Jaime Araujo Rentería, al respecto dijo:

“Para la estimación del daño debe acudir a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad, por lo tanto, entre otros factores que han de valorarse, debe considerarse que aquél debe ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud. En el proceso de determinación del monto del daño, por consiguiente, ha de establecerse no sólo la dimensión de éste, sino que debe examinarse también si eventualmente, a pesar de la gestión irregular, la administración obtuvo o no algún beneficio”

En el caso que nos ocupa, según el Hallazgo Fiscal Ajustado No. 14 de febrero 06 de 2024, el presunto daño patrimonial ocasionado a la Lotería del Cauca, se encuentra determinado porque la Lotería del Cauca debió cancelar con su presupuesto sanción e intereses moratorios debido a irregularidades en la presentación de la Retención en la Fuente año 2021 periodo 12, mediante formulario 3505637936765 el día 24 de enero de 2022, pues aplico el 0.40% del 9% del total de las ventas mensuales, siendo el valor aplicar el 0.40% del total de las ventas mensuales de autorretención.

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 19 de 36

Aun cuando la obligación legal no admite interpretaciones y es clara y se encuentra establecida en el Decreto No. 640 de 2018 ARTÍCULO 1, indicando:

"Modificación del Artículo 1.2.6.8. del Título 6, Parte 2, del Libro 1 del Decreto 1625 de 2016 Único Reglamentario en Materia Tributaria para adicionar los parágrafos 4, 5 y 6. Modifíquese el artículo 1.2.6.8. del Título 6, Parte 2 del Libro 1 del Decreto 1625 de 2016 Único Reglamentario en Materia Tributaria para adicionar los parágrafos 4, 5 y 6 así:

Parágrafo 4. La tarifa de autorretención en la fuente a título de impuesto sobre la renta y complementario de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta del orden Departamental, Municipal y Distrital, en las cuales la participación del Estado sea superior al 90% que ejerzan los monopolios de suerte y azar, será del 0.40%."

Dicha sanción se canceló el día 13 de enero de 2023, con cargo al rubro presupuestal 2.1.8.05.01.004-sanciones administrativas como se refleja en el certificado de disponibilidad presupuestal No. 1799 del 30 de diciembre de 2022, expedido por concepto de sanción por autorretenciones de los años 2020 y 2021 por valor de \$ 3.217.000, de igual forma se expide certificado de disponibilidad presupuestal No. 1800 del 30 de diciembre de 2022 por concepto de intereses de mora por autorretenciones de los años 2020 y 2021 con cargo al rubro presupuestal 2.1.8.05.02-Intereses de mora por valor de \$41.730.000.

El pago a la DIAN de la sanción y los intereses moratorios del periodo 12 del año 2021 se hace efectivo el 13 de enero de 2023, tal como consta en el comprobante de pago virtual No. autorización 118202 realizado por valor de \$124.144.000, ante la duda que generaba al auditor el pago por valor de \$124.144.00 y no por el valor de la sanción y los intereses moratorios se solicitó al tesorero de la Lotería del Cauca identificara los pagos, por lo cual mediante certificación del 18 de enero de 2024 certifica que:

"Con el comprobante de egreso No. 65 de fecha 13 de enero de 2023, la Lotería del Cauca giró a la DIAN, junto con los impuestos correspondientes, la suma de DOS MILLONES CIENTO CINCO MIL PESOS (\$2.105.000), por concepto de sanción administrativa del año 2021, (...)De igual forma se giró en el mismo comprobante de egreso la suma de DIECISEIS MILLONES OCHOCIENTOS CINCO MIL PESOS (\$16.805.000) M/CTE, por concepto de intereses de mora del año 2021(...)"

En concordancia con lo anterior, se determinó un daño al erario en cuantía DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS (\$18.910.000) M/CTE, se concluye que se cumple con el principal elemento de la responsabilidad fiscal.

Permitiendo ello, determinar con certeza, que en el presente asunto, no se configura el Fenómeno Jurídico de la Caducidad de la acción fiscal, consagrada en el artículo 9

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 20 de 36

de la ley 610 de 2000, en atención a que el último pago se realiza el 13 de enero de 2023, fecha a partir de la cual empezaría a correr el término de caducidad.

En este orden de ideas, y atendiendo que el daño patrimonial al Estado, como su nombre lo indica, es un fenómeno de carácter estrictamente pecuniario, consiste en la pérdida de recursos por parte del Estado, representada en el menoscabo del cual se deriva la obligación de resarcirlo, por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz e ineficiente que no consulta el cumplimiento de los cometidos estatales.

Además, es fundamental para predicar la existencia de daño que esté debidamente estimado, que sea cierto, especial, anormal, cuantificado o al menos cuantificable a su real magnitud, que en el caso que nos ocupa se encuentra soportado en el informe técnico inmerso en el Hallazgo fiscal, prueba plena dentro del proceso de responsabilidad fiscal de conformidad con el inciso segundo del artículo 28 de la Ley 610 de 2000 *“Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías”*, que establece como prueba dentro del proceso de responsabilidad fiscal el hallazgo de auditoría, así:

“Artículo 28. Pruebas trasladadas. (...) Los hallazgos encontrados en las auditorías fiscales tendrán validez probatoria dentro del proceso de responsabilidad fiscal, siempre que sean recaudados con el lleno de los requisitos sustanciales de ley.”

