

DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

Auto No. 1900.27.06.24.131
agosto 20 de 2024

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

EXPEDIENTE N° 1900.27.06.24.1642

ASUNTO: “(...) En el contrato No. 400-CLT-1063-2023 con objeto “Derecho no exclusivo de distribuir las señales lineales de televisión IPTV, para la recepción por parte de los clientes de los sistemas de distribución con suscripción” por valor de \$ 6.784.593.750,00.

En la minuta contractual se establecido 22.000 suscriptores independiente de los números de suscriptores a quien se comercialice, EMCALI EICE ESP mediante esta oferta comercial vendió 14.272 suscripciones restando un número de 7.276 suscripciones que no fueron vendidas.(...)”

ENTIDAD AFECTADA: EMCALI EICE ESP NIT: 890-399-003-4

PRESUNTOS VINCULADOS: **VÍCTOR HUGO HERNÁNDEZ VALENCIA**
C.C 16934723
Gerente de Unidad

FULVIO LEONARDO SOTO RUBIANO
C.C 9432615
Gerente General

CUANTÍA: \$1.932.488.928 MIL NOVECIENTOS MILLONES TREINTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO NOVECIENTOS VIENTIOCHO PESOS

INSTANCIA: DOBLE INSTANCIA

PROCESO: Procedimiento Ordinario

TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES: Compañía de Seguros la Previsora S.A, Compañía de Seguros NIT No. 890.399.003-4, Conseguros corredores NIT 805.003.801-7, CORRECOL LTDA. NIT: 830018004, por la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 1020022

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

La Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Santiago de Cali, es competente para proferir el presente Auto, de conformidad con

lo establecido en los Artículos 268 numeral 5 en armonía con el 272 de la Constitución Política, la Ley 610 del 15 de agosto de 2000, y el Acuerdo Municipal No. 0160 del 02 agosto de 2005, cuya motivación

se sustenta en los siguientes:

ANTECEDENTES

La Contraloría General de Santiago de Cali, en cumplimiento de la función constitucional y legal realizó ***"AUDITORÍA FINANCIERA Y DE GESTIÓN A EMCALI EICE ESO VIGENCIA 2023 CON NÚMERO 1800.19.01.24.01.01"***

El Formato de Traslado de Hallazgo Fiscal, fue elaborado por la Dirección Técnica ante EMCALI EICE ESP, siendo remitido a esta dependencia por el Dr. PEDRO ANTONIO ORDÓÑEZ, Contralor General de Santiago de Cali, mediante oficio No. 1800.19.01.24.170 del 11 de junio de 2024, recibido a través de los correos electrónicos:

doresponsafiscal@contraloriacali.gov.co, y respo_fiscal@contraloriacali.gov.co, el 13 de junio del 2024.

Con el referido Formato de Traslado de Hallazgo Fiscal No. 32, se informó que en el siguiente se encuentran los documentos adjuntos:

- Formato Traslado del Hallazgo
- Presuntos Responsables
- Hoja de vida del señor Victor Hugo Hernandez Valencia
- Cédula de ciudadanía No. 16934723
- Contrato de trabajo a término indefinido No. 156-2023
- Resolución No. 1000053 de 30 de diciembre de 2021
- Póliza de manejo global para entidades Estatales No. 23155197
- Póliza de responsabilidad civil No. 1020022
- Póliza de manejo No. 23155197
- Seguro de global de manejo para Entidades Oficiales
- Póliza de manejo No. 23347830
- Seguro de global de manejo para Entidades Oficiales Póliza No. 23347830
- Anexo contenido 2023 final
- Contrato de distribución términos y condiciones específicos.
- Cuadro detrimento
- Justificación servicios de contenidos audiovisuales IPTV The Walt Disney Colombia.
- Mesa de trabajo de fecha 10 de abril de 2024
- Terminación del contrato de distribución suscrito entre The Walt Disney Colombia S.A
- Acta de pago No. 1 del 16 de febrero de 2023
- Acta de pago No. 2 del 18 de abril de 2023

