

Señores

**CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE TOLIMA.**

[ventanillaunica@contraloriadeltolima.gov.co](mailto:ventanillaunica@contraloriadeltolima.gov.co)

E. S. D.

**REFERENCIA:** PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL  
**RADICADO:** PRF-112-018-2025  
**ENTIDAD AFECTADA:** MUNICIPIO DE PURIFICACIÓN – TOLIMA  
**VINCULADOS:** CRISTHIAN ANDRÉS BARRAGÁN CORRECHA –  
MIGUEL ÁNGEL LOZANO ROMERO  
**TERCEROS VINCULADOS:** AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado especial de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, entidad sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, identificada con NIT. 860.002.184-6, como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia y en el memorial poder que me permito aportar, de manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal, manifiesto comedidamente que procedo a pronunciarme frente al **AUTO DE APERTURA Y VINCULACIÓN DE TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE** del 9 de mayo de 2025, a través del cual se vinculó a mi representada, solicitando desde ya sea exonerada de cualquier tipo de responsabilidad que pretenda endilgársele, y consecuentemente se proceda a resolver su desvinculación. Todo ello conforme con los argumentos fácticos y jurídicos que se exponen a continuación:

## I. **ANTECEDENTES DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL**

### Objeto de la Investigación Fiscal:

El proceso de responsabilidad fiscal aquí discutido tiene por objeto la investigación de presuntas irregularidades relacionadas con el Hallazgo Fiscal No. 120 del 26 de diciembre de 2024, en razón a los pagos efectuados por la suma de \$9.764.503, a la Corporación Autónoma Regional de Tolima "CORTOLIMA" por concepto de los intereses moratorios pagados con respecto a las tasas de seguimiento ambiental cobradas por la autoridad ambiental.

En este sentido, por medio del Auto de Apertura del 9 de mayo de 2025, se dio apertura al Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 112-018-2025, por el presunto detrimento patrimonial en cuantía de **NUEVE MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS TRES PESOS M/CTE (\$9.764.503)**, vinculando como presunto responsable a las siguientes personas:

- CRISTHIAN ANDRÉS BARRAGÁN CORRECHA identificado con cédula de ciudadanía No. 93.134.437 en su calidad de ALCALDE DEL MUNICIPIO DE PURIFICACIÓN para el momento de los hechos.

- MIGUEL ÁNGEL LOZANO ROMERO identificado con cédula de ciudadanía No. 7.699.345 en su calidad de SECRETARIO DE HACIENDA DEL MUNICIPIO DE PURIFICACIÓN para el momento de los hechos.

Con base en la anterior información, la Contraloría avocó conocimiento del asunto con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los sujetos procesales antes mencionados, para también verificar si en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta, se ha causado por acción u omisión, y en forma dolosa o gravemente culposa, un menoscabo o detrimento al patrimonio del Estado.

Vinculación de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., en calidad de tercero civilmente responsable:

Seguidamente, en el desarrollo del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal, el Auto del 27 de marzo de 2025, procedió con la vinculación de mi representada, en calidad de tercero civilmente responsable, en virtud de las siguientes Pólizas

- Póliza de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 13-15-1002346
- Póliza de Manejo Global Entidades Oficiales No. 13-27-2242

Ahora bien, tal y como se explicará de manera detallada a continuación, la CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE TOLIMA incurrió en un yerro al vincular a mi procurada con base en dichas Pólizas de Seguro, por cuanto, existen una serie de fundamentos fácticos y jurídicos que demuestran indefectiblemente que las mismas no prestan cobertura en el caso concreto. Es por esto, que resulta de suma importancia ponerle de presente al operador fiscal, que actualmente nos encontramos en la etapa procesal pertinente e idónea para desvincular a la compañía aseguradora que represento, razón por la cual, comedida y respetuosamente solicito desde ya **LA DESVINCULACIÓN** de **AXA COLPATRIA S.A.**, del proceso de responsabilidad fiscal que actualmente cursa ante su despacho.

## II. **FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DEFENSA FRENTE AL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL**

En términos generales, para que se configure y reconozca la existencia de responsabilidad fiscal en un proceso determinado, es indispensable que en el acervo probatorio queden plenamente acreditados todos y cada uno de los elementos constitutivos de la misma, esto es, una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible al gestor fiscal, un daño patrimonial del Estado y un nexo causal entre los elementos previamente expuestos. En efecto, lo anterior ha sido establecido por la regulación colombiana, específicamente por el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, el cual es claro al establecer lo siguiente:

*“ARTICULO 5o. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL. La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:*

- **Una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal.**
- **Un daño patrimonial al Estado.**
- **Un nexo causal entre los dos elementos anteriores.**” (Subrayado y negrilla fuera del texto)

Al respecto, frente a los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal, el Consejo de Estado mediante sentencia del 22 de febrero de 2018, expediente No. 2108483, C.P. Doctor Alberto Yepes Barreiro, se ha manifestado en los mismos términos que se han venido desarrollando, como a continuación se expone:

*“Para que pueda proferirse decisión declarando la responsabilidad fiscal es menester que en el procedimiento concurren tres características: (i) Un elemento objetivo consistente en que exista prueba que acredite con certeza, de un lado la existencia del daño al patrimonio público, y, de otro, su cuantificación. (ii) Un elemento subjetivo que evalúa la actuación del gestor fiscal y que implica que aquel haya actuado al menos con culpa. (iii) Un elemento de relación de causalidad, según el cual debe acreditarse que el daño al patrimonio sea consecuencia del actuar del gestor fiscal.”*

En este sentido, a continuación, se argumentarán las razones por las cuales en el caso bajo estudio no se encuentran demostrados, siquiera sumariamente, la configuración de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal, en particular el daño patrimonial al Estado y el dolo o culpa grave en la conducta del gestor fiscal. En consecuencia, el honorable Despacho no tendrá una alternativa diferente que archivar el Proceso de Responsabilidad Fiscal identificado bajo el No. 112-018-2025.

#### **A. EN EL PRESENTE CASO OPERÓ EL FENÓMENO DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN FISCAL.**

Se plantea este reparo, teniendo en cuenta que en el presente caso, es evidente la configuración de la caducidad de la acción fiscal, de acuerdo al espacio temporal ubicado entre los hechos que habrían generado el presunto detrimento patrimonial y la expedición del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal.

Debe indicarse, que de acuerdo a lo establecido en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, la acción fiscal caducará en un periodo de cinco años contados desde la ocurrencia del hecho generador del detrimento patrimonial:

*“Artículo 9°. Caducidad y prescripción. 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 la del 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.”*

En el caso concreto, de acuerdo a lo indicado en el propio auto de apertura, el proceso de responsabilidad fiscal surge con ocasión al Hallazgo Fiscal No. 120 del 26 de diciembre de 2024, en razón a los pagos efectuados por la suma de \$9.764.503, a la Corporación Autónoma Regional de Tolima “CORTOLIMA” por concepto de los intereses moratorios pagados con respecto a las tasas de seguimiento ambiental cobradas por la autoridad ambiental.

Ahora bien, en el propio Auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, el ente de control precisa que la obligación a partir de la cual surgen los intereses moratorios, nació durante los años 2018 y 2019, tal y como se observa a continuación:

*“Que mediante Resolución 0097 del 11 de enero de 2019, CORTOLIMA tasó al municipio de Purificación, el valor por concepto de tarifa de seguimiento ambiental, permisos o actuaciones ambientales para ocupación de cauces ubicado en el municipio de Purificación predio VÍA AÑILES -SAN ROQUE, por el periodo comprendido entre el 05/01/2018 y el 04/01/2019, la suma de TRES MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS M/C (\$3.238.636) y **como quiera que dicho valor no fue cancelado oportunamente**, se inició proceso coactivo en contra del municipio, conforme el Recibo No. 5210171633 - llave 39348, CORTOLIMA líquido para cancelación total de esta obligación la suma de CUATRO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS M/C (\$4.691.984).*

*Que mediante Resolución 0384 del 05 de Febrero de 2019, CORTOLIMA taso al municipio de Purificación, el valor por concepto de tarifa de seguimiento ambiental, permisos o actuaciones ambientales para permiso de vertimientos ubicado en el municipio de purificación predio SECTOR CAMILO TORRES, por el periodo comprendido entre el 16/05/2018 y el 15/05/2019, la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS SESENTA MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS M/C (\$3.560.595), y **como quiera que dicho valor no fue cancelado oportunamente**, se inició proceso coactivo en contra del municipio, conforme el Recibo No. 5210171634-llave 39773, CORTOLIMA líquido para cancelación total de esta obligación la suma de CINCO MILLONES SETENTA Y DOS MIL QUINIENTOS DIECINUEVE PESOS M/C (\$5.072.519).”*

De forma que, si bien, los intereses moratorios se generaron a lo largo del tiempo, lo cierto es, que el hecho que los generó, al que se refiere el artículo 9 de la Ley 610 del 200, se dio durante el 2018 y el 2019. En este sentido, la Contraloría incurrió en un error al no realizar un estudio previo de caducidad, para proceder con la expedición del auto de apertura. Nótese que, si bien es cierto, el pago se autorizó mediante la Resolución No. 0570 del 26 de diciembre de 2023 “ por medio de la cual se autoriza un pago a la Corporación Autónoma Regional del TOLIMA – CORTOLIMA”; dicho acto administrativo es meramente declarativo, más no constitutivo de la obligación, ya que esta no nace en el momento de la expedición del acto administrativo, sino mucho antes, del incumplimiento del pago oportuno.

De esta manera, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, la Contraloría contaba hasta el año 2024 para el ejercicio de la acción fiscal; plazo que fue incumplido por la entidad, al expedir el auto de apertura el 9 de mayo de 2025.