Respecto de la incidencia del hallazgo fiscal en el proceso de responsabilidad fiscal, la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República en el concepto CGR-OJ-0158-2018 (20181E0083821 del 29 de octubre de 2018), expresó:

“El hallazgo fiscal constituye un insumo para decidir sobre la apertura del proceso de responsabilidad fiscal y la evidencia que lo soporta adquiere el carácter de prueba a partir de su incorporación en el expediente, la cual será apreciada como cualquier otro medio probatorio, según corresponda, al tiempo que será contrastada con otros medios probatorios recaudados en desarrollo del proceso.”

Los hallazgos fiscales con el lleno de los requisitos sustanciales tienen plena validez probatoria dentro del proceso de responsabilidad fiscal, y la consecución de nueva información posterior al inicio de proceso debe ser apreciada de manera integral por el funcionario investigador.”

Por lo cual, considera este despacho que el daño se encuentra plenamente probado.

Así las cosas, lo que busca el ente fiscalizador y de control, es salvaguardar los intereses generales de la comunidad, representados en la garantía del buen manejo de los bienes y recursos públicos de manera tal que se aseguren los fines esenciales del Estado.

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 21 de 36

Para el caso, entonces tenemos que la suma de DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS (\$18.910.000) M/CTE., corresponde al monto del daño causado al erario de la Lotería del Cauca, cuya configuración se materializa con el pago de de la sanción y de los intereses de mora.

Respecto del daño no es posible, determinar o cuantificar hasta donde llega la responsabilidad patrimonial de cada uno de los procesados, teniendo en cuenta la naturaleza del bien jurídico tutelado por la responsabilidad fiscal, que es el patrimonio público, que según la experiencia y el pensar de muchos doctrinantes, tienen una dimensión jurídica y ética que les hace distinguir de los simples efectos patrimoniales derivados de las obligaciones comunes.

Así las cosas, la obligación que surge es de carácter solidario, frente a la pluralidad de actores dañinos. En este sentido ha sustentado su posición el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 11 de abril de 1.994, al señalar:

“Cuando el hecho perjudicial ha sido causado por dos o mas personas (los sujetos son su causa eficiente) no se procede una división de la responsabilidad, como si cada uno llevara apenas una parte de la culpa, sino que por mandato legal surge una obligación solidaria de responder”

- LA CONDUCTA

Entendida como aquel comportamiento que es contrario a derecho, para el caso del proceso de responsabilidad fiscal, una conducta es antijurídica cuando una persona que maneja bienes o fondos públicos, actúa de manera tal que ocasiona pérdidas, mermas o deterioro al patrimonio que se le ha confiado en forma dolosa o gravemente culposa, de conformidad con la Sentencia C-619 de 2002, la Corte Constitucional determinó que el grado de imputación en materia de responsabilidad fiscal solo podrá configurarse a título de culpa grave o dolo.

La culpa grave eventualmente proviene de un hecho culposo que puede generarse en la negligencia, la cual implica una falta en la atención que debe presentar el agente en sus actuaciones. El negligente deja de realizar una conducta a la cual está obligado, y no emplea la diligencia necesaria para evitar un resultado dañoso, en consecuencia, es un descuido de su conducta.

De las actuaciones desplegadas por los presuntos responsables fiscales, se tiene que:

- FRANCISCO FUENTES CONCHA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.853.758 expedida en Bogotá, en calidad de Gerente de la Lotería del Cauca para el periodo del 10-10-2021 hasta 22-06-2022, época en que se presentó la retención en la fuente del Periodo 12 de la vigencia fiscal 2021 mediante formulario 3505637936765 el día 24 de enero de 2022 y MILCIADES VERGARA BALANTA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.471.792 expedida en Suarez Cauca,

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 22 de 36

en calidad de Gerente de la Lotería del Cauca para el periodo del 28-07-2022 hasta 31-12-2023, época en que se realiza la corrección de la retención en la fuente del periodo 12 del año 2021, mediante formulario No. 3505676139383 presentado el día 13 de enero de 2023, y en la misma fecha se realiza el pago de la sanción y de los intereses de mora mediante formulario No. 4910638580360, tenían calidad de servidores públicos, y por lo tanto, de conformidad con lo estipulado en el artículo 6 de la Carta Política es responsable no sólo por infringir la Constitución y las leyes, también lo es por la omisión o extralimitación de sus funciones.

Es importante resaltar que ambos, tuvieron en su respectivo periodo a cargo el funcionamiento y la administración del sujeto auditado, por mandato Constitucional artículo 210 y legal (Ley 489 de 1998), el Gerente o el Presidente de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado:

“ARTICULO 91. DESIGNACION DEL GERENTE O PRESIDENTE DE LAS EMPRESAS INDUSTRIALES Y COMERCIALES DEL ESTADO. El Gerente o Presidente de las empresas industriales y comerciales del Estado es agente del Presidente de la República, de su libre nombramiento y remoción”.

Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-599-00 de 24 de mayo de 2000

ARTÍCULO 92.- Calidad y funciones del Gerente o Presidente. El Gerente o Presidente será el representante legal de la correspondiente entidad y cumplirá todas aquellas funciones que se relacionen con la organización y funcionamiento que no se hallen expresamente atribuidas a otra autoridad”.