- Acta de pago No. 3 del 18 de abril de 2023
- Acta de pago No. 4 del 16 de mayo de 2023
- Acta de pago No. 5 del 23 de junio de 2023
- Acta de pago No. 6 del 24 de julio de 2023
- Acta de pago No. 7 del 16 de septiembre de 2023
- Acta de pago No. 8 del 18 de septiembre de 2023
- Acta de pago No. 9 del 24 de octubre de 2023
- Acta de pago No. 10 del 23 de noviembre de 2023
- Acta de pago No. 11 del 11 de diciembre de 2023
- Acta de pago No. 12 del 31 de enero de 2024

Con base en los siguientes;

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

El EMCALI EICE ESO, es sujeto de control fiscal de la Contraloría General de Santiago de Cali, al tenor de lo dispuesto en el artículo 4° del Decreto Ley 403 del 16 de marzo de 2020. Por ser sujeto de control, está sometido a la vigilancia de la gestión fiscal, por parte de la Contraloría General de Santiago de Cali.

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

En el contrato No. 400-CLT-1063-2023 con objeto "Derecho no exclusivo de distribuir las señales lineales de televisión IPTV, para la recepción por parte de los clientes de los sistemas de distribución con suscripción" por valor de \$ 6.784.593.750,00.

En la minuta contractual se establecido 22.000 suscriptores independiente de los números de suscriptores a quien se comercialice, EMCALI EICE ESP mediante esta oferta comercial vendió 14.272 suscripciones restando un número de 7.276 suscripciones que no fueron vendidas.

El objeto contractual establecía las siguientes tarifas mensuales mínimas:

Grupo de Canales	Periodo	Tarifa Mensual por Suscripción (Incluyendo Habitaciones de Hotel)	Suscriptores Mínimos Mensuales	Tarifa Mensual Mínima
Entretenimiento	01/01/2023-31/12/2023	US\$0,675	22.000	US\$14.850,00
Deportes	01/01/2023-31/12/2023	US\$3,375	22.000	US\$74.250,00
Familiar/Factual	01/01/2023-31/12/2023	US\$0,440	22.000	US\$9.680,00
Otros	01/01/2023-31/12/2023	US\$0,010	22.000	US\$220,00

Fuente: contrato No. 400-CLT-1063-2023

Lo anterior, se ocasiona por falta de gestión de la gerencia comercial de tecnología de información y comunicaciones la cual, teniendo conocimiento de los requerimientos del contrato, no gestiono las ventas necesarias para la comercialización del total de número de suscriptores adquiridos en el paquete.

Configurándose una gestión fiscal antieconómica por presunto detrimento patrimonial, conforme al artículo 6 de la Ley 610 del 2000, por \$1.932.488.928 correspondiente al valor dejado de recaudar durante la vigencia por EMCALI, producto de no contar con los respectivos suscriptores, configurándose en una presunta falta disciplinaria, acorde a lo establecido en el numeral 1 del artículo 38 de la Ley 1952 del 2019.

En consecuencia, se incurre en detrimento patrimonial por \$1.932.488.928.

1.1 "Condición"

Mediante contrato 400-CLT-1063-2023 con objeto "Derecho no exclusivo de distribuir las señales lineales de televisión IPTV, para la recepción por parte de los clientes de los sistemas de distribución con suscripción" por valor de \$ 6.784.593.750,00.

EMCALI EICE ESP suscribió contrato con THE WALT DISNEY COMPANY COLOMBIA, en la minuta contractual cuenta con un mínimo garantizado de 22.000 suscriptores y EMCALI realizó una proyección para todo el año y llegar al mínimo garantizado estipulado en el contrato. EMCALI EICE ESP solo contó con 14.272 suscriptores.

1.2 criterio

Configurándose una gestión fiscal antieconómica por presunto detrimento patrimonial, conforme al artículo 6 de la Ley 610 del 2000, por \$1.932.488.928 correspondiente al valor dejado de recaudar durante la vigencia por EMCALI, producto de no contar con los respectivos suscriptores, configurándose en una presunta falta disciplinaria, acorde a lo establecido en el numeral 1 del artículo 38 de la Ley 1952 del 2019.