Tal y como ha indicado el Consejo de Estado, el conteo de términos para efectos de determinar la configuración de la caducidad se debe hacer desde el *hecho generador del daño*:

*“147. De este modo, el artículo 9 de la Ley 610 se refiere a dos aspectos distintos: i) a la caducidad: hace relación al término máximo de 5 años que disponen las autoridades de control para iniciar el proceso de responsabilidad fiscal, **término que se cuenta a partir del hecho generador del daño hasta el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal**; y, ii) a la prescripción: alude al plazo máximo que tienen esas mismas autoridades para declarar la responsabilidad fiscal y la consecuente sanción, los 5 años se cuentan 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.”<sup>1</sup>*

<sup>1</sup> Sección Primera del Consejo de Estado. Sentencia del 20 de junio de 2024. C.P. HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ. Radicado No. 250002341000 2018 00434 01

En términos generales, el error en el que incurre el ente de control fiscal, es el de confundir los conceptos de *daño y perjuicio*, pues es el primero, el que lesiona un interés, en este caso, el hecho generador del detrimento; mientras que el segundo, se trata del menoscabo que resulta de aquel, se trata de una consecuencia que se deriva del daño. En el caso concreto, mientras que el daño se ocasiona con el hecho generador; es decir; en el momento en que no se cancela oportunamente la obligación por parte del Municipio; el perjuicio se causa con el pago que realiza el Municipio como consecuencia del incumplimiento oportuno de la obligación a su cargo. Así lo ha explicado el Consejo de Estado:

*“...Es preciso advertir que no debe confundirse el daño con los perjuicios que este genera. El primero, al ser “la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor, la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu”, estructura el quebranto de un aspecto de la integridad de un sujeto de derecho; el segundo, en cambio, deviene en el “menoscabo patrimonial que resulta como consecuencia del daño”, esto es, la derivación del primero y su manifestación externa en él y/o los sujetos directa e indirectamente afectados, que pueden incrementarse con el transcurrir temporal. **En este sentido, comoquiera que el daño es el hecho que genera las aminoraciones subjetivas susceptibles de reparación - de ahí que se erija como el elemento angular de la responsabilidad civil extracontractual, en su acepción original-, él, y no sus consecuencias, es lo que marca el momento a partir del cual debe contarse la caducidad de la acción indemnizatoria...**”<sup>2</sup>*

Es evidente que de acuerdo a lo indicado de manera uniforme por el artículo 9 de la Ley 610 del 200 y la jurisprudencia del Consejo de Estado, el momento a partir del cual se debe contar el inicio del término de caducidad de la acción fiscal, es el del hecho generador del detrimento patrimonial. Razón por la cual, en el caso concreto dicho conteo debería de iniciar en los años 2018 y 2019, en los que se generó la obligación a cargo del Municipio de cancelar oportunamente un dinero, por lo que el ente de control, contaba hasta el 2024 para proferir el auto de apertura, plazo que fue incumplido al expedirlo apenas en el 2025.

Con los argumentos expuestos, es claro que la Contraloría carece de competencia temporal para adelantar este proceso de responsabilidad fiscal, por lo que deberá de proceder con el archivo del proceso.

## **B. EN EL PRESENTE CASO NO SE REÚNEN LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL - POR INEXISTENCIA DE CULPA GRAVE Y/O DOLO EN CABEZA DEL PRESUNTO RESPONSABLE.**

Es de suma importancia ponerle de presente al Despacho que, en cuanto a la conducta dolosa o culposa atribuible al gestor fiscal, el grado del elemento culpa no puede ser uno distinto del dolo o de la **culpa grave**. Es decir, para que en un caso se encuentre plenamente acreditado el primero de los elementos de la responsabilidad fiscal, no es suficiente probar la existencia de culpa leve o levísima en el patrón de conducta del gestor, sino que dicho patrón constituya una actuación dolosa o **gravemente** culposa. Lo anterior, ha sido explicado puntualmente por la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad C-619 de 2002, que declaró inexecutable específicamente el parágrafo segundo del artículo 4 de la Ley 610 de 2000, que fijaba a la culpa leve como requisito de configuración del primer elemento de la responsabilidad. En efecto, el tenor literal de la providencia de la Corte Constitucional que explica que el grado de culpa en la responsabilidad fiscal es únicamente aquél que demuestre una conducta dolosa o

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Auto del 12 de diciembre de 2018. Expediente No. 62495

gravemente culposa, es el siguiente:

*"6.4. Pero no sólo eso. El Legislador también está limitado por la manera como la Carta ha determinado la naturaleza de la responsabilidad patrimonial de los agentes estatales en otros supuestos. Eso es así, si se repara en el hecho de que la ley no puede concebir un sistema de responsabilidad, como lo es el fiscal, rompiendo la relación de equilibrio que debe existir con aquellos regímenes de responsabilidad cuyos elementos axiológicos han sido señalados y descritos por el constituyente, para el caso, en el inciso 2° del artículo 90 de la Carta. Ello, en el entendido que, según lo dijo la Corte en la citada Sentencia SU-620 de 1996 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), la responsabilidad fiscal es tan sólo una "especie de la responsabilidad que en general se puede exigir a los servidores públicos o a quienes desempeñen funciones públicas, por los actos que lesionan el servicio o el patrimonio público."*

*6.5. Y es precisamente en ese punto en donde resalta la contrariedad de las expresiones acusadas con el Texto Superior, toda vez que ellas establecen un régimen para la responsabilidad fiscal mucho más estricto que el configurado por el constituyente para la responsabilidad patrimonial que se efectiviza a través de la acción de repetición (C.P. art. 90-2), pues en tanto que esta última remite al dolo o a la culpa grave del actor, en aquella el legislador desborda ese ámbito de responsabilidad y remite a la culpa leve. Así, mientras un agente estatal que no cumple gestión fiscal tiene la garantía y el convencimiento invencible de que su conducta leve o levísima nunca le generará responsabilidad patrimonial, en tanto ella por expresa disposición constitucional se limita sólo a los supuestos de dolo o culpa grave, el agente estatal que ha sido declarado responsable fiscalmente, de acuerdo con los apartes de las disposiciones demandadas, sabe que puede ser objeto de imputación no sólo por dolo o culpa grave, como en el caso de aquellos, sino también por culpa leve.*

**6.6. Para la Corte, ese tratamiento vulnera el artículo 13 de la Carta pues configura un régimen de responsabilidad patrimonial en el ámbito fiscal que parte de un fundamento diferente y mucho más gravoso que el previsto por el constituyente para la responsabilidad patrimonial que se efectiviza a través de la acción de repetición.** *Esos dos regímenes de responsabilidad deben partir de un fundamento de imputación proporcional pues, al fin de cuentas, de lo que se trata es de resarcir el daño causado al Estado. En el caso de la responsabilidad patrimonial, a través de la producción de un daño antijurídico que la persona no estaba en la obligación de soportar y que generó una condena contra él, y, en el caso de la responsabilidad fiscal, como consecuencia del irregular desenvolvimiento de la gestión fiscal que se tenía a cargo.*

(...)

*6.10. En relación con esto último, valga destacar que la Corte, primero en la Sentencia C-046 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y luego en la Sentencia T-973 de 1999 (M.P. Alvaro Tafur Galvis), advirtiendo el vacío legislativo dejado por la Ley 42 de 1993 -relativa a la organización del sistema de control fiscal financiero-, ya se había ocupado de reconocer el alto grado de afinidad temática existente entre la responsabilidad patrimonial y la responsabilidad fiscal, al establecer que a esta última le era aplicable el mismo término de caducidad fijado por el Código Contencioso Administrativo para la acción de reparación directa (C.C.A. art. 136-78). En efecto, recogiendo el criterio sentado en la providencia inicialmente citada, dijo la Corporación en la Sentencia T-973 de 1999, lo siguiente:*

*"El código contencioso administrativo establece en su artículo 136, subrogado por el artículo 44 de la ley 446 de 1998, los términos de caducidad de las acciones, que para el caso de la acción*

de reparación directa, se fija en dos años contados a partir del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa. Y es este mismo término el que, por la remisión expresa que hace el artículo 89 de la ley 42 de 1993 a las normas del código contencioso administrativo, y dada la concordancia y afinidad que tiene con la acción de reparación directa, se aplica para el proceso de responsabilidad fiscal".

6.11. En consecuencia, queda pues superada aquella percepción equivocada, de que el daño patrimonial que le pueden causar al Estado los agentes que no cumplen función fiscal tiene tal grado de diferenciación con el perjuicio que le pueden causar los fiscalmente responsables, que justifica o admite respecto de los segundos un tratamiento de imputación mayor. **Por el contrario, visto el problema desde una óptica estrictamente constitucional, lo que se advierte es que la diferencia de trato que plantean las normas acusadas resulta altamente discriminatoria, en cuanto aquella se aplica a sujetos y tipos de responsabilidad que, por sus características y fines políticos, se encuentran en un mismo plano de igualdad material. En esta medida, el grado de culpa leve a que hacen referencia expresa los artículos 4° parágrafo 2° y 53 de la Ley 610 de 2000 es inconstitucional y será declarado inexecutable en la parte resolutive de esta Sentencia.**<sup>3</sup> (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En otras palabras, la Corte Constitucional fue completamente clara en su sentencia al establecer que el primero de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal única y exclusivamente se cumplirá en el evento que el patrón de conducta del gestor fiscal sea aquél que se enmarque dentro del dolo o de la culpa grave. Lo anterior, a su vez genera indefectiblemente que para que pueda predicarse la responsabilidad fiscal respecto de determinada persona, es necesario demostrar que su actuación fue realizada de forma gravemente culposa o indiscutiblemente dolosa. Por supuesto, este planteamiento correlativamente impide declarar la responsabilidad fiscal en aquellos eventos en los cuales la actuación del gestor fiscal se enmarque únicamente dentro de la culpa leve o levísima.

Señalado lo anterior, resulta de gran importancia examinar si la actuación del vinculado como presunto responsable en este proceso, puede ser catalogada como una conducta dolosa o gravemente culposa, a la luz de los elementos probatorios que obran en el plenario. En este sentido, se deben iniciar abordando los conceptos de culpa grave y dolo, que por mandato del artículo 63 del Código Civil, son conceptos que deben asimilarse cuando se realizan análisis de responsabilidad.

En este orden de ideas, el artículo 63 del Código Civil define la culpa grave de la siguiente forma:

"ARTICULO 63. <CULPA Y DOLO>. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, **es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.** Esta culpa en materias civiles equivale al dolo." (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Frente al particular, la Corte Suprema de Justicia definió el concepto de culpa grave, tal y como se evidencia a continuación:

"Con esa orientación es que autorizados doctrinantes han precisado que la culpa grave comporta **'una negligencia, imprudencia o impericia extremas, no prever o comprender lo que todos**

<sup>3</sup> Corte Constitucional, C-619-2002, MP. Rodrigo Escobar Gil y Jaime Córdoba Triviño.