Adicional al ordenamiento legal, el manual de funciones de la Lotería del Cauca, tiene como contribuciones individuales del Gerente a la entidad:

1. *“Los contratos, convenios y demás acciones administrativas y legales están acorde con las disposiciones vigentes y contribuyen al cumplimiento de la misión de la Empresa.*
2. *Los gastos ordenados cuentan con su respectivo respaldo presupuestal y se encuentran debidamente soportados de acuerdo con las disposiciones legales vigentes*
3. *Los procesos administrativos y la ejecución de acciones de la Empresa se realizan en concordancia con sus objetivos para la cual fue creada y en cumplimiento de las funciones asignadas.*
4. *Los informes son rendidos en forma oportuna, están acorde con los requerimientos y reflejan lo realidad de las actividades y acciones realizadas.*
5. *Las políticas, planes y programas de la Empresa son fijados en concordancia con su objeto social, y son ejecutados con estricta sujeción a lo planeado*

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 23 de 36

6. La estructura organizativa y el funcionamiento de la Empresa está acorde con las disposiciones legales vigentes y contribuyen al cumplimiento de las funciones de la Empresa.

(...)

9. La Empresa opera en aplicación de los procesos y procedimientos definidos, contando con responsables directos de cada una de las acciones ejecutadas

10. Cada uno de los cargos de la Planta de Personal tiene asignadas funciones, procesos, procedimientos y responsabilidades precisas, contribuyendo a brindar un servicio público de calidad. (...)"

En consecuencia de lo anterior, la calidad de servidores públicos de los señores FRANCISCO FUENTES CONCHA y MILCIADES VERGARA BALANTA les imponía responsabilidades inherentes a la función pública que desempeñaban para esa época, en cuyo cumplimiento le fue otorgada la función de ordenación del gasto, por lo cual tenía la disponibilidad jurídica y la responsabilidad sobre el manejo de los recursos financieros del ente territorial que representaba, conforme lo dispuesto en la Constitución y la ley.

Razón por la que los señores Gerentes, por extensión en ejercicio de las obligaciones y responsabilidades que asumieron como ordenadores del gasto, además de tener el deber jurídico de cuidado sobre la adecuada conservación de los intereses patrimoniales de la Lotería del Cauca y de encausar sus funciones, dentro del derrotero que exige las metas y objetivos de la acción administrativa, tenían la obligación como nominadores, en cumplimiento de las facultades de dirección que le otorga la ley de ejercer control y seguimiento, sobre las actuaciones que desplegara sus subalternos en este caso del profesional universitario Grado 02 con funciones de contador público responsable de presentar la Retención en la Fuente año 2021 periodo 12 conforme la normatividad vigente, a fin de evitar acciones que colocaran en riesgo los recursos de la Entidad.

Para el caso que nos ocupa, la conducta antijurídica consistió en incurrir en actos que configuraron el pago a la DIAN de una sanción e intereses moratorios por valor de \$18.910.000, debido a que la Lotería del Cauca presentó la Retención en la Fuente año 2021 periodo 12, mediante formulario 3505637936765 el día 24 de enero de 2022, aplicando el 0.40% del 9% del total de las ventas mensuales, siendo el valor aplicar el 0.40% del total de las ventas mensuales de autorretención,

Indican los interesados en contradicción al hallazgo que dicha situación se dio por una interpretación incorrecta de la norma para la aplicación de la tarifa establecida en la determinación de las autorretenciones en la fuente, sin embargo como se indicó en el acápite del daño la norma es clara y no da lugar a interpretaciones distintas, adicional a lo anterior es obligación de los funcionarios hoy vinculados conocer la norma a la hora de realizar las declaraciones, debido a la funciones encomendadas, ya que el desconocimiento de la norma no es excusa para su aplicación, aun menos para los servidores públicos.

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 24 de 36

Por lo que entonces, la omisión señalada le genera a los Gerentes una derivación de responsabilidad más allá de dichos autores directos de la causación del daño, siendo entonces la inexistencia de ese control, la razón o la cadena causal directa o indirecta de la producción del daño; y se dice, directa o indirecta porque no es necesario que el superior haya tenido intervención directa en el daño, sino que es su posición pasiva, la infracción del deber de cuidado, de control lo que le es reprochable, sobre la actividad desarrollada por el funcionario a su cargo, es lo que lo hace responsable fiscal. Inexistencia de control que se hace evidente tanto para el señor FRANCISCO FUENTES CONCHA como para el señor MILCIADES VERGARA BALANTA, el primero, por no velar porque la Retención en la Fuente año 2021 periodo 12 se presentara conforme a la normatividad vigente para su liquidación, y el segundo, por no actuar con diligencia respecto del pago de la sanción con el fin de evitar el cobro de intereses moratorios.

Con relación al principio de Responsabilidad, el Artículo 6 Superior, consagra:

“Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”

Acorde con lo anterior, ante el quebrantamiento de deberes de manera sustancial que afecta el patrimonio del Estado y la existencia de pruebas idóneas que sustentan la responsabilidad fiscal endilgada, el actuar de los Gerentes en la época de los hechos, se encuentran incurso presuntamente en una conducta gravemente culposa.

Por su parte el numeral 7 del Artículo 3 de la Ley 1437 del 2011, consagra que todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos, a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

El numeral 22 del artículo 38 de la Ley 1952 de 2019, consagra como deber de todo funcionario público:

“Vigilar y salvaguardar los bienes y valores que le han sido encomendados y cuidar que sean utilizados debida y racionalmente, de conformidad con los fines a que han sido destinados”.

Conforme lo enunciado, la omisión en que incurren los Gerentes de la Lotería del Cauca se encuentra incurso presuntamente en una conducta gravemente culposa.

- ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.536.706 expedida en Popayán Cauca, en calidad de profesional universitario

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
	AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 25 de 36

Grado 02 con funciones de contador público de la Lotería del Cauca, nombrado en carrera administrativa, en ejercicio de sus funciones presenta el día 24 de enero de 2022 la Retención en la Fuente año 2021 periodo 12, mediante formulario 3505637936765 aplicando el 0.40% del 9% del total de las ventas mensuales, siendo el valor aplicar el 0.40% del total de las ventas mensuales de autorretención, realizando erróneamente la liquidación del valor requerido para presentar la Retención en la Fuente de la vigencia 2021 periodo 12, lo cual según el acervo probatorio sustento del hallazgo fiscal, conllevó a que la Entidad pagara una sanción y unos intereses moratorios a la DIAN.