1.3 causa

Lo anterior, se ocasiona por falta de gestión de la gerencia comercial de tecnología de información y comunicaciones la cual, teniendo conocimiento de los requerimientos del contrato, no gestionó las ventas necesarias para la comercialización del total de número de suscriptores adquiridos en el paquete

2.4 efecto

Conllevó lo anterior a una pérdida en dinero, como lo fue el pago de los suscriptores.

3. Cuantía del daño evidenciado

Valor MIL NOVECIENTOS MILLONES TREINTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO NOVECIENTOS VIENTIOCHO PESOS MCTE. (\$1.932.488.928).

4. Material probatorio que sustenta el daño patrimonial identificado

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

Documentos soporte del hallazgo	Nro. de páginas
Informe final de auditoría (PDF)	202 pag

Copia de la póliza que ampara el hecho generador del daño y/o cubre el riesgo del gestor fiscal y vigentes a la fecha del traslado del hallazgo	Póliza de manejo 1. Póliza No. 23155197, vigencia 21/09/2022 – 20/09/2023, caratula y condiciones particulares 2. Póliza No. 23155197, vigencia 21/09/2022 – 19/11/2023, endoso prorroga. 3. Póliza No. 23347830,
---	--

Documentos soporte del hallazgo	Nro. de páginas
	vigencia 20/11/2023 – 18/11/2024, caratula y condiciones particulares Póliza Seguros Responsabilidad Civil 1. Póliza No. 1020022, vigencia 21/09/2022 – 21/09/2023, caratula con condiciones particulares 2. Póliza No. 1020022, vigencia 21/09/2022 – 20/11/2023, Certificado No. 2 3. Póliza No. 1020022, vigencia 20/11/2023 – 18/11/2024, Certificado No. 3
Copia del acto administrativo de nombramiento y posesión de los presuntos responsables, incluido salario actual	VICTOR HUGO HERNANDEZ= 7,8
Copia del manual de funciones de los cargos de los presuntos responsables.	VICTOR HUGO HERNANDEZ = 13, 18
Copia del formato único de hoja de vida de los presuntos responsables.	VICTOR HUGO HERNANDEZ= 1,3
Copia de la última declaración juramentada de bienes y rentas de la Función Pública, de los presunto(s) responsable(s).	VICTOR HUGO HERNANDEZ =11
Copia de la cédula(s) de ciudadanía de los presunto(s) responsable(s)	VICTOR HUGO HERNANDEZ= 5
Copia del acto administrativo de la delegación de la ordenación del gasto.	_____
Certificación en la que se informe a cuánto asciende la menor cuantía de la contratación de la Entidad al momento de los hechos.	_____

Copia del contrato en el evento que el daño se haya generado por la ejecución de éste.	_____
Copia de las facturas y/o cuentas de cobro.	_____
Copia de las órdenes de pago.	_____
Otros - todos los documentos que sustenten la materialización del detrimento patrimonial.	8

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

5. *presuntos responsables del daño patrimonial*

Persona Natural

Nombre	Víctor Hugo Hernández Valencia
Cédula	16934723
Cargo	Gerente de unidad
Dirección	Calle 45 No 89-43 Cali-Valle
Teléfono	3905723
Cuántía	1.932.488.928
Periodo de gestión	2023
Narración de la gestión fiscal irregular	(EMCALI EICE ESP SUSCRIBIO EL CONTRATO 400- CLT-1063-2023 CON THE WALT DISNEY COMPANY COLOMBIA, lo cual cuenta con un mínimo se suscriptores de 22.000 pero EMCALI no cumplió la meta de los 22.000 suscriptores y solo conto con 14.272 y se pagó por los 22.000 suscriptores estipulado en la minuta contratar)

Terceros civilmente responsables.