**prevén o comprenden, omitir los cuidados más elementales, descuidar la diligencia más pueril, ignorar los conocimientos más comunes'** (Mosset Iturraspe J., *Responsabilidad por daños*, T. I., Ediar, Buenos Aires, 1971, pág.89; citado por Stiglitz Rubén S., *Derecho de Seguros*, T.I., Abeledo – Perrot, Buenos Aires, 1998, pág.228).<sup>4</sup> (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En resumen, la culpa grave es un concepto jurídico que puede identificarse con todos aquellos comportamientos supremamente negligentes que son llevados a cabo por parte de las personas más descuidadas. Ahora, en lo que respecta al dolo, nuevamente se debe abordar el ya analizado artículo 63 del C.C., el cual explica:

*“ARTICULO 63. <CULPA Y DOLO>. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.*

**El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”.**

(Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Frente al particular, la Corte Suprema de Justicia definió el concepto de dolo, tal y como se evidencia a continuación:

*“[l]as voces utilizadas por la ley (Art. 63 C.C.) para definir el dolo concuerdan con la noción doctrinaria que lo sitúa y destaca en cualquier pretensión de alcanzar un resultado contrario al derecho, **caracterizada por la conciencia de quebrantar una obligación o de vulnerar un interés jurídico ajeno; el dolo se constituye pues, por la intención maliciosa** (...)”* (subrayado y negrilla fuera del texto original)<sup>5</sup>

De esta manera, para endilgarle responsabilidad fiscal al vinculado, es indispensable que, utilizando los elementos probatorios conducentes, pertinentes y útiles, se acredite indefectiblemente un patrón de conducta supremamente negligente que se asimile al de las personas más descuidadas, o a la intención positiva de causar un menoscabo al patrimonio público.

Ahora bien, al analizar el acervo probatorio que obra en el plenario, resulta fundamental ponerle de presente al Despacho que ninguna de las pruebas que han sido allegadas permiten acreditar una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza de los presuntos responsables. Al contrario, salta a la luz una particularidad que debe ser tenida en cuenta por el despacho. Tal y como se indicó en el anterior acápite, el hecho generador del daño patrimonial, esto es, la omisión frente al pago oportuno de la tarifa de seguimiento ambiental, se dio en los años 2018 y 2019; es decir, antes de que los presuntos responsables ocuparan los cargos en cuya calidad fueron vinculados al proceso.

De otro lado y antes de concluir, vale la pena traer a colación la disposición contemplada en el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, que, respecto de la posibilidad, excepcional, de la presunción de culpa y dolo establece lo siguiente, lo cual confirma que en este caso no es aplicable tal presunción:

***“ARTÍCULO 118. DETERMINACIÓN DE LA CULPABILIDAD EN LOS PROCESOS DE RESPONSABILIDAD FISCAL. El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave.***

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 31 de julio de 2014. Mp. Ruth Marina Díaz Rueda. Exp. 11001-3103-015-2008-00102-01

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 5 de julio de 2012. Mp Fernando Giraldo Gutiérrez, EXP 0500131030082005-00425-01

*Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con dolo cuando por los mismos hechos haya sido condenado penalmente o sancionado disciplinariamente por la comisión de un delito o una falta disciplinaria imputados a ese título.*

*Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con culpa grave en los siguientes eventos:*

*a) Cuando se hayan elaborado pliegos de condiciones o términos de referencia en forma incompleta, ambigua o confusa, que hubieran conducido a interpretaciones o decisiones técnicas que afectaran la integridad patrimonial de la entidad contratante;*

*b) Cuando haya habido una omisión injustificada del deber de efectuar comparaciones de precios, ya sea mediante estudios o consultas de las condiciones del mercado o cotejo de los ofrecimientos recibidos y se hayan aceptado sin justificación objetiva ofertas que superen los precios del mercado;*

*c) Cuando se haya omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas;*

*d) Cuando se haya incumplido la obligación de asegurar los bienes de la entidad o la de hacer exigibles las pólizas o garantías frente al acaecimiento de los siniestros o el incumplimiento de los contratos;*

*e) Cuando se haya efectuado el reconocimiento de salarios, prestaciones y demás emolumentos y haberes laborales con violación de las normas que rigen el ejercicio de la función pública o las relaciones laborales.”*

Frente a lo anterior ha de decirse desde ahora que no cabe en este caso la presunción de dolo o culpa grave, ni tampoco hay prueba de esos elementos subjetivos pero esenciales para la posibilidad de que surja una responsabilidad fiscal. En este orden, resulta claro que ante la inexistencia de cualquier elemento probatorio que dé cuenta de una condena penal o sanción disciplinaria impuesta al presunto responsable por los hechos materia de investigación, por ningún motivo, se hace presumible el elemento que aquí se estudia. Lo mismo ocurre con las causales que presuponen un actuar culposo, pues lo cierto es que ninguna de ellas se enmarca dentro de lo ocurrido en el *sub judice*.

En conclusión, luego de haber analizado la totalidad de las pruebas que obran en el expediente, es claro que de ninguna manera puede endilgarse una actuación dolosa o gravemente culposa en cabeza de los presuntos responsables; máxime cuando, para el momento de los hechos, ni siquiera se encontraban en el cargo. Sin embargo, si por alguna razón el operador fiscal llega a considerar que su actuación contiene elementos subjetivos que comportan la culpa, resulta fundamental que tenga en cuenta, que aún en ese improbable evento, dicho elemento de ninguna forma puede ser catalogado como gravemente culposo o doloso. En consecuencia, al faltar el elemento de la culpa grave y/o dolo en el patrón de conducta de los implicados, es jurídicamente improcedente una declaratoria de responsabilidad fiscal de esta naturaleza.

Por esta razón, ante la inexistencia de una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza de los presuntos responsable, automáticamente se desvirtúa la posibilidad de estatuir un nexo de causalidad entre lo endilgado y el supuesto detrimento, de suerte que no concurren los elementos *sine qua non* para

que se estructure la responsabilidad fiscal en cabeza de los investigados, por lo cual, resulta jurídicamente improcedente proferir Fallo con Responsabilidad Fiscal en este proceso, no quedando otro camino que archivarlo.

### **III. FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DEFENSA FRENTE A LA VINCULACIÓN DE AXA COLPATRIA SEGUROS S.A..**

Antes de referirme a las razones por las cuales la Contraloría General de Santiago de Cali-Gerencia Departamental Colegiada de Caldas debe desvincular a mi representada en calidad de tercero civilmente responsable, es pertinente precisar que, al momento de proferirse el auto de apertura dentro del presente trámite, en el cual además se ordenó la vinculación de la compañía de seguros que represento, se omitió efectuar el estudio de las condiciones particulares y generales del contrato de seguro. En efecto, el operador fiscal no tuvo en cuenta que la póliza incorporada en el expediente no goza de ningún tipo de cobertura, lo cual indudablemente contraviene el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, el cual dispone:

*“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.”*

Sobre el particular, se ha pronunciado el Honorable Consejo de Estado, Sección Primera, Consejera Ponente: María Claudia Rojas Lasso, radicación No. 25000-23-24-000-2002-00907-01, al señalar:

*“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. **Es decir, la vinculación del garante está determinada por el riesgo amparado**, en estos casos la afectación de patrimonio público por el incumplimiento de las obligaciones del contrato, la conducta de los servidores públicos y los bienes amparados, pues de lo contrario **la norma acusada resultaría desproporcionada si comprendiera el deber para las compañías de seguros de garantizar riesgos no amparados por ellas**.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

En ese contexto, la vinculación del garante se encuentra circunscrita al riesgo amparado, pues de lo contrario, la norma ya mencionada resultaría desproporcionada si comprendiera el deber para las compañías de seguros de garantizar riesgos no cubiertos por ellas.

Ahora, es importante tener en cuenta que para efectuar la vinculación de una compañía de seguros deben tenerse en cuenta y acatarse las directrices planteadas en el instructivo No. 82113-001199 del 19 de junio de 2002, emitido por la Contraloría General de la Republica. Este instructivo regula y aclara el procedimiento de vinculación del asegurador a los Procesos de Responsabilidad Fiscal a que se refiere el artículo 44 de la Ley 610 de 2000.

De este modo, en aquel documento se estableció que, antes de vincular a una aseguradora, deben observarse algunos aspectos fundamentales respecto de la naturaleza del vínculo jurídico concretado en el contrato de seguros correspondiente. Lo anterior, por cuanto de la correcta concepción de esa relación convencional, se puede determinar si se debe o no hacer efectiva la garantía constituida en las pólizas.

El citado instructivo emitido con base en la Ley 610 de 2000, precisó las condiciones o requisitos para la procedencia de la vinculación de las aseguradoras a los procesos de responsabilidad fiscal, determinando que:

*“(...) 2. Cuando se vinculan...-las aseguradoras- se deben observar las siguientes situaciones:*

*a) **Verificar la correspondencia entre la causa que genera el detrimento de tipo fiscal y el riesgo amparado**: Por ejemplo: Si se responsabiliza por sobrecostos en un contrato y la póliza cubre únicamente el cumplimiento y calidad del objeto contratado, no hay lugar a vincularla, por cuanto los sobrecostos no son un riesgo amparado y escapan al objeto del seguro.*

*b) **Establecer las condiciones particulares pactadas en el contrato de seguro, tales como vigencia de la póliza, valor asegurado, nombre de los afianzados, existencia de un deducible**, etc., eso para conocer el alcance de la garantía, toda vez que de estas condiciones se desprenderá la viabilidad de la vinculación de la Compañía aseguradora al proceso.*

*c) **Examinar el fenómeno de la prescripción**, que si bien es cierto, por vía del art. 1081 del Código de Comercio, es de dos años la ordinaria y de cinco la extraordinaria (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Vale la pena mencionar, que este instructivo debe ser interpretado armónicamente con la Circular No. 005 proferida por la Contraloría General de la República el 16 de marzo de 2020, la cual fue sumamente clara al puntualizar y exigir el cumplimiento de lo siguiente:

*“En aras de brindar mayor claridad frente a la vinculación de las compañías aseguradoras en los procesos de responsabilidad fiscal que adelanta la Contraloría General de la República y como parte de la política de prevención del daño antijurídico que ha adoptado la entidad para el presente año, a continuación se resaltan algunos aspectos que deben ser tenidos en cuenta por los operadores jurídicos, relacionados con la mencionada vinculación de dichas compañías como garantes dentro de los procesos de responsabilidad fiscal:*

*• Las compañías de seguros no son gestores fiscales, por ende, **su responsabilidad se limita a la asunción de ciertos riesgos en las condiciones previstas en el contrato de seguros**.*

*• Las obligaciones de la aseguradora tienen límites, entre otros, la suma asegurada, la vigencia, los amparos, las exclusiones, los deducibles, los siniestros, establecidos en el clausulado del contrato de seguros correspondiente.*

*• De conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, la vinculación como garante de una compañía aseguradora se da, ya sea porque el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recae el objeto del proceso se encuentra amparado por una póliza.*

*(...)*

*•Teniendo en cuenta el hecho generador sobre el que recae el proceso de responsabilidad fiscal, el mismo debe contrastarse con los siniestros cubierto por las pólizas de seguros que potencialmente se afectarán y a partir de allí analizar las condiciones generales y particulares del contrato de seguros, la base o modalidad (ocurrencia, descubrimiento, reclamación o "claims made", etc.) de la cobertura del seguro que se pretende afectar y las demás condicione del contrato, con miras a determinar tempranamente y con absoluta claridad cuál es la póliza llamada*

a responder (en virtud a la vigencia, el ramo de seguros, etc.).