Debido a sus funciones como servidor público y calidad de contador se infiere que omitió el deber de cuidado al llevar a cabo sus funciones al incumplir estrictamente con la norma para la aplicación de la tarifa establecida en la determinación de las autorretenciones en la fuente.

Por lo anterior, la conducta en que incurre el señor ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, en calidad de profesional universitario Grado 02 con funciones de contador público de la Lotería del Cauca, se encuentra incurso en una conducta gravemente culposa.

La imputación de responsabilidad fiscal se hace conforme a las funciones consignadas en el Manual de Funciones:

"(...) I. IDENTIFICACION

<i>Nivel:</i>	<i>Profesional</i>
<i>Denominación del Empleo:</i>	<i>profesional Universitario</i>
<i>Código:</i>	<i>219</i>
<i>Grado:</i>	<i>02</i>
<i>No. de Cargos:</i>	<i>Uno (1)</i>
<i>Dependencia:</i>	<i>Oficina Administrativa, Financiera y Recursos Físicos</i>
<i>Cargo del jefe inmediato:</i>	<i>Jefe de Oficina</i>
<i>Tipo de Vinculación:</i>	<i>Carrera Administrativa</i>

II. PROPOSITO PRINCIPAL

Elaborar, presentar y analizar los estados financieros de la empresa con el fin de evaluar su situación financiera, económica y social y se constituyan en la base para la toma de decisiones de la gestión institucional.

III. DESCRIPCIÓN DE LAS FUNCIONES ESCENCIALES

1. Aplicar las directrices para el registro y consolidación de la información contable de la empresa con el fin de cumplir las normas y procedimientos de la contabilidad pública.

(...)

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
	AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 26 de 36

6. Definir los parámetros para el registro, contabilización y afectación de los ingresos y gastos según su naturaleza, con el fin de ajustarlos a sus lineamientos del plan general de la contabilidad pública.

(...)

10. Revisar la liquidación y descuentos por impuestos correspondientes a la DIAN y Tesorería Departamental.

11. Elaborar y reportar en forma oportuna la información exógena a la DIAN.

(...)

14. Desempeñar las demás funciones que en el marco de la naturaleza del cargo se deriven de los planes, programas o proyectos de la Lotería del Cauca y que le sean asignadas por autoridad competente”.

Adicionalmente el Régimen de Contabilidad Pública de la Contaduría General de la Nación el Libro I del Plan General de Contabilidad Pública indica:

“(...) 5. Propósitos del Sistema Nacional de Contabilidad Pública

(...) 78. Los Propósitos del SNCP son: Control, Rendición de Cuentas, Gestión Eficiente y Transparencia.

79. El propósito de Control supone que el SNCP apoya el control, interno y externo, en ámbitos tales como el de legalidad y cumplimiento, y viabiliza el control financiero, de economía y de eficiencia, así como la salvaguarda de los recursos y el patrimonio públicos, que se encuentran bajo la responsabilidad de agentes públicos o privados, para el desarrollo de funciones de cometido estatal.

(...)

81. El propósito de Gestión Eficiente indica que el SNCP apoya las decisiones de los gestores responsables de desarrollar funciones de cometido estatal, empleando los recursos y/o el patrimonio público de manera eficiente, observando los principios de la función administrativa y contribuyendo al fortalecimiento de los sistemas de información organizacional. Igualmente, condiciona al SNCP para que proporcione elementos adecuados para la planificación y las decisiones de política pública de las entidades del Sector Público consideradas de forma individual, agregada y consolidada.

(...)

6. Objetivos de la Información Contable Pública

(...)

89. Tomar decisiones tendientes a optimizar la gestión eficiente de los recursos y el mantenimiento del patrimonio público, de modo que, mediante su aplicación y uso, se logre un impacto social positivo en la comunidad.

(...)

92. Permitir el diseño y adopción de políticas para el manejo eficiente de los ingresos y del gasto público, orientados al cumplimiento de los fines del Estado.

(...)

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 27 de 36

97. Permitir el seguimiento a la gestión y los resultados de las entidades del Sector Público, así como al cumplimiento de la legalidad de sus operaciones, para que los recursos y el patrimonio públicos se utilicen en forma transparente, eficiente y eficaz. (...)"

Siendo clara la obligación del servidor público, es tiene relación al principio de Responsabilidad, el Artículo 6 Superior, que consagra:

"Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones"

Y con relación al numeral 22 del artículo 38 de la Ley 1952 de 2019, que consagra como deber de todo funcionario público:

"Vigilar y salvaguardar los bienes y valores que le han sido encomendados y cuidar que sean utilizados debida y racionalmente, de conformidad con los fines a que han sido destinados".

El análisis de las normativas antes enunciadas, permite concluir que las funciones asignadas al señor ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, son funciones de un profesional de la contaduría pública, que realizó el registro y consolidación de la información contable de la Lotería del Cauca, con el fin de cumplir las normas y procedimientos de la contaduría pública, en el proceso financiero como depositario de la confianza pública, dando fe con su firma y número de tarjeta profesional de determinados hechos económicos de la entidad.