Pólizas de Manejo:

- Póliza No. 23155197, vigencia 21/09/2022 – 20/09/2023
- Póliza No. 23155197, vigencia 21/09/2029 – 19/11/2023
- Póliza No.23347830, vigencia 20/11/2023- 18-11-2024

Compañía que expide la garantía	Allianz Seguros S.A.
Número de la póliza	23155197

Amparo	Vigencia desde	Vigencia hasta	Suma asegurada
SE AMPARA AL ASEGURADO CONTRA LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE FONDOS Y BIENES, CAUSADOS POR SUS SERVIDORES PUBLICOS Y POR CUALQUIER EMPLEADO, POR ACTOS U OMISIONES	21-09-2022	20-09-2023	\$1.000.000.000.00

QUE SE TIPIFIQUEN COMO DELITOS DE MANEJO DE BIENES CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA, O EL ALCANCE POR INCUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES LEGALES REGLAMANTARIAS FALLOS			
--	--	--	--

Compañía que expide la garantía	Allianz Seguros S.A.
Número de la póliza	23347830

Amparo	Vigencia desde	Vigencia hasta	Suma asegurada
SE AMPARA AL ASEGURADO CONTRA LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE FONDOS Y BIENES, CAUSADOS POR SUS SERVIDORES PUBLICOS Y POR CUALQUIER EMPLEADO POR ACTOS U OMISIONES QUE SE TIPIFIQUEN COMO DELITOS DE MANEJO DE BIENES CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA, O EL ALCANCE POR INCUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES LEGALES O REGLAMANTARIAS O FALLOS	20-11-2023	18-11-2024	\$1.000.000.000.00

• **Pólizas de Responsabilidad Civil Servidores Públicos**

- Póliza No. 1020022, vigencia 21/09/2022 – 21/09/2023 caratula con condiciones particulares.
- Póliza No. 1020022, vigencia 21/09/2022 – 20/11/2022, certificado No 2.
- Póliza No 1020022 vigencia 20/11/2023- 18/11/2024, certificado No3.

Compañía que expide la garantía	LA PREVISORA S.A. COMPANIA DE SEGUROS		
Número de la póliza	1020022		
Amparo	Vigencia desde	Vigencia hasta	Suma asegurada

AMPAROS CONTRATADOS 1 ACTOS INCORRECTOS 2 ACTOS QUE GENEREN JUICIOS DE RESPONSA 5 COBERTURA R.C. SERVIDORES PUBLICOS 8 GASTOS JUDICIALES Y DE DEFENSA	21-09-2023	20-11-2023	\$7.000.000.000.00
--	------------	------------	--------------------

Compañía que expide la garantía		LA PREVISORA S.A. COMPANIA DE SEGUROS	
Número de la póliza		1018759	
Amparo	Vigencia desde	Vigencia hasta	Suma asegurada
SE AMPARA AL ASEGURADO CONTRA LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE FONDOS Y BIENES, CAUSADOS POR SUS SERVIDORES PUBLICOS Y POR CUALQUIER EMPLEADO, POR ACTOS U OMISIONES QUE SE TIPIFIQUEN COMO DELITOS DE MANEJO DE BIENES CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA, O EL ALCANCE POR INCUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES LEGALES O REGLAMANTARIAS O FALLOS	20-11-2023	19-11-2024	\$7.000.000.000

FUNDAMENTOS DE DERECHO

(Ley 610/00 Art. 41-3)

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

La Constitución Política de Colombia en el artículo 267, establece que: “El control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la república, la

cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares que manejen fondos o bienes de la nación....

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

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

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

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

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

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

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

equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales.

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

Como referente normativo frente a la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, se tiene

Los artículos 8, 40 y 44 de la Ley 610 de 2000, que consagran lo siguiente:

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

Ley 563 de 2000."

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

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

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

"ARTICULO 44. VINCULACION DEL GARANTE. Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al

proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado.

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

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

LEY 1952 DE 2019, MODIFICADA POR LA 2094 DE 2021

LEY 610 DE 2000: "ARTÍCULO 6o. DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO. <Apartes tachados INEXEQUIBLES> *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."

LEY 1952 DE 2019.