**•Es importante que, además de identificar la modalidad de cobertura, el operador fiscal verifique los demás elementos de la póliza, como su periodo de prescripción, de retroactividad, las exclusiones que establezca, sus amparos, deducible, valor y de ser posible determinar si la misma ya había sido afectada, lo cual puede afectar la suma asegurada.**

• El operador fiscal debe identificar con absoluta claridad cuáles son las modalidades de cobertura (descubrimiento, ocurrencia, o reclamación claims made), **así como su vigencia, los periodos de cobertura temporal retroactiva o no de las respectivas pólizas**, y demás condiciones, para determinar cuál de ellas se afectará en curso del proceso de responsabilidad fiscal. En caso de tratarse de la modalidad de seguros de ocurrencia, la póliza a ser afectada debe ser aquella que se encontraba vigente para el momento de acaecimiento del hecho que genere la pérdida del recurso público. Si la modalidad es por descubrimiento, la póliza afectada será la que se encontraba vigente a la fecha en que se tuvo conocimiento del hecho que origine la pérdida o solicitud de indemnización. Y si la modalidad del seguro es por reclamación o "claims made", deberá afectarse la póliza vigente al momento de proferir el auto de apertura o de vinculación de la aseguradora.

• El operador fiscal deberá verificar que no se realice una indebida acumulación

de vigencias o de valores asegurados de las pólizas de seguros y en consecuencia la vinculación de la aseguradora se hará con sujeción a la respectiva modalidad prevista en el contrato de seguro.

**•El operador fiscal dentro del ejercicio de verificación antes señalado, debe analizar tanto las condiciones generales como particulares en las cuales se determinan las coberturas y exclusiones de la póliza, vinculando únicamente el valor del amparo al que se refiere el hecho investigado.**

(...)

**Se considera de la mayor importancia que, en lo sucesivo, se realice el estudio temprano, oportuno e integral de todas las pólizas de seguros que puedan llevar a la declaratoria de responsabilidad civil dentro de los procesos de responsabilidad fiscal, con el fin de dar cumplimiento a las disposiciones contenidas en la Ley 389 de 1997, el Código de Comercio y las cláusulas contractuales de los respectivos contratos de seguros, en armonía con las normas especiales que regulan el proceso de responsabilidad fiscal.**<sup>[1]</sup> (...) (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Conforme a lo anterior, es claro que la vinculación de la aseguradora debe estar condicionada a la estricta observancia o análisis previo de las pólizas invocadas para efectuar su vinculación, debiendo sujetarse a las condiciones contractuales del aseguramiento, independientemente del carácter y magnitud de la eventual infracción fiscal. Lo anterior, para determinar si es o no procedente su vinculación, siempre que no se configure alguna causal de inoperancia del contrato de seguro.

En efecto, como lo ha manifestado el Honorable Consejo de Estado, Sección Primera, en el fallo del 18 de marzo de 2010, la vinculación de las compañías de seguros no se efectúa a título de responsable fiscal,

sino de tercero civilmente responsable, precisamente en razón a que su participación en el proceso se deriva única y exclusivamente del contrato de seguro y no de algún acto fiscal, o de una conducta suya que pudiera resultar lesiva para el erario público. Es por esto, que su responsabilidad se circunscribe a una de tipo civil o contractual, pero no fiscal, debiendo regirse precisamente por lo establecido en el derecho comercial sobre este particular.

En el caso particular, es evidente que el ente de control no efectuó el análisis y estudio de las condiciones pactadas en la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 8001484331 y la Póliza de Manejo Global Entidades Oficiales No. 2242, limitándose exclusivamente a enunciar la existencia de éstas. Es evidente que, de haberse realizado el respectivo examen, definitivamente la conclusión sería que los hechos objeto de la acción fiscal no se encuentran cubiertos bajo los contratos de seguro documentados en las pólizas antes referidas.

Dicho lo anterior, se presentarán los argumentos por los cuales se solicita la desvinculación de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, así:

#### **A. FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL – DIRECTORES Y ADMINISTRADORES No. 1002346.**

La Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346, cuenta con una vigencia que corrió desde el 30 de julio de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024, teniendo, un periodo de retroactividad hasta el 1 de enero de 2020; información que se extrae de los límites temporales establecidos en cada uno de los certificados de la Póliza.

Ahora bien, de conformidad con las condiciones particulares acordadas para el contrato de seguro, la Póliza opera bajo la modalidad de cobertura denominada “*claims made*”, tal y como se observa a continuación:

LA PRESENTE PÓLIZA OPERA BAJO LA MODALIDAD DE COBERTURA POR RECLAMACIÓN O ‘**CLAIMS MADE**’ DE CONFORMIDAD CON LA LEY 387 DE 1997. LA COBERTURA DE LA PÓLIZA APLICA A: (I) RECLAMACIONES O INVESTIGACIONES NOTIFICADAS A LOS FUNCIONARIOS ASEGURADO POR PRIMERA VEZ DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA; Y/O (II) CIRCUNSTANCIAS POR LAS QUE LOS FUNCIONARIOS ASEGURADOS TENGAN CONOCIMIENTO POR PRIMERA VEZ DURANTE LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA, DE INVESTIGACIONES INICIADAS O QUE ESTARÁN SIENDO INICIADAS EN SU CONTRA. LA COBERTURA SE CIRCUNSCRIBE A HECHOS QUE HAYAN OCURRIDO DENTRO DEL PERÍODO DE RETROACTIVIDAD DE LA PÓLIZA. TODAS LAS RECLAMACIONES O INVESTIGACIONES SUBSIGUIENTES RELACIONADAS CON LA PRIMERA NOTIFICACIÓN E INFORMADA A LA ASEGURADORA, SE CONSIDERARÁN CUBIERTAS POR LA PÓLIZA VIGENTE EN EL MOMENTO DE LA PRIMERA NOTIFICACIÓN. POR ESTO MISMO, LAS RECLAMACIONES, INVESTIGACIONES O CIRCUNSTANCIAS YA NOTIFICADAS QUEDAN EXCLUIDAS DE TODAS LAS VIGENCIAS POSTERIORES.

6

Respecto a esta modalidad de cobertura *claims made*, debe indicarse que implica que se cubren las indemnizaciones que debe pagar el asegurado por aquellos hechos que hayan ocurrido durante la vigencia del seguro; siempre y cuando, se reclamen por primera vez al asegurado o al asegurador dentro de ese mismo periodo de tiempo.

Vale decir, que para que opere la cobertura de la póliza se deben cumplir con dos presupuestos: *i)* que el hecho motivo de la reclamación ocurra durante el período de vigencia del seguro; y *ii)* que la primera reclamación del tercero presuntamente afectado, se dé dentro de la vigencia del seguro. Requisitos imprescindibles por sí mismos, entendiendo que, en caso de que alguno de los dos no se cumpla, no se podrá configurar la cobertura temporal de la póliza.

Aterrizando estos presupuestos al caso que está siendo objeto de investigación por el ente de control fiscal; si bien es cierto, los hechos que habrían ocasionado el detrimento patrimonial ocurrieron dentro de la

<sup>6</sup> Carátula de la Póliza No. 1002346– Certificado 0

vigencia de la Póliza (al haber ocurrido durante la vigencia 2023 de conformidad con lo indicado en el auto de apertura); no ocurre lo mismo con la primera reclamación; pues ésta se dio, con la notificación del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal a mi representada, que no ocurrió sino hasta el 13 de mayo de 2025, fecha posterior al fenecimiento de la vigencia de la Póliza.

Incluso, de acuerdo a la redacción de la carátula de la Póliza, es posible considerar, que la fecha que debe ser tomada en cuenta como momento en el que se materializa la reclamación es la fecha en la que los funcionarios del Municipio de Purificación, que se encuentran vinculados como presuntos responsables en el proceso de responsabilidad fiscal, tuvieron conocimiento de la investigación inicial que se estaba llevando a cabo.

Pues bien, incluso en ese supuesto, la Póliza no ofrecería cobertura temporal, pues tal y como se indica en el auto de apertura, el proceso se origina con el Hallazgo Fiscal No. 120 del 26 de diciembre de 2024, fecha para la cual ya se había vencido el plazo de vigencia establecido en la Póliza, que como ya se indicó, corrió desde el 30 de julio de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024.

Así, no cumpliéndose uno de los requisitos exigidos por la modalidad *claims made* del contrato de seguro, La Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346, no ofrece cobertura temporal a los hechos objeto de estudio en este proceso de responsabilidad fiscal y consecuentemente, la obligación condicional derivada del contrato de seguro resulta inexigible a mi representada.

Respecto a la modalidad *Claims made*, ha sido objeto de desarrollo conceptual por parte de la Corte Suprema de Justicia desde que, a través del artículo 4 de la Ley 389 de 1997, se incluyó esta modalidad en el ordenamiento jurídico colombiano.

*“Entonces, la ocurrencia del suceso perjudicial que consagra el artículo 1131 ejusdem es suficiente para la configuración del siniestro, empero, si se ha pactado la modalidad de reclamación hecha (claims made), **también se exige el reclamo judicial o extrajudicial en el término de vigencia pactado o en el plazo ulterior convenido, hecho por la víctima al asegurado, o al asegurador en ejercicio de la acción directa, el que demarca la obligación indemnizatoria a cargo de éste, pudiendo involucrar, incluso sucesos pretéritos e ignorados por el asegurado, es decir, ocurridos con anterioridad a la iniciación de la vigencia de la póliza -de existir acuerdo contractual.**”<sup>7</sup>*

De esta manera, la modalidad *claims made* del contrato de seguro tiene un fundamento legal sólido, y ha sido reconocida por la jurisprudencia dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

En gracia de discusión, podría llegar a considerar este despacho, que la fecha que se debe considerar como fecha de reclamación, es la fecha en la que se materializó el hallazgo por parte del ente de control fiscal. Sin embargo, incluso bajo esa teoría, la Póliza no prestaría cobertura temporal, pues el proceso de responsabilidad fiscal inicia con base en el Hallazgo Fiscal No. 120 del 26 de diciembre de 2024; es decir, con posterioridad al fenecimiento del periodo de vigencia de la Póliza, que tal y como se indicó líneas arriba corrió desde el 2 de octubre de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024.

De modo que, la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores

<sup>7</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Sentencia del 18 de julio de 2017. Radicación No. 76001-31-03-001-2001-00192-01. MP. Dr.: Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

Públicos No. 1002346, no ofrece cobertura temporal para los hechos materia de investigación en este proceso de responsabilidad fiscal. Ni siquiera si se considera la fecha del descubrimiento. Esto se debe a que, como ya se indicó, el hallazgo que motiva las actuaciones de este despacho ocurrió con posterioridad a la vigencia de la Póliza que se pretende afectar.