En cumplimiento de las funciones asignadas como contador público era garante de que la liquidación de la Retención en la Fuente año 2021 periodo 12 se realizara en cumplimiento al deber de cuidado, conforme las normas vigentes y se presentara en debida forma a la DIAN, con el fin de evitar el pago de sanciones y así proteger el erario de la Lotería del Cauca, obligación que se circunscribe dentro del deber constitucional de satisfacer los fines esenciales del Estado y dentro de los objetivos de rendir información contable.

Se concluye, que en concordancia con el principio de responsabilidad, están llamados a asumir las consecuencias de sus acciones, omisiones o extralimitación de funciones, de acuerdo con la Constitución, las leyes, los reglamentos, los sujetos que desempeñan actividades de gestión fiscal, la cual concede al servidor público o de manera excepcional al particular, por vía funcional o contractual, no sólo una disponibilidad material sobre el patrimonio público, sino esencialmente una disponibilidad jurídica sobre el mismo, disponibilidad que es la que precisamente denominamos gestión fiscal.

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	VERSION: 02 FECHA: 12/12/2016 PAGINA: 28 de 36

Es de resaltar para la totalidad de implicados en el presente proceso que, en Colombia, la culpa grave se configura cuando una persona actúa con negligencia, imprudencia, descuido o falta de diligencia en el cumplimiento de sus deberes y obligaciones, lo que conlleva a un resultado dañoso previsible pero evitable si se hubieran tomado las precauciones debidas. Por otro lado, la ignorancia supina se refiere a una forma extrema de desconocimiento, donde la persona actúa con total desinterés y desidia, omitiendo por completo el deber de informarse o actuar de manera diligente.

En el contexto jurídico colombiano, la jurisprudencia ha establecido que la ignorancia supina puede equipararse a la culpa grave en determinadas circunstancias. Esto significa que, en ciertos casos, la falta de conocimiento deliberado y consciente de una situación puede ser considerada como una forma de culpa grave pues de acuerdo a las funciones acá indicadas y los procesos y procedimientos a cargo, es notable que dicha ignorancia era evitable y los hoy llamados debieron haber actuado con mayor diligencia.

Al respecto la corte constitucional señala en Sentencia C-948/02:

“dado que el principal derrotero que guía la aplicación de las normas disciplinarias es el normal y correcto funcionamiento de la gestión pública, en nada resulta incompatible con dicha finalidad - por el contrario, la secunda y favorece- que el Estado imponga a sus servidores un deber general de cuidado, diligencia y corrección en el desempeño de sus funciones que, además, pueda ser sancionable por incumplimiento. Visto que los servidores públicos son responsables ante la ley, no sólo por quebrantarla, sino por omisión o extralimitación en ejercicio de las mismas, resulta legítimamente admisible que el Estado, a través del sistema disciplinario, imponga sanciones a aquellos que no cumplen, con el esmero requerido, las obligaciones asignadas por la normatividad.

Obsérvese que se considera culpa gravísima en primer término la ignorancia supina, que define el diccionario de la lengua de la Real Academia Española como “la que procede de negligencia en aprender o inquirir lo que puede y debe saberse”. Es decir que se considera como culpa gravísima la negligencia del servidor que pese a tener el deber de instruirse a efectos de desempeñar la labor encomendada decide no hacerlo.

Otro tanto puede decirse de la definición de culpa grave en la que se incurre por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones, conducta que no es la que corresponde esperar de una persona que ejerce funciones públicas a quien, por lo demás, se le exige un particular nivel de responsabilidad (arts 6 y 123 C.P).

Así las cosas, lo que el actor considera elementos objetivos externos a las definiciones de culpa gravísima y de la culpa grave, son pura y simplemente la aplicación en este campo de la identidad propia del concepto de culpa en materia disciplinaria basada en la diligencia exigible a quien ejerce funciones públicas. Aplicación que no puede considerarse ajena a la conciencia del servidor público obligado a conocer y cumplir sus deberes funcionales.

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
	AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 29 de 36

Recuérdese que en el cumplimiento de los cometidos estatales y durante el ejercicio de las correspondientes funciones o cargos públicos, los servidores públicos no pueden distanciarse del objetivo principal para el cual fueron instituidos, como es el de servir al Estado y a la comunidad en la forma establecida en la Constitución, la ley y el reglamento y que por lo tanto, pueden verse sometidos a una responsabilidad pública de índole disciplinaria, tanto por omisión como por extralimitación en el ejercicio de sus funciones."

Por lo anterior se reitera el carácter gravemente culposo de las acciones enrostradas.
- RELACION NEXO - CAUSALIDAD

Entre la conducta y el daño debe existir una relación de causalidad determinante y condicionante de causa – efecto, de manera que el daño sea el resultado de una conducta activa u omisiva.

En el caso de autos se configura el daño o detrimento patrimonial como consecuencia del actuar negligente de los señores:

Los señores FRANCISCO FUENTES CONCHA y MILCIADES VERGARA BALANTA, quienes por extensión en ejercicio de las obligaciones y responsabilidades que asumieron como ordenadores del gasto, entre las ya descritas, debía como nominadores, en cumplimiento de las facultades de dirección que les otorga la ley de ejercer control y seguimiento, sobre las actuaciones que desplegaran sus subalternos en este caso ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, profesional universitario Grado 02 con funciones de contador público, a fin de evitar acciones, omisiones o excesos en el desempeño de sus potestades.