"ARTÍCULO 38. Deberes. Son deberes de todo servidor público:

1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de derechos humanos y derecho internacional humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos, de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

PROCEDIMIENTO APLICABLE

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

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

PRUEBAS

Hacen parte del expediente electrónico las siguientes pruebas documentales que fueron trasladadas con el hallazgo a esta Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal:

El cual contiene una carpeta denominada Hallazgo N°32:

- Formato Traslado del Hallazgo
- Presuntos Responsables
- Hoja de vida del señor Victor Hugo Hernandez Valencia
- Cédula de ciudadanía No. 16934723
- Contrato de trabajo a término indefinido No. 156-2023
- Resolución No. 1000053 de 30 de diciembre de 2021
- Póliza de manejo global para entidades Estatales No. 23155197
- Póliza de responsabilidad civil No. 1020022
- Póliza de manejo No. 23155197
- Seguro de global de manejo para Entidades Oficiales
- Póliza de manejo No. 23347830
- Seguro de global de manejo para Entidades Oficiales Póliza No. 23347830
- Anexo contenido 2023 final
- Contrato de distribución términos y condiciones específicos.
- Cuadro detrimento
- Justificación servicios de contenidos audiovisuales IPTV The Walt Disney Colombia.
- Mesa de trabajo de fecha 10 de abril de 2024
- Terminación del contrato de distribución suscrito entre The Walt Disney Colombia S.A
- Acta de pago No. 1 del 16 de febrero de 2023
- Acta de pago No. 2 del 18 de abril de 2023
- Acta de pago No. 3 del 18 de abril de 2023
- Acta de pago No. 4 del 16 de mayo de 2023
- Acta de pago No. 5 del 23 de junio de 2023
- Acta de pago No. 6 del 24 de julio de 2023
- Acta de pago No. 7 del 16 de septiembre de 2023
- Acta de pago No. 8 del 18 de septiembre de 2023
- Acta de pago No. 9 del 24 de octubre de 2023
- Acta de pago No. 10 del 23 de noviembre de 2023
- Acta de pago No. 11 del 11 de diciembre de 2023
- Acta de pago No. 12 del 31 de enero de 2024

**IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA Y DE LOS
PRESUNTOS
RESPONSABLES FISCALES**

(Ley 610 de 2000 – Art. 41-4º)

- La entidad estatal afectada: EMCALI EICE ESP., NIT: 890-399-003-4, con dirección Centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 4

Presuntos responsables fiscales:

Conforme con lo plasmado en el Formato de traslado de Hallazgo Fiscal No. 18 derivado de la **"AUDITORÍA FINANCIERA Y DE GESTIÓN A EMCALI EICE ESO VIGENCIA 2023 CON NÚMERO 1800.19.01.24.01.01."** y elaborado por el Proceso Auditor, se identifican a las siguientes personas como presuntos responsables:

- **VÍCTOR HUGO HERNÁNDEZ VALENCIA**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16934723, en su calidad de Gerente de Unidad, vinculado mediante contrato de trabajo a término indefinido No. 156 del 29 de junio del 2023, con registro laboral No. 21229.
- **FULVIO LEONARDO SOTO RUBIANO**, identificado con cedula de ciudadanía No.9432615, en su calidad de Gerente General, nombrado mediante Decreto No.4112.01.20.0829 del 17 de noviembre del 2022, posesionado mediante Acta No.0353 del 21 de noviembre de 2022

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

El daño evidenciado fue calculado por el Proceso Auditor en la suma de (MIL NOVECIENTOS MILLONES TREINTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO NOVECIENTOS VIENTIOCHO PESOS) \$1.932.488.928 M/CTE.

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

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

INFORME TÉCNICO:

Solicitar al Departamento Administrativo y Financiero que designe un profesional INGENIERO ELECTRÓNICO para que:

- Determine la causa por la cual no se logró la meta de los 22.000 suscriptores pactados dentro del contrato No. 400-CLT-1063-2023 con objeto *"Derechos no exclusivos de distribuir señales de televisión IPVTV, para la recepción por parte de los clientes de los sistemas de distribución con suscripción"*

- Determine si existió un plan de contingencia para hacer la migración de los datos y la transición de cobre a fibra óptica, y de no ser así, establezca las consecuencias.