Por las razones expuestas, respetuosamente solicito la desvinculación y fallo sin responsabilidad de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.** dentro del Proceso de Responsabilidad No. 112-018-2025 que actualmente cursa en la Contraloría Departamental de Tolima, toda vez que la póliza en cuestión no presta cobertura temporal, al haber ocurrido los hechos materia de investigación, con anterioridad a la entrada de vigencia de la Póliza.

## **B. FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE MANEJO No. 2242**

La Póliza de Seguro de Manejo No. 2242, cuenta con una vigencia que corrió desde el 3 de octubre de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024; de conformidad con los límites temporales establecidos en cada uno de los certificados de la Póliza. Ahora bien, de conformidad con las condiciones generales acordadas para el contrato de seguro, la Póliza opera bajo la modalidad de cobertura de descubrimiento, tal y como se observa a continuación:

### **2.7. SINIESTRO**

Es la realización del riesgo asegurado por la comisión de un delito amparado, imputable al empleado, que ha causado una pérdida indemnizable a la Entidad Estatal, descubierto durante la vigencia consignada en la carátula de la póliza, declarado por acto administrativo debidamente ejecutoriado.

8

Respecto a esta modalidad de cobertura, debe indicarse, que se encuentra debidamente reconocida en nuestro ordenamiento jurídico, cobrando un valor especial, en las Pólizas de Manejo, debido a la autorización expresa del legislador, en aplicar la referida modalidad de cobertura en este tipo de Pólizas. Facultad descrita en el artículo 4 de la Ley 389 de 1997 en los siguientes términos:

**ARTÍCULO 4º. En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.**

*Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años. ”*

Lo anterior quiere decir, que para verificar si la Póliza vinculada al proceso de responsabilidad fiscal, presta o no cobertura temporal para los hechos objeto de investigación, se debe tener en cuenta, no la fecha de ocurrencia de los mismos, sino la fecha en la que el ente de control fiscal descubrió aquellos hechos que

<sup>8</sup> Condicionado General de la Póliza de Manejo.

habrían ocasionado el detrimento patrimonial, para constatar, si en efecto, ese descubrimiento ocurrió dentro del periodo de vigencia de la Póliza.

Aterrizando estos presupuestos al caso concreto, se tiene que, el proceso de responsabilidad fiscal surge a raíz del Hallazgo Fiscal No. 120 del 26 de diciembre de 2024; solo hasta ese momento, se puede considerar que los hechos investigados fueron descubiertos por el ente de control fiscal; tratándose de una fecha ulterior al fenecimiento del periodo de vigencia de la Póliza, que como ya se indicó, corrió desde el 3 de octubre de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024. Resulta entonces evidente, que la Póliza de Manejo No. 2242, no ofrece cobertura temporal para los hechos que son objeto de investigación.

Ahora, incluso realizada la anterior precisión, se debe indicar, que en realidad, la fecha que se debe tomar en cuenta como fecha de descubrimiento, no es otra que la expedición del Auto de Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal, que en este caso, no se dio sino hasta el 9 de mayo de 2025. Y ello es así, porque, solo es hasta ese momento, que el asegurado, tiene conocimiento de la existencia de un daño patrimonial. El Consejo de Estado, ha tenido la oportunidad, de pronunciarse respecto al momento en el que se puede considerar que los hechos han sido descubiertos, indicando de manera tajante, que esto no ocurre sino, con la expedición del Auto de Apertura:

*" (...) el descubrimiento se da cuando el asegurado se haya enterado de hechos o circunstancias que llevarían a que una persona razonable considerara que ha ocurrido o va a ocurrir una pérdida de las que se encuentran amparadas por el seguro, **lo que se da en el momento en que se da la apertura del proceso de responsabilidad fiscal.**"<sup>9</sup> (subrayado y negritas propias)*

*"En sentido semejante, otro Tribunal de Arbitraje consideró lo siguiente sobre el descubrimiento en los seguros de manejo:*

En general, la doctrina y la jurisprudencia ha sido pacífica al definir, que en este tipo de Pólizas, el descubrimiento no surge sino, con la plena certeza por parte del asegurado de la materialización de un siniestro, no basta con meras suposiciones o sospechas, así lo indicó el siguiente laudo arbitral:

*"Es decir, no basta la mera percepción de los hechos por el asegurado a través de los sentidos, no debe tratarse de una mera conjetura o de una sospecha y por tanto, en frente de la cobertura de un seguro de manejo, será menester que actúe con base en ese conocimiento preliminar sobre una eventual defraudación, previa indagación o investigación y examen de esos hechos que percibe, que le permiten confirmar o desvirtuar esa sospecha, vale decir, obtener detalles de la manera cómo se llevó a efecto la defraudación que **le permiten inferir, de manera objetiva y razonable, que la pérdida se ha presentado como consecuencia de un proceder de aquellos calificados en la respectiva póliza como detonantes de protección del asegurador.***

*"En otras palabras, **podría predicarse conocimiento del asegurado, tan pronto éste se encuentre capacitado para determinar el posible grado de complejidad de las maniobras defraudatorias, el número de actos u operaciones ejecutadas y el periodo utilizado para ese efecto.***

*Se concluye del análisis realizado anteriormente que, en ausencia de una definición convencional por parte de los contratantes, habrá descubrimiento cuando el asegurado se haya enterado de hechos o circunstancias que llevarían a que una persona razonable considerara que ha ocurrido o va a ocurrir una pérdida de las que se encuentran amparadas por el seguro.*

*En este sentido, **las simples "sospechas" o intuiciones" no bastan para configurar un "descubrimiento", puesto que se requiere de una investigación o profundización adicional***

<sup>9</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ Bogotá D.C., veinte (20) de junio de dos mil veinticuatro (2024) Referencia: Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho Número único de radicación: 250002341000 2018 00434 01 Demandante: Seguros del Estado S.A. Demandado: Contraloría General de la República

***por parte del asegurado para corroborar sus temores o preocupaciones.*** Adicionalmente, el "descubrimiento" tampoco implica un conocimiento completo de los detalles del siniestro y de su cuantía, porque exigir un conocimiento detallado implicaría, en la práctica, equiparar la modalidad de descubrimiento con la de ocurrencia. Es así que el "descubrimiento" se ubicaría en el medio de estos dos extremos, y para el efecto puede resultar útil analizar cada caso concreto con el parámetro objetivo al que se ha hecho referencia: lo que una persona razonable hubiera considerado colocada en idénticas circunstancias."<sup>10</sup> (subrayado y negritas propias)

Ahora bien, aquellas obligaciones exigibles al asegurado, en el caso de las Pólizas de manejo, son también exigibles a la Contraloría, pues en este tipo de contratos de seguro, es la autoridad de control fiscal la que reemplaza al tomador/beneficiario de la Póliza, tal y como lo ha manifestado el Consejo de Estado:

*"(...) en virtud de lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 610 de 20002, **la Contraloría pasa a ocupar el lugar del beneficiario de la póliza al reemplazar a la entidad tomadora y asegurada por no haber hecho efectiva tal póliza** y, en tal sentido, se ha de advertir que la acción tendiente a declarar la ocurrencia del siniestro y ordenar la efectividad de la póliza, en la que se encuadra la vinculación del garante, no es una acción ejecutiva o de cobro coactivo, pues antes de que ella culmine no hay título a ejecutar; sino una acción declarativa y constitutiva, toda vez que ella se ha de surtir justamente para constituir el título ejecutivo complejo, que lo conformará dicha póliza y el acto administrativo en firme que declare la ocurrencia del siniestro y ordene, se reitera, hacer efectiva la póliza"*<sup>11</sup>

Atendiendo a los argumentos expuestos, se llega a las siguientes conclusiones: i) para verificar la cobertura temporal de una Póliza que opera bajo esta modalidad de cobertura, debe verificarse si el descubrimiento se dio en vigencia de la Póliza; ii) dicho descubrimiento, debe corresponder a la certeza absoluta por parte del asegurado de la materialización de un siniestro que pueda ser objeto de reclamación; y iii) en los procesos de responsabilidad fiscal, quien reemplaza la posición de asegurado o beneficiario es la Contraloría, por lo que es esta autoridad de control, quien debe descubrir los hechos que generan un daño patrimonial.

A partir de lo anterior, debe indicarse que el descubrimiento en las Pólizas de manejo vinculadas a un proceso de responsabilidad fiscal, se da únicamente con la expedición del auto de apertura, pues, de acuerdo a lo indicado en el artículo 40 de la Ley 610 del 2000, dicho acto administrativo se expide 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 e indicios serios sobre los posibles autores del mismo, queriendo decir con lo anterior, que sólo hasta ese estadio procesal los hechos investigados dejan de ser "sospechas" o "intuiciones" de detrimento fiscal, para inferir de manera objetiva y razonable la existencia de los elementos de la responsabilidad fiscal.

En el caso concreto, la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, y con ello, el descubrimiento de los hechos generadores del daño, no ocurrió sino hasta el 9 de mayo de 2025, fecha para la cual, había fenecido el periodo de vigencia de la Póliza de Manejo No. 2242, que como ya se indicó que corrió desde el 3 de octubre de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024; razón por la cual, la Póliza no ofrece cobertura temporal para los hechos materia de investigación.

La modalidad de cobertura de descubrimiento, ha sido objeto de desarrollo jurisprudencial por parte del Consejo de Estado, que la ha descrito como una excepción a la regla general por la que se rigen los

<sup>10</sup> Laudo Arbitral 22 de diciembre de 2020 entre Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES contra Axa Colpatria Seguros S.A., Tribunal de Arbitramento integrado por Arturo Solarte Rodríguez, Juan Carlos Esguerra Portocarrero y Alejandro Venegas Franco

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil trece (2013) Radicación número: 50001-23-31-000-2003-00085-02 Actor: LA PREVISORA S. A. COMPAÑIA DE SEGUROS Demandado: CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DEL META

contratos de seguro, y que se aplica en aquellos que se materializan a través de una Póliza de Manejo:

*“157. De este modo, en las pólizas globales de manejo, la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia del seguro, aunque se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación. Esto constituye una excepción a la regla general que establece que la responsabilidad del asegurador solo surge cuando el siniestro se produce dentro del término de vigencia de la respectiva póliza, y que admite que el hecho de la pérdida haya sido anterior a la iniciación de la cobertura del seguro, siempre que el conocimiento de este se produzca durante el término de su vigencia.*

*(...) 159. De este modo, el legislador permite amparar hechos ya sucedidos al iniciar la vigencia del seguro de manejo, pero aun desconocidos por las partes y que se evidencian durante la vigencia de esta.”<sup>12</sup>*

De conformidad con la regulación de la Ley 389 de 1997, desarrollada por la precitada jurisprudencia del Consejo de Estado, es claro que, en las Pólizas de Seguro de Manejo, el siniestro no se materializa con la ocurrencia del hecho; sino con el descubrimiento de los hechos por parte del ente de control. En este sentido, de ninguna manera es viable predicar responsabilidad en contra de mi representada.