De lo anterior, conforme lo dispuesto en la ley 1474 de 2011 artículo 119.Solidaridad, que consagra:

"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 concurran al hecho, hasta la recuperación del detrimento patrimonial"

Por lo que entonces, la omisión señalada les genera una derivación de responsabilidad más allá de dichos autores directos de la causación del daño, siendo entonces la inexistencia de ese control, la razón o la cadena causal directa o indirecta de la producción del daño; y se dice, directa o indirecta porque no es necesario que el superior haya tenido intervención directa en el daño, sino que es su posición pasiva, la infracción del deber de cuidado, de control lo que le es reprochable, sobre las actividades desarrolladas por sus subalternos.

El señor ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, identificado con la cédula de

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 30 de 36

ciudadanía No. 10.536.706 expedida en Popayán Cauca, en calidad de profesional universitario Grado 02 con funciones de contador público, incurre en omisión del deber de cuidado frente a las acciones que realizó, al presentar la Retención en la Fuente año 2021 periodo 12, mediante formulario 3505637936765 el día 24 de enero de 2022, aplicando el 0.40% del 9% del total de las ventas mensuales, siendo el valor aplicar el 0.40% del total de las ventas mensuales de autorretención, conllevando con ello a que la Lotería del Cauca pague una sanción y unos intereses de mora el día 13 de enero de 2023 mediante formulario No. 4910638580360 por valor de \$18.910.000, este comportamiento se encuentra enmarcado dentro de una conducta gravemente culposa, que deriva a su vez en la configuración del elemento daño, esencial en la integración de la acción fiscal, en la cuantía de DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS (\$18.910.000) M/CTE.

Es necesario traer a colación el artículo 1º de la Ley 610 de 2000, el cual indica:

“El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado”.

Este concepto de vinculación al proceso fue desarrollado adecuadamente por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-840 de 2001, la cual se encargó de declarar exequible dichos términos y definirlo en el contexto que se debe aplicar dentro del proceso de responsabilidad fiscal así:

“...el sentido unitario de la expresión o con ocasión de ésta sólo se justifica en la medida en que los actos que la materialicen comporten una relación de conexidad próxima y necesaria para con el desarrollo de la gestión fiscal”. Por lo tanto, en cada caso se impone examinar si la respectiva conducta guarda alguna relación para con la noción específica de gestión fiscal, bajo la comprensión de que ésta tiene una entidad material y jurídica propia que se desenvuelve mediante planes de acción, programas, actos de recaudo, administración, inversión, disposición y gasto entre otros, con miras a cumplir las funciones constitucionales y legales que en sus respectivos ámbitos convocan la atención de los servidores públicos y los particulares responsables del manejo de fondos o bienes del Estado...”

En términos generales se puede señalar que todas las actuaciones de los servidores públicos que participan en las etapas previas que hayan determinado la toma de decisiones por parte del ordenador del gasto en detrimento del patrimonio del Estado, actúan bajo el criterio “con ocasión de la gestión fiscal”, y por lo tanto, pueden eventualmente ser vinculados a las investigaciones que se adelantan siempre y cuando exista causalidad en el hecho generador del daño y concurra prueba que ratifique dicha situación. Se determina por este Despacho que se perfecciona una relación de causalidad entre el comportamiento de los vinculados y

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 31 de 36

el daño ocasionado al patrimonio estatal, siendo procedente aperturar e imputar una responsabilidad fiscal en su contra.

Este nexo se rompe por circunstancias o causales de exclusión o eximentes de responsabilidad, como son la fuerza mayor y el caso fortuito, circunstancias que no se evidencian en este caso, en atención a que el acervo probatorio permite concluir que los imputados en su condición de gestores fiscales por vía funcional y con ocasión de la acción fiscal, con sus comportamientos y omisiones enmarcados en una conducta gravemente culposa, (hilo conductor de la responsabilidad fiscal) menguaron el patrimonio económico del Departamento en la cuantía de DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS (\$18.910.000) M/CTE, que configura el monto del detrimento económico causado del estado, el que deben resarcir debido a la gestión antieconómica en la que incurrieron.

TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

El artículo 44 de la Ley 610 de 2000, establece claramente que la compañía de seguros se vincula en calidad de tercero civilmente responsable y que tiene los mismos derechos y facultades que el principal implicado.

La vinculación está limitada por el riesgo amparado y las fechas en que la póliza otorgó su cobertura, es decir que deviene de una relación eminentemente contractual de seguros.

De acuerdo con la Honorable Corte Constitucional, la vinculación de las compañías de seguros en los procesos de responsabilidad fiscal representa una medida legislativa razonable, en aras de la protección del interés general y de los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad de la función pública.

Además, evita un juicio adicional para hacer efectivo el pago de la indemnización luego de la culminación del proceso de responsabilidad fiscal, con lo cual se logra, en atención de los principios que rigen la función administrativa, el resarcimiento oportuno del daño causado al patrimonio público.

De igual manera la sentencia de la Honorable Corte Constitucional C-735 de 26 de agosto de 2003, estableció que:

“...Lo que examinan las contralorías es la responsabilidad fiscal y es en relación con ella que éstas son competentes para asegurar el resarcimiento oportuno del Estado a través del mecanismo establecido en la norma acusada que permite, por economía procesal, vincular como tercero civilmente responsable a la compañía de seguros cuando el presunto responsable o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso se encuentren amparados por una póliza, asegurando así el pago inmediato de la indemnización a que tiene derecho el Estado...”.

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 32 de 36

Hay que recordar el carácter bilateral y oneroso del contrato de seguros que contiene la obligación para el asegurador de pagar oportunamente la indemnización cuando a ello haya lugar.