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

MEDIOS DE DEFENSA – VERSION LIBRE

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

- **VÍCTOR HUGO HERNÁNDEZ VALENCIA**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16934723, en su calidad de Gerente de Unidad, vinculado mediante contrato de trabajo a término indefinido No. 156 del 29 de junio del 2023, con registro laboral No. 21229.
- **FULVIO LEONARDO SOTO RUBIANO**, identificado con cédula de ciudadanía No.9432615, en su calidad de Gerente General, nombrado mediante Decreto No.4112.01.20.0829 del 17 de noviembre del 2022, posesionado mediante Acta No.0353 del 21 de noviembre de 2022

COMUNICACIÓN DEL INICIO DE ESTA ACTUACIÓN

(Ley 610/00 Art. 41 Núm. 8º)

Oficiar al **EMCALI EICE ESO**, comunicándole el inicio de este proceso y para que informe el salario devengado, la última dirección física y correo electrónico registrado en la hoja de vida, de los señores: **VÍCTOR HUGO HERNÁNDEZ VALENCIA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16934723, en su calidad de Gerente de Unidad, para la época de los hechos y **FULVIO LEONARDO SOTO RUBIANO**, identificado con cédula de ciudadanía No.9432615, en su calidad de Gerente General, para la época de los hechos.

ORDEN DE NOTIFICAR A LOS PRESUNTOS RESPONSABLES

(Ley 610/00 Art. 41 Núm. 9º)

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

VINCULACIÓN AL GARANTE

(Ley 610/00 Art. 44)

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

PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PÚBLICOS

No. 1020022

ASEGURADORA: LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

ASEGURADO: EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI

BENEFICIARIO: EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI

VIGENCIA: desde el 20-11-2023 al 19-11-2024

SUMA ASEGURADA: \$ \$ 7,500,000,000.00

COMPAÑÍAS COASEGURADORAS:

- GONSEGUROS CORREDORES

PORCENTAJE DE PARTICIPACION: 3.90%

- CORRECOL LTDA.

PORCENTAJE DE PARTICIPACION: 2.60%

Lo anterior, teniendo en cuenta que la póliza expedida por la Aseguradora LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGURO con los coaseguradores, GONSEGUROS CORREDORES y CORRECOL LTDA., con modalidad de cobertura "Claims made", se encuentra vigente al momento de la expedición del presente auto y tiene fecha de retroactividad a 31 DE DICIEMBRE DE 2005; además, ampara los perjuicios o detrimentos patrimoniales causados a EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI, consecuencia de decisiones de gestión incorrectas, pero no dolosas, adoptadas y/o ejecutadas o inejecutadas, por los Servidores Públicos.

Entre los cargos asegurados tenemos el de JEFE DE UNIDAD DE PLANEACIÓN Y GERENTE GENERAL así:

"(...)

1. Objeto del Seguro

"(...)

DETRIMENTO PATRIMONIAL CAUSADO A TERCEROS, A LOS ACCIONISTAS, A EMCALI EICE ESP, POR ACTOS INCORRECTOS COMETIDOS POR LOS DIRECTORES Y/O ADMINISTRADORES Y/O SERVIDORES PÚBLICOS Y/O POR LOS MIEMBROS DE JUNTA DIRECTIVA, EN EL DESEMPEÑO DE SUS FUNCIONES.

Cargos asegurados (...):

1 Gerente General

25 Jefe de Unidad, Unidad de Planeación y Mejora de Abastecimiento, Gerencia de Área de Abastecimiento Empresarial
Modalidad de Cobertura

"Claims made

Fecha de Retroactividad: 31 DE DICIEMBRE DE 2005

no obstante, cualquier estipulación en contrario en las condiciones generales y particulares de la póliza, se conviene que las pérdidas provenientes de los amparos del presente seguro, se registrarán por el término claims made (ley 389 de 1.997, artículo 4) y no ocurrencia y por lo tanto quedan debidamente amparadas todas las reclamaciones que se formulen durante la vigencia de la misma. (...)"