Resumen de lo expuesto es, que la Contraloría cometió un error al vincular a la compañía AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., con fundamento en la Póliza de Manejo No. 2242, sin haber realizado un estudio juicioso de las condiciones bajo las cuales se rige dicho contrato de seguro. Lo anterior por cuanto, de conformidad con el acuerdo al que llegaron las partes en armonía con lo dispuesto en la Ley 389 de 1997, esta Póliza opera bajo la modalidad de descubrimiento, amparando únicamente los hechos que *sean descubiertos* dentro del periodo de vigencia de la Póliza. Condición que no se cumple en el caso concreto, atendiendo a que el proceso de responsabilidad fiscal surge por el Hallazgo Fiscal No. 120 que data del 26 de diciembre de 2024, momento para el cual, se encontraba ampliamente vencido el periodo de vigencia de la Póliza, que como ya se indicó, corrió desde 3 de octubre de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024. De forma que, resulta evidente que la Póliza de Manejo No. 2242, no ofrece cobertura temporal para los hechos que son objeto de investigación por parte del ente de control fiscal.

### **C. SUBSIDIARIAMENTE: INCLUSO SI SE CONSIDERA LA MODALIDAD DE COBERTURA DE OCURRENCIA, LAS PÓLIZAS VINCULADAS NO OFRECEN COBERTURA TEMPORAL.**

Si bien, ya se indicó en los anteriores acápite, que las Pólizas de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346 y la Póliza de Manejo No. 2242 operan bajo la modalidad de cobertura *claims made y descubrimiento*, respectivamente, y que analizando el caso de acuerdo a las reglas de dichas modalidades de cobertura ninguna de las dos ofrece cobertura temporal, debe indicarse, en gracia de discusión, que incluso si la Contraloría no aceptas las consideraciones ya planteadas y en cambio, analiza las Pólizas con base en la cobertura de ocurrencia, tampoco ofrecerían cobertura temporal para los hechos materia de investigación. Veamos.

Por un lado, la Póliza e Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346 cuenta con una vigencia que corrió desde el 30 de julio de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024, teniendo, un periodo de retroactividad hasta el 1 de enero de 2020. Por su parte, la vigencia de la Póliza de Manejo No. 2242, corrió desde 3 de octubre de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024,

<sup>12</sup> Sección Primera del Consejo de Estado. Sentencia del 20 de junio de 2024. C.P. HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ. Radicado No. 250002341000 2018 00434 01

Pues bien, se reitera, que el hecho generador del daño patrimonial, inició desde el 2018, fecha en la que el Municipio de Purificación, omitió la obligación de cancelar oportunamente la tarifa de seguimiento ambiental que debía a la Corporación Autónoma Regional del Tolima – CORTOLIMA, situación reconocida en el propio auto de apertura:

*“Que mediante Resolución 0097 del 11 de enero de 2019, CORTOLIMA tasó al municipio de Purificación, el valor por concepto de tarifa de seguimiento ambiental, permisos o actuaciones ambientales para ocupación de cauces ubicado en el municipio de Purificación predio VÍA AÑILES -SAN ROQUE, por el periodo comprendido entre el 05/01/2018 y el 04/01/2019, la suma de TRES MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS M/C (\$3.238.636) y **como quiera que dicho valor no fue cancelado oportunamente**, se inició proceso coactivo en contra del municipio, conforme el Recibo No. 5210171633 - llave 39348, CORTOLIMA líquido para cancelación total de esta obligación la suma de CUATRO MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS M/C (\$4.691.984).*

*Que mediante Resolución 0384 del 05 de Febrero de 2019, CORTOLIMA taso al municipio de Purificación, el valor por concepto de tarifa de seguimiento ambiental, permisos o actuaciones ambientales para permiso de vertimientos ubicado en el municipio de purificación predio SECTOR CAMILO TORRES, por el periodo comprendido entre el 16/05/2018 y el 15/05/2019, la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS SESENTA MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS M/C (\$3.560.595), y **como quiera que dicho valor no fue cancelado oportunamente**, se inició proceso coactivo en contra del municipio, conforme el Recibo No. 5210171634-llave 39773, CORTOLIMA líquido para cancelación total de esta obligación la suma de CINCO MILLONES SETENTA Y DOS MIL QUINIENTOS DIECINUEVE PESOS M/C (\$5.072.519).”*

De conformidad con lo anterior, se observa que, el hecho generador del detrimento patrimonial, habría tenido su inicio con anterioridad a que cualquiera de las Pólizas iniciara su vigencia, incluso con anterioridad a la fecha límite establecida como periodo de retroactividad en la Póliza de de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346 (1 de enero de 2020).

De allí, que de acuerdo a lo indicado en el Artículo 1073 del Código de Comercio, incluso si, erradamente, esta Contraloría decide analizar las Pólizas bajo la modalidad de cobertura de ocurrencia, la conclusión ineludible sería la carencia de cobertura temporal de estos contratos de seguro.

Sobre la modalidad en cuestión, esto es, la modalidad por ocurrencia el ex – magistrado de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia Carlos Ignacio Jaramillo dice lo siguiente:

*“... **en el sistema tradicional u ordinario, apoyado en la ocurrencia, se cubren los daños que se originen durante la vigencia efectiva del seguro**, así estos se hagan visibles varios años después, de tal suerte que la reclamación se puede formular luego de varias anualidades de expirada la referida vigencia, **siendo claro que si ellos se gestan antes que esta se inicie o posteriormente a que expire, no habrá responsabilidad del asegurador**. Ello explica que su periodo obligacional o indemnizatorio se extiende al término de la vigencia material o efectiva del contrato, nada más...”<sup>13</sup> (subrayado y negritas propias). (*

Lo explicado por la doctrina especializada en el derecho de seguros, tiene concreción específica en nuestro ordenamiento jurídico cuando el inciso 2º del artículo 1073 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

**“ARTÍCULO 1073. <RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR SEGÚN EL INICIO DEL SINIESTRO>. Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término**

<sup>13</sup> Delimitación temporal de la cobertura en el seguro de la responsabilidad civil –Adopción del sistema de aseguramiento comúnmente conocido como “claims made”-. (2011). Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros, 20(35). <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/iberoseguros/article/view/18504>

del seguro, consume la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato.

**Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro.**  
(subrayado y negritas propias).

En ese sentido, de acuerdo con lo expuesto por el inciso 2º del artículo 1073 del Código de Comercio y por la doctrina nacional, la jurisprudencia ha tenido a bien en pronunciarse en igual sentido. Así, por ejemplo, el H. Consejo de Estado ha dicho lo siguiente sobre la norma invocada:

*“151. El artículo 1073 del Código de Comercio dispone que si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consume la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato. **Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro.**”<sup>14</sup>*

En aplicación del inciso 2º del artículo 1073 del Código de Comercio, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia tuvo la oportunidad de resolver las controversias entre una compañía aseguradora y su asegurado, concretamente, el máximo tribunal de la justicia ordinaria concluyó que **LA COMPAÑÍA ASEGURADORA NO DEBÍA RESPONDER POR UN SINIESTRO QUE INICIÓ SU EJECUCIÓN ANTES DE HABERSE CONTRATADO EL SEGURO, PERO QUE SÓLO FUERON CONOCIDOS SUS EFECTOS PERJUDICIALES DESPUÉS DE HABERSE TOMADO LA PÓLIZA**. Así lo dijo en sentencia del 29 de julio de 2021:

*“7. finalmente, Construvillage solicitó declarar próspero el llamamiento en garantía que planteó frente a Seguros Generales Suramericana S.A., en razón a que el artículo 1073 del Código de Comercio, empleado por el juzgado de primera instancia, no resultaba aplicable al sub lite.*

*Dispone dicho precepto que «[s]i el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consume la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato. **Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro.**» (Destacó la Corte).*

*En el expediente reposa la póliza n.º 1012028-1 expedida por Suramericana, con cobertura **a partir del 8 de abril de 2014**, mientras que la construcción del edificio Village Elite **empezó el 24 de febrero de 2014**, según el «Acta de inicio de obra» allegada por la propia llamante en garantía y suscrita por las convocadas, en condición de contratantes, con Total Ltda., en calidad de contratista, y por el ingeniero Jaime Guzmán Posada, como interventor de la obra.*

*Esta data aparece ratificada con el «Acta de entrega y recibo a satisfacción de obra civil. Estructura (sic) proyecto Elite», signada por las mismas personas relacionadas a espacio, así como por el ingeniero Fernando Omaña P., como director de obra, en la cual dejaron constancia de que el levantamiento de la edificación inició el 24 de febrero de 2014 y culminó el 24 de agosto del mismo año; e igualmente la corroboró el testigo Jaime de Jesús Guzmán Posada, ingeniero interventor de Village Elite (audiencia de 1 de febrero de 2017, lapso 2:10:20.)*

**En este orden de ideas, aplicando tal norma al caso de autos colige la Sala acertada la determinación fustigada, como quiera que no cabe duda de que el siniestro inició con anterioridad a la cobertura del seguro, de donde la aplicación del inciso final del canon 1073 del estatuto mercantil se imponía.**

<sup>14</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ Bogotá D.C., veinte (20) de junio de dos mil veinticuatro (2024) Referencia: Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho Número único de radicación: 250002341000 2018 00434 01 Demandante: Seguros del Estado S.A. Demandado: Contraloría General de la República

(...)

**Lo dicho traduce que el siniestro, consistente en la ejecución de las obras que afectaron el predio de Leopoldo Suárez Carrillo tras la edificación de Village Elite, se generó a partir del 24 de febrero de 2014, cuando inició esta obra, época para la cual no se había otorgado la póliza fundante de la vinculación de Seguros Generales Suramericana.**

**Por ende, la aplicación del inciso 2° del artículo 1073 del Código de Comercio era de rigor, como lo hizo el juzgado de primera instancia, al concluir que Suramericana no estaba obligada al pago de la condena impuesta a las convocadas, en razón a que el siniestro empezó antes de la cobertura temporal del seguro y continuó después de que la aseguradora asumió los riesgos, eventualidad que la exonera de responsabilidad en el pago del siniestro al tenor del precepto legal señalado.”<sup>15</sup>**

Es evidente, que de conformidad con lo indicado en el inciso segundo del artículo 1073 del Código de Comercio, en armonía con el alcance descrito respecto a esta disposición normativa por parte de la jurisprudencia y doctrina nacional, no es posible afectar una Póliza en los casos en los que el siniestro, tiene lugar con anterioridad al inicio de su vigencia, razón por la cual, en esos supuestos, la obligación condicional a cargo de la compañía aseguradora contenida en el contrato de seguro, es inexigible.