“(...) contrato de seguros que surge la obligación para el asegurador de pagar oportunamente la indemnización cuando a ello haya lugar, pues ella hace parte de los compromisos que la empresa aseguradora adquiere en ejercicio de la autonomía de la voluntad contractual y de la aceptación de los riesgos que ampara y en desarrollo de un objeto lícito que es propio del giro de sus negocios” (Sentencia C-648 de 2002).

El objeto del legislador al permitir la vinculación de las compañías de seguros lo constituye un propósito evidente de protección del interés general, en la medida en que permiten resarcir el detrimento patrimonial que se ocasione al patrimonio público por el incumplimiento de las obligaciones adquiridas por el contratista vinculado a un proceso de responsabilidad fiscal, por la actuación del servidor público encargado de la gestión fiscal, en caso que su gestión se encuentre amparada en la póliza de seguros, por el deterioro o pérdida del bien objeto de protección o por hechos que comprometan su responsabilidad patrimonial frente a terceros.

La efectividad de las pólizas de seguros que ampara contratos estatales, es posible a través del mecanismo especial permitido por la Ley 610 de 2000, esto es, mediante la vinculación de la compañía de seguros al proceso de responsabilidad fiscal por parte del órgano que ejerce el control fiscal como tercero civilmente responsable, cuando quiera que el presunto responsable o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso se encuentren amparados por una póliza de seguros, vinculación ésta que tiene como fin resarcir en forma efectiva e inmediata el patrimonio público ante el detrimento que ha sufrido por la conducta del responsable fiscal.

En este orden de ideas, se considera procedente vincular al proceso, como tercero civilmente responsable a:

LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, Nit. 860.002.400-2, de acuerdo a la Póliza de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos, póliza No.1004777⁶⁴ Certificado de expedición No. 0 expedida el 25 de marzo de 2021, Tomador: LOTERIA DEL CAUCA, Asegurado y Beneficiario: LOTERIA DEL CAUCA, cuyo objeto es amparar los perjuicios causados a terceros y/o entidad a consecuencia de acciones u omisiones imputables a uno o varios funcionarios que desempeñen los cargos asegurados así como los gastos de honorarios de abogado y costos judiciales en que incurran los asegurados para su defensa como consecuencia de cualquier investigación o proceso iniciado(s) por cualquier órgano de control, se incluye pero sin estar limitado a: procesos disciplinarios, administrativos, civiles, penales, responsabilidad fiscal, póliza que cuenta con los siguientes amparos, vigencia y valores:

⁶⁴ Folios 30 al 32

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
	AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 33 de 36

AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	VALOR ASEGURADO
Actos incorrectos	01/04/2021	31/01/2022	100.000.000
Actos que generen juicios de responsabilidad	01/04/2021	31/01/2022	100.000.000
Cobertura R.C. servidores públicos	01/04/2021	31/01/2022	100.000.000
Cauciones judiciales	01/04/2021	31/01/2022	8.000.000
Gastos judiciales y de defensa	01/04/2021	31/01/2022	10.000.000

El amparo afectar es "*Actos que generen juicios de responsabilidad*"; VALOR ASEGURADO: \$100.000.000; LIMITE ASEGURADO: suma asegurada perdida fiscal y/o detrimento patrimonial por evento y en el agregado anual, combinado con gastos de defensa; DEDUCIBLE: sin deducible, CARGO ASEGURADO: Representante Legal; para el caso que nos ocupa, el señor Francisco Fuentes Concha, AMPAROS Y CONDICIONES: Además de los amparos contenidos en el condicionado general, de igual manera queda amparada la Responsabilidad Civil derivada de: 1. Responsabilidad por detrimentos patrimoniales sufridos por el Estado o por terceros siempre que sean consecuencia de los actos incorrectos cometidos por los funcionarios asegurados en el desempeño de las funciones propias de su cargo, cuando fueren declarados civil o administrativamente responsables del respectivo detrimento patrimonial.

El artículo 25 numeral 9 de la Ley 80 de 1993, contempla la denominada garantía única, entendida como aquella que debe prestar el contratista para avalar el cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato.

Lo que conlleva, como consecuencia de la irregularidad de carácter fiscal detectada, que la compañía está llamada a responder debido a la materialización de los citados amparos y hasta el valor asegurado por cada uno de ellos, por ser civilmente responsable en virtud del principio indemnizatorio, obligación de origen y carácter constitucional y legal, que surge por efecto del evento derivado de las irregularidades indicadas en el Hallazgo Fiscal N° 14 de febrero 06 de 2024 en la suma de DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS (\$18.910.000) M/CTE.

En el entendido que la cobertura de la póliza, cubre igualmente aquellos riesgos como el caso de ser declarado responsable fiscal el señor FRANCISCO FUENTES CONCHA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.853.758 expedida en Bogotá, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca.

MEDIDAS CAUTELARES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 103 de la ley 1474 de 2011, en el auto de apertura e imputación, deberá ordenarse la investigación de bienes de las personas que aparezcan como posibles autores de los hechos que se están investigando y deberá expedirse de inmediato los requerimientos de información a las autoridades correspondientes. Si los bienes fueron identificados en el proceso auditor, en forma simultánea con el auto de apertura e imputación se proferirá auto mediante el cual se

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 34 de 36

decretaran las medidas cautelares sobre los bienes de las personas presuntamente responsables de un detrimento al patrimonio del estado.

En consideración a lo anteriormente expuesto y en virtud a que aún no están identificados los bienes de los presuntos responsables fiscales, a pesar de existir diligencias en dicho sentido, se considera procedente expedir los requerimientos de información a las autoridades correspondientes, a fin de decretar las medidas cautelares a que hubiere lugar, sobre los bienes propiedad de los señores: FRANCISCO FUENTES CONCHA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.853.758 expedida en Bogotá, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; MILCIADES VERGARA BALANTA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.471.792 expedida en Suarez Cauca, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; y ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.536.706 expedida en Popayán Cauca, en calidad de profesional universitario Grado 02 con funciones de contador público de la Lotería del Cauca para la época de los hechos.