En razón a lo anterior, por estar amparada la Gestión de los presuntos responsable, antes mencionados, por pólizas de seguros, es pertinente la vinculación del garante

al tenor del artículo 44 de la ley 610 de 2000 que señala:

“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”.

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

TRÁMITE DEL PROCESO

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

VIGENCIA DE LA ACCIÓN FISCAL

El artículo 9 de la Ley 610 de 2000 dispone:

“La acción fiscal caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho

generador del daño al patrimonio público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Este término empezará a contarse para los hechos o actos

instantáneos desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde el último hecho o acto.

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

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

Por lo anterior, dado que el Proceso Auditor en el formato de traslado del hallazgo informó como fecha de ocurrencia de los hechos: "26 enero de 2023", la cual corresponde a la fecha de la suscripción del contrato.

MEDIDAS CAUTELARES

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

INSTANCIAS DEL PROCESO

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

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

El artículo 31 de La Ley 142 de 1994, modificado por el art. 3 de la Ley 689 de 2001 y el párrafo 1 del artículo 32 de la ley 80 de 1993, disponen:

Artículo 31. Concordancia con el Estatuto General de la Contratación Pública. Modificado por el art. 3 de la Ley 689 de 2001. Los contratos que celebren las entidades estatales que prestan los servicios públicos a los que se refiere esta Ley, y que tengan por objeto la prestación de esos servicios, se regirán por el párrafo 1 del artículo 32 de la ley 80 de 1993 y por la presente Ley, salvo en lo que la presente Ley disponga otra cosa (...).

Artículo 32. De los Contratos Estatales (...).

Parágrafo 1.- Modificado por el art. 15, Ley 1150 de 2007, así: Los Contratos que celebren los Establecimientos de Crédito, las compañías de seguros y las demás entidades financieras de carácter estatal, no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y se regirán por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a dichas actividades (...).

En razón a lo anterior, al ser EMCALI EICE ESP una empresa de servicios públicos, el régimen de sus actos y contratos es el derecho privado y por ende, su contratación no está clasificada por cuantía. Por lo tanto, para garantizar el debido proceso y derecho de defensa el presente proceso se considera de DOBLE INSTANCIA.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

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

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

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

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

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

Así las cosas, considera este despacho que existen los presupuestos necesarios,

establecidos en el artículo 40 de la Ley 610 de 2000, para proceder a la apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal, dado que preceptúa:

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

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

Por consiguiente, respecto del primer requisito, se encuentra establecida la existencia del daño, de acuerdo al análisis realizado por la Contraloría General de Santiago de Cali a la **"AUDITORÍA FINANCIERA Y DE GESTIÓN A EMCALI EICE ESO VIGENCIA 2023 CON NÚMERO 1800.19.01.24.01.01"**; se evidenció que en la minuta del contrato No. 400-CLT-1063-2023 se estableció 22.000 suscriptores independiente de los números de suscripciones a quien se comercialicen, EMCALI EICE ESP mediante esta oferta vendió 14.272 suscriptores restando un número de 7.276 suscriptores que no fueron vendidas.

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

- **VÍCTOR HUGO HERNÁNDEZ VALENCIA**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16934723, en su calidad de Gerente de Unidad, vinculado mediante contrato de trabajo a término indefinido No. 156 del 29 de junio del 2023, con registro laboral No. 21229.
- **FULVIO LEONARDO SOTO RUBIANO**, identificado con cédula de ciudadanía No.9432615, en su calidad de Gerente General, nombrado mediante Decreto No. 4112.01.20.0829 del 17 de noviembre del 2022, posesionado mediante Acta No. 0353 del 21 de noviembre de 2022, quien para la época de los hechos ostento como ordenador del gasto y suscribió el contrato de distribución con The Walt Disney Company Colombia S.A

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

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

En razón y mérito de lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: Iniciar Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No. 1900.27.06.24.1642, en cuantía de MIL NOVECIENTOS MILLONES TREINTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO NOVECIENTOS VIENTIOCHO PESOS \$1.932.488.928 M/CTE en contra de:

FULVIO LEONARDO SOTO RUBIANO, identificado con cédula de ciudadanía No. 9432615, en su calidad de Gerente General, para la época de los hechos.