En el caso concreto, de acuerdo con lo narrado en el auto de apertura, el hecho generador del detrimento patrimonial que se pretende reparar en el proceso de responsabilidad fiscal, inició durante el año 2018, es decir, con anterioridad al inicio de la vigencia de cualquiera de las Pólizas vinculadas, incluso anterior a la fecha establecida como límite retroactivo en una de ellas. Pues tal y como se indicó al inicio de este reparo, la Póliza e Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346 cuenta con una vigencia que corrió desde el 30 de julio de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024, teniendo, un periodo de retroactividad hasta el 1 de enero de 2020. Por su parte, la vigencia de la Póliza de Manejo No. 2242, corrió desde 3 de octubre de 2023 hasta el 10 de febrero de 2024, Ambas, iniciaron su vigencia, con posterioridad al inicio de los hechos generadores del detrimento patrimonial, por lo que incluso si, equivocadamente, la Contraloría decide analizar los contratos de seguro bajo la modalidad de descubrimiento, ninguna de las Pólizas expedidas por mi representada ofrecería cobertura temporal para los hechos materia de investigación.

#### **D. FALTA DE COBERTURA MATERIAL RESPECTO A RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE MANEJO No. 2242 Y EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL – DIRECTORES Y ADMINISTRADORES No. 1002346**

En materia de contratos de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del Contrato de Seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la Póliza. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera Ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2022, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

**Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros de Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del**

<sup>15</sup> SC2905-2021 Radicación n° 11001-31-03-032-2015-00230-01. M.P. AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

referido contrato de seguro.

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se ordena tener en cuenta las exclusiones contenidas en los contratos de seguro. En este sentido, en el improbable y remoto caso en el que la Contraloría, considere que en el presente caso se reúnen los elementos de la responsabilidad fiscal, se debe tener en cuenta que de conformidad con los hechos en los que se basa la investigación, se encuentra configurada la siguiente exclusión, contenida en los condicionados generales tanto de la Póliza De Seguro De Manejo No. 2242 como en la Póliza De Seguro De Responsabilidad Civil – Directores Y Administradores No. 1002346:

G. LUCRO CESANTE, PÉRDIDAS OPERACIONALES, PÉRDIDAS POR REBAJAS, FLUCTUACIONES, MODIFICACIONES O DIFERENCIA DE PRECIOS, INTERESES O DIVIDENDOS.

H. PÉRDIDAS RESULTANTES DE ERRORES U OMISIONES COMETIDOS POR EMPLEADOS DE LA ENTIDAD ESTATAL.

M. SANCIONES O MULTAS IMPUESTAS A LOS EMPLEADOS O AL ASEGURADO.

16

L. RECLAMACIONES DIRECTA O INDIRECTAMENTE DERIVADAS DE: MULTAS O SANCIONES DE CUALQUIER CLASE, O RECLAMACIONES DE OBLIGACIONES ECONÓMICAS, CONTRIBUCIONES POLÍTICAS, DONACIONES O CUALQUIER FAVOR O BENEFICIO A CUALQUIER PERSONA NATURAL O JURÍDICA.

17

Estas exclusiones son eficaces de conformidad con los requisitos exigidos en la sentencia de unificación de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia del 2022<sup>16</sup>, en tanto resultan claras y entendibles de para cualquier persona, escrita en caracteres legibles y ubicada después de los amparos.

La exclusión, pactada en ambos condicionados casi en los mismos términos, se encuentra configurada atendiendo a la naturaleza de los hechos que son objeto de investigación en este proceso de responsabilidad fiscal. De conformidad con lo indicado en el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, los hechos del proceso, se relacionan con los pagos efectuados por la entidad afectada a la Corporación Autónoma Regional de Tolima “CORTOLIMA” por concepto de los *intereses moratorios* pagados con respecto a las tasas de seguimiento ambiental cobradas por la autoridad ambiental.

Pues bien, los intereses moratorios, no son otra cosa que una sanción, que se deriva directamente del incumplimiento de una obligación. En el caso concreto, dicha sanción, se genera presuntamente, por no realizar el pago oportuno de las tasas de seguimiento ambiental cobradas por la autoridad. El pago de

<sup>16</sup> Condicionado General de la Póliza de Manejo.

<sup>17</sup> Condicionado General de la Póliza de Responsabilidad Civil – Directores Y Administrativos.

<sup>18</sup> Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 27 de septiembre de 2022. - SC2879-2022. M.P. LUIS ALFONSO RICO PUERTA. Radicado Número. 11001-31-99-003-2018-72845-01

dicha obligación, corresponde por su naturaleza, a una contribución tributaria, y la sanción prevista por la no cancelación oportuna de dicha obligación, es precisamente, el cobro de intereses moratorios, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 de la Ley 1066 de 2006, “*por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones*”:

**“Artículo 3º. Intereses moratorios sobre obligaciones. A partir de la vigencia de la presente ley, los contribuyentes o responsables de las tasas, contribuciones fiscales y contribuciones parafiscales que no las cancelen oportunamente deberán liquidar y pagar intereses moratorios a la tasa prevista en el Estatuto Tributario.**

*Igualmente, cuando las entidades autorizadas para recaudar los aportes parafiscales no efectúen la consignación a las entidades beneficiarias dentro de los términos establecidos para tal fin, se generarán a su cargo y sin necesidad de trámite previo alguno, intereses moratorios al momento del pago, a la tasa indicada en el inciso anterior y con cargo a sus propios recursos, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.”*

Este argumento se refuerza, trayendo a colación la definición del concepto de interés moratorio del Código Civil, que lo caracteriza como una indemnización que surge por la mora, es decir, la no cancelación oportuna de una obligación relacionada con el pago de un monto de dinero.

**“ARTICULO 1617. <INDEMNIZACION POR MORA EN OBLIGACIONES DE DINERO>**. Si la obligación es de pagar una cantidad de dinero, la indemnización de perjuicios por la mora está sujeta a las reglas siguientes:

1a.) Se siguen debiendo los intereses convencionales, si se ha pactado un interés superior al legal, o empiezan a deberse los intereses legales, en el caso contrario; quedando, sin embargo, en su fuerza las disposiciones especiales que autoricen el cobro de los intereses corrientes en ciertos casos.

El interés legal se fija en seis por ciento anual.

2a.) El acreedor no tiene necesidad de justificar perjuicios cuando solo cobra intereses; basta el hecho del retardo.

3a.) Los intereses atrasados no producen interés.

4a.) La regla anterior se aplica a toda especie de rentas, cánones y pensiones periódicas.”

En el mismo sentido, se ha dirigido la jurisprudencia del Consejo de Estado, al indicar que los intereses moratorios son un perjuicio causado al acreedor por el retraso en la ejecución de una obligación, de allí, que para el deudor, constituyan una sanción a título indemnizatorio: “*Para resolver lo anterior, conviene mencionar que los llamados intereses moratorios representan el perjuicio causado al acreedor por el retraso en la ejecución de la obligación*”<sup>19, 20</sup>

Con las normas, y la jurisprudencia citada, resulta claro que la naturaleza de los intereses moratorios, es la de una sanción. En este sentido, refiriéndose el objeto de investigación de este proceso de responsabilidad fiscal al presunto detrimento patrimonial que se habría generado en contra de la entidad afectada por el pago de unos intereses moratorios; es evidente que, incluso en el hipotético y remoto evento en que este despacho considere que en este proceso se reúnen los elementos necesarios para la configuración de responsabilidad fiscal, debe tener en cuenta, que incluso entonces, mi representada no

<sup>19</sup> Sobre el particular, la doctrina ha indicado: “Los daños y perjuicios moratorios tienen como carácter esencial, se acumulables necesariamente con el cumplimiento efectivo de la obligación, puesto que representan el perjuicio resultante del retraso, perjuicio que no se repara por el ulterior cumplimiento de la obligación” (Planiol, Marcel, Ripert, Geoger: Derecho Civil, V. 8, Harla, México, 1997, pág. 632; Hinesrosa Forero, Fernando: Tratado de las Obligaciones, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002, pág. 165).

<sup>20</sup> Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 7 de febrero de 2025. C.P. MARÍA ADRIANA MARÍN. Radicado No. 76001-23-31-000-2011-01546-01 (66.336).

podrá ser condenada, debido a que las situaciones estudiadas por esta autoridad, se encuentran expresamente excluidas del amparo contenido tanto en la Póliza De Seguro De Manejo No. 2242 como en la Póliza De Seguro De Responsabilidad Civil – Directores Y Administradores No. 1002346

#### **E. INEXIGIBILIDAD DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA POR CUANTO NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO.**

Es fundamental que el operador fiscal tome en consideración que, en el ámbito de libertad contractual que les asiste a las partes en el contrato de seguro, la compañía aseguradora en virtud de la facultad que se consagra en el artículo 1056 del Código de Comercio, puede asumir a su arbitrio todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés asegurado. Es de esta forma, como se explica que al suscribir el contrato asegurativo respectivo, la aseguradora decide otorgar determinados amparos supeditados al cumplimiento de ciertas condiciones generales y particulares estipuladas en el mismo, de tal manera que su obligación condicional solo será exigible si se cumplen con los presupuestos que hayan sido pactados por las partes.

En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y en este sentido, solo se ven obligadas al pago de la indemnización en el evento que sean estos riesgos los que acontezcan durante el desarrollo de la relación contractual. La Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

*“(…) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual **se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado**”.*

*Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato asegurativo. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados en razón de la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados) (...). (Subrayado y negrilla fuera del texto original)<sup>21</sup>*

Lo anteriormente mencionado, debe ser interpretado armónicamente con los principios generales del Derecho Comercial denominados “autonomía de la voluntad” y “buena fe”, tal como lo explica la Corte Constitucional en Sentencia T-065 de 2015, de la siguiente manera:

**“La celebración y ejecución de los contratos civiles y comerciales debe desarrollarse de**

<sup>21</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 17 de septiembre de 2015, MP. Ariel Salazar Ramírez, radicado 11001-02-03-000-2015-02084-00

**acuerdo con los principios de la autonomía de la voluntad y la buena fe.** Así lo señala el Código Civil en sus artículos 1602 y 1603, y la Constitución Política en su artículo 83. El primero de estos principios, también conocido como *pacta sunt servanda*, establece que las personas naturales o jurídicas tienen la facultad de contraer libremente obligaciones y/o derechos mediante la celebración de contratos. Una vez manifiestan allí su voluntad y llegan a un acuerdo, el contrato se transforma en una ley para las partes. Su terminación queda sujeta a la realización de un nuevo acuerdo, o al cumplimiento de una de las causales previstas en la ley o en el mismo contrato. Por lo tanto, mientras no hayan establecido otra cosa, ninguna de ellas queda autorizada para alterar los términos contractuales de manera unilateral porque, de lo contrario, le impondría a la otra una obligación, o le concedería un derecho que jamás consintió. Lo anterior implica que, por regla general y sin perjuicio de las excepciones consagradas en la ley, cualquier modificación de un contrato debe estar sometida al concurso de todas las personas que lo celebraron.

[...]

5.3. Según lo ha puesto de presente la jurisprudencia de la Corte, **tratándose específicamente de un contrato de seguro, la buena fe que se espera de las partes es cualificada.** Es decir, que la persona no solo debe tener conciencia de celebrar y ejecutar el contrato de acuerdo con la naturaleza de la relación jurídica y la finalidad que persiguen los firmantes. Sino que, además, debe tener certeza de que efectivamente lo está haciendo. De esta manera, la buena fe aplicable a este tipo de situaciones exige un elemento subjetivo, que se refiere a la intención del actor, y un objetivo, que tiene que ver con la efectiva realización del comportamiento esperado.

5.4. **En conclusión, la celebración y ejecución de un contrato de acuerdo con los principios de la autonomía de la voluntad y la buena fe, le permite a cada uno de los contratantes confiar en la palabra del otro y tener una expectativa cierta de los efectos jurídicos del acuerdo celebrado.** De esta manera, la alteración unilateral de alguno de los términos contractuales, o su lectura literal y maliciosa, se traducirían en un acto sorpresivo que traicionaría la confianza depositada.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

De conformidad con la facultad otorgada por el artículo 1056 del Código de Comercio, las entidades aseguradoras pueden asumir a su arbitrio, con la salvedad que dispone la Ley, los riesgos que le sean puestos a su consideración, pudiendo establecer las condiciones en las cuales asumen los mismos. Para el caso concreto, el objeto de amparo de la Póliza No. 1002346, es el siguiente:

#### 1. AMPAROS BÁSICOS

AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., QUE EN ADELANTE SE DENOMINARÁ AXA COLPATRIA, INDEMNIZARÁ CON SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES, AMPAROS Y LÍMITES DE VALOR ASEGURADO CONSIGNADOS EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA O EN SUS ANEXOS, LAS PÉRDIDAS ECONÓMICAS POR RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS DIRECTORES Y ADMINISTRADORES CAUSADOS A LA SOCIEDAD, LOS SOCIOS O A TERCEROS, EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES, POR FALLAS EN LA GESTIÓN QUE SEAN CONSECUENCIA DE ACCIONES U OMISIONES CONTRARIAS A LA LEY O LOS ESTATUTOS SOCIALES, DE ACUERDO CON LOS SIGUIENTES AMPAROS, SALVO LO PREVISTO EN LA CONDICIÓN 1.10. "EXCLUSIONES".

22

Por su parte, el amparo definido para la Póliza de Manejo No. 2242, se planteó en los siguientes términos:

<sup>22</sup> Condicionado General de la Póliza No. 1002346

## 1.1.1. RESPONSABILIDAD FISCAL

ESTE AMPARO CUBRE LAS PÉRDIDAS ECONÓMICAS RECLAMADAS MEDIANTE PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL POR EL DETRIMENTO PATRIMONIAL QUE SUFRA LA ENTIDAD ESTATAL EXCLUSIVAMENTE EN EL EVENTO QUE EL PROCESO SE ADELANTE POR DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMETIDOS POR EMPLEADO(S) EN EJERCICIO DE LOS CARGOS INDICADOS EN LA SOLICITUD SIEMPRE Y CUANDO LOS HECHOS OBJETO DEL PROCESO FISCAL SE AJUSTEN A LOS AMPAROS Y CONDICIONES CONSIGNADAS EN LA PRESENTE PÓLIZA, PARTICULARMENTE LAS RELATIVAS AL VALOR ASEGURADO, VIGENCIA DE LAS COBERTURAS Y EXCLUSIONES Y QUE LA RECLAMACIÓN SE EFECTÚE DENTRO DE LOS TÉRMINOS SEÑALADOS EN EL ART. 1081 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.

23

En este orden de ideas y como se ha venido exponiendo de forma transversal en el documento, no resulta jurídicamente admisible declarar la responsabilidad fiscal en el caso concreto, como quiera que no se ha realizado el riesgo asegurado, esto es, no se encuentran acreditados los requisitos listados en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000 en cabeza de los presuntos responsables.

En otras palabras y recapitulando las conclusiones a las que se llegó al inicio del escrito, resulta evidente la improcedencia jurídica y fáctica de declarar la existencia de dicha responsabilidad fiscal, por cuanto de los elementos probatorios que obran en el plenario, no se vislumbra ni acredita un patrón de conducta que demuestre una actuación gravemente culposa o dolosa en cabeza de los presuntos responsables fiscales.

De esta manera, al ser jurídicamente improcedente la declaratoria de responsabilidad fiscal en contra de los vinculados, se debe concluir que tampoco se puede exigir pago alguno a mi procurada, derivado de la Póliza No. 1002346, o de la Póliza de Manejo No. 2242, lo que por sustracción de materia significa, la no realización del riesgo asegurado. En consecuencia, el operador fiscal no tiene una alternativa diferente que desvincular a **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, del proceso de responsabilidad fiscal identificado bajo el No. 112-018-2025.

**F. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO.**

En el remoto e improbable evento en que el operador fiscal considere que la póliza que hoy nos ocupa, sí presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí se realizó el riesgo asegurado y que, en este sentido, sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, exclusivamente bajo esta hipótesis, el ente de control deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta que la limitación de responsabilidad va hasta la concurrencia de la suma asegurada:

**“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA.** *El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.*

<sup>23</sup> Condicionado General de la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De este modo, la Corte Suprema de Justicia, ha interpretado el precitado artículo en los mismos términos al explicar:

*“Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, **el valor de la prestación a cargo de la aseguradora**, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, **se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado**, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización”<sup>24</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto original)*

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante, y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda debido a la porción del riesgo asumido, que en este caso para la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346 resulta ser la suma de QUINIENTOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$500.000.000), para el amparo que se pretende afectar, es decir, el de “responsabilidad por un juicio de responsabilidad fiscal”, tal y como se observa en la carátula de la póliza.

AMPAROS CONTRATADOS	VALOR ASEGURADO	LIMITE POR EVENTO
DIRECTORES Y ADM.SERVIDORES PUBLICOS-PERJUICIOS A TERCE	500,000,000.00	
MUERTE, INCAPACIDAD O INSOLVENCIA	500,000,000.00	
RESPON. POR UN JUICIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	500,000,000.00	0.00
CAUCION JUDICIAL	20,000,000.00	10,000,000.00
GASTOS DE DEFENSA	50,000,000.00	0.00
COSTOS DEL PROCESO	500,000,000.00	
BENEFICIARIOS		
Nombre	Documento	
TERCEROS AFECTADOS	NIT 000.000.000-0	25

Por su parte, la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242, estableció un límite de valor asegurado ascendente a la suma de TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS M/CTE (\$300.000.000), tal y como se observa en su carátula:

AMPAROS CONTRATADOS	VALOR ASEGURADO
MANEJO GLOBAL ENT.OFICIALES-BASICO ENT.OFICIALES	300,000,000.00
DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA	300,000,000.00
FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL	300,000,000.00
GASTOS DE RENDICION DE CUENTAS	300,000,000.00
AMPARO PARA PERSONAL TRANSITORIO	150,000,000.00
PERDIDAS CAUSADAS POR EMPLEADOS NO IDENTIFICADOS	150,000,000.00

26

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al operador fiscal tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis no se ha realizado el riesgo asegurado, y que el contrato de seguro no presta cobertura por las razones previamente anotadas, en todo caso, dicha póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el ente fiscal en el remoto e improbable evento de una

<sup>24</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952.

<sup>25</sup> Carátula de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346

<sup>26</sup> Carátula de la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242.

condena en contra de mi representada.

#### **G. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.**

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos, dicho valor se disminuirá de acuerdo con la imputación de esos importes, siendo que, si para la fecha de la decisión y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada, o un pago parcial.

#### **H. COMPENSACIÓN DE ACUERDO AL CONDICIONADO GENERAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE MANEJO No. 2242.**

Dentro del condicionado general de la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242, se estableció que en caso de que la entidad asegurada adeude sumas de dinero por cualquier concepto al responsable del detrimento patrimonial, dicha suma disminuirá la obligación que eventualmente sea exigible a la compañía en virtud de la figura de la compensación. Esta condición fue pactada en los siguientes términos:

*“3.3.2. COMPENSACIÓN Si el Asegurado al momento de descubrirse el ilícito o cuando se haya determinado la pérdida económica, antes de ser pagada la indemnización es deudora del empleado por cualquier concepto, incluidas las prestaciones sociales, la indemnización será reducida en el monto de dicha deuda.*

*Si AXA COLPATRIA efectuó el pago de la indemnización antes de la decisión judicial sobre la pérdida de las prestaciones del(os) empleado(s), el Asegurado deberá devolver a AXA COLPATRIA la suma que corresponda.*

*Si después de pagado el siniestro, el empleado fuere exonerado de responsabilidad, AXA COLPATRIA tiene derecho a que la Entidad Estatal le reintegre el valor de la indemnización”*

En ese sentido, es necesario que se verifique si el Municipio de Purificación allegue al proceso la información, respecto a si a la fecha, adeuda alguna suma de dinero a los señores CRISTHIAN ANDRÉS BARRAGÁN CORRECHA y MIGUEL ÁNGEL LOZANO ROMERO por cualquier concepto.

Lo anterior, para que, en caso afirmativo, dichos valores sean consignados para dar cumplimiento a un eventual fallo con responsabilidad fiscal, reduciendo el monto de la indemnización que se encuentra a cargo de la compañía aseguradora que represento.

#### **I. SUBROGACIÓN**

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en los artículos 1096 a 1099 del Código de Comercio, en el hipotético y remoto evento en el que AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. deba pagar una indemnización por este proceso de responsabilidad fiscal, la compañía se subroga hasta la concurrencia de su importe, en todos los derechos del asegurado, contra las personas responsables del siniestro.

Respecto a la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346 y la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242, se resalta que además de la disposición legal antes citada, también se encuentra previsto el fenómeno de subrogación en el condicionado general de las Pólizas.

### 3.11 SUBROGACIÓN

EN VIRTUD DEL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN, AXA COLPATRIA SE SUBROGARÁ HASTA CONCURRENCIA DE SU IMPORTE, EN TODOS LOS DERECHOS DEL ASEGURADO CONTRA EVENTUALES PERSONAS RESPONSABLES DEL SINIESTRO, Y NO ESTÉN