Por lo anteriormente expuesto y al tenor de lo dispuesto en el artículo 98 de la ley 1474 de 2011, la DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y JURISDICCION COACTIVA,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Comunicar el proceso de responsabilidad fiscal PRF–PV-03-24 Folio 071 del L.R., a la Lotería del Cauca, NIT. 891500650-6, en su condición de entidad afectada.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar la apertura e imputación formal del proceso de responsabilidad fiscal PRF–PV-03-24 Folio 071 del L.R., el cual se adelantará bajo el procedimiento verbal de única instancia.

ARTÍCULO TERCERO: Aperturar e Imputar responsabilidad fiscal en forma solidaria, de conformidad con el artículo 98 de la Ley 1474 de 2011, contra los señores: FRANCISCO FUENTES CONCHA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.853.758 expedida en Bogotá, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; MILCIADES VERGARA BALANTA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.471.792 expedida en Suarez Cauca, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; y ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.536.706 expedida en Popayán Cauca, en calidad de profesional universitario Grado 02 con funciones de contador público de la Lotería del Cauca para la época de los hechos, por el daño patrimonial producido al erario de la Lotería del Cauca, en cuantía de DIECIOCHO MILLONES NOVECIENTOS DIEZ MIL PESOS (\$18.910.000) M/CTE., con ocasión a los hechos objeto del proceso de responsabilidad fiscal PRF–PV-03-24 Folio 071 del L.R., adelantado bajo el procedimiento verbal de única instancia, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO__	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 35 de 36

ARTÍCULO CUARTO: Vincular y tener como tercero civilmente responsable a la LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, Nit. 860.002.400-2, de acuerdo a la Póliza de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos, Póliza No.1004777 Certificado de expedición No. 0, expedida el 25 de marzo de 2021, con ocasión del hecho que es objeto del proceso de responsabilidad fiscal PRF–PV-03-24 Folio 071 del L.R., el cual se encuentra inmerso en el citado seguro de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO QUINTO: Por el trámite del PROCEDIMIENTO VERBAL previsto en el Capítulo VIII de la Sección Primera, Subsección I de la Ley 1474 de 2.011, CITAR A AUDIENCIA PUBLICA DE DESCARGOS, a los señores FRANCISCO FUENTES CONCHA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.853.758 expedida en Bogotá, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; MILCIADES VERGARA BALANTA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.471.792 expedida en Suarez Cauca, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; y ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.536.706 expedida en Popayán Cauca, en calidad de profesional universitario Grado 02 con funciones de contador público de la Lotería del Cauca para la época de los hechos, así como al representante legal o apoderado de la aseguradora LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, en su condición de Tercero Civil Responsable de conformidad con las consideraciones y motivos ya expresados, diligencia que se llevará a cabo en la Sala de Audiencias del Proceso Verbal de la Contraloría General del Cauca, ubicada en la carrera 7 No. 1N-66 edificio Lotería del Cauca segundo piso, el día jueves primero (1) de agosto del año dos mil veinticuatro (2024) a las diez (10:00 a.m.), para que respondan por las conductas señaladas en el acápite de hechos establecidos de la parte motiva, rindiendo versión libre y espontánea de manera verbal, aporten o soliciten las pruebas que consideren pertinentes y demás establecidas en el art 99 de la ley 1474 de 2011.

ARTICULO SEXTO: Notificar personalmente el contenido de la presente decisión a los señores FRANCISCO FUENTES CONCHA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.853.758 expedida en Bogotá, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; MILCIADES VERGARA BALANTA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.471.792 expedida en Suarez Cauca, en calidad de Ex Gerente de la Lotería del Cauca; y ANDRES FELIPE TORRES QUINTERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.536.706 expedida en Popayán Cauca, en calidad de profesional universitario Grado 02 con funciones de contador público de la Lotería del Cauca para la época de los hechos, y al representante legal o apoderado de la aseguradora LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, en su condición de Tercero Civil Responsable de conformidad con la parte motiva de esta providencia, y en la forma indicada por los artículos 67 y 68 de la ley 1437 de 2011, si ella no fuere posible, se recurrirá a la notificación por aviso establecida en el artículo 69 de la misma ley, haciéndoles saber que contra el mismo procede únicamente descargos que deberán sustentar de manera verbal dentro de la citada audiencia.

ARTICULO SEPTIMO: Incorporar al Proceso de Responsabilidad Fiscal PRF–PV-03-24 Folio 071 del L.R., las pruebas aportadas con el Hallazgo Fiscal N°14 de febrero 06 de 2024, así como las recaudadas durante el trámite del mismo.

 CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA	ANEXO 37 AUTO DE APERTURA E IMPUTACIÓN	CÓDIGO: FO-MM-RF-S1-01
		VERSION: 02
	CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___	FECHA: 12/12/2016
		PAGINA: 36 de 36

ARTÍCULO OCTAVO: Ordenar la investigación de los bienes de imputados, expidiéndose los requerimientos a las autoridades correspondientes, si se considera pertinente, a fin de decretar las medidas cautelares a que hubiere lugar.

ARTICULO NOVENO: Comunicar el presente Auto al Gerente de la Lotería del Cauca.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ANA CAMILA PEÑA MONTOYA

Directora de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva (E)