Dirección: Calle 26n # 36a 21 casa

Teléfono: 3186019670

Correo Electrónico: fljlvioleonardo.soto@gmail.com

VÍCTOR HUGO HERNÁNDEZ VALENCIA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16934723, en su calidad de Gerente de Unidad, para la época de los hechos.

Dirección: Calle 45 No 89-43 Cali-Valle

Teléfono: 3905723

Correo Electrónico: victortoy29@gmail.com

SEGUNDO: Tener como entidades afectadas al **EMCALI EICE ESP**

TERCERO: Vincular como Terceros Civilmente Responsables a la Compañía de Seguros

PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PÚBLICOS No. 1020022

ASEGURADORA: LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

ASEGURADO: EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI

BENEFICIARIO: EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI

VIGENCIA: desde el 20-11-2023 al 19-11-2024

SUMA ASEGURADA: \$ \$ 7,500,000,000.00

COMPAÑÍAS COASEGURADORAS:

- **GONSEGUROS CORREDORES**

PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN: 3.90%

- **CORRECOL LTDA.**

PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN: 2.60%

CUARTO: Decretar la práctica de las siguientes pruebas:

INFORME TÉCNICO:

Solicitar al Departamento Administrativo y Financiero que designe un profesional INGENIERO ELECTRÓNICO para que:

- Determine la causa por la cual no se logró la meta de los 22.000 suscriptores pactados dentro del contrato No. 400-CLT-1063-2023 con objeto "*Derechos no exclusivos de distribuir señales de televisión IPVTV, para la recepción por parte de los clientes de los sistemas de distribución con suscripción*"
- Determine si existió un plan de contingencia para hacer la migración de los datos y la transición de cobre a fibra óptica, y de no ser así, establezca las consecuencias.

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

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

SEXTO: Medios de Defensa

Recepcionar diligencia de versión libre al presunto responsable.

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

FULVIO LEONARDO SOTO RUBIANO, identificado con cédula de ciudadanía No. 9432615, en su calidad de Gerente General, para la época de los hechos.

Dirección: Calle 26n # 36a 21 casa

Teléfono: 3186019670

Correo Electrónico: fjlvioleonardo.soto@gmail.com

VÍCTOR HUGO HERNÁNDEZ VALENCIA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16934723, en su calidad de Gerente de Unidad, para la época de los hechos.

Dirección: Calle 45 No 89-43 Cali-Valle

Teléfono: 3905723

Correo Electrónico: victortoy29@gmail.com

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

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

NOVENO: Comunicar el contenido del presente auto a:

Al **EMCALI EICE ESP**, comunicándole el inicio de este proceso y para que informe el salario devengado, la última dirección física y el correo electrónico registrado en la hoja de vida de los señores: **FULVIO LEONARDO SOTO RUBIANO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 9432615, en su calidad de Gerente General, para la época de los hechos y **VÍCTOR HUGO HERNÁNDEZ VALENCIA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16934723, en su calidad de Gerente de Unidad, para la época de los hechos.

Al Contador de **EMCALI EICE ESP**

A la Dirección Técnica ante EMCALI EICE ESP al de este Ente de Control, quien remitió el hallazgo que dio origen al inicio del presente proceso.

A la Compañía de Seguros:

| **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGURO**

COMPAÑIAS COASEGURADORAS:

- **GONSEGUROS CORREDORES**
- **CORRECOL LTDA.**

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

Dado en Santiago de Cali, el veinte (20) del mes de agosto del año dos mil veinticuatro (2024)



LUZ ARIANNE ZÚÑIGA NAZARENO
Directora Operativa de Responsabilidad Fiscal

	Nombre	Cargo	Firma
Proyectó	Maria Fernanda Lopez Libreros	Profesional Universitaria	
Revisó	Martha Cecilia Manzano Beltran	Subdirectora Operativa de Responsabilidad Fiscal	
Aprobó	Luz Arianne Zúñiga Nazareno	Directora Operativa de Responsabilidad Fiscal	
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para firma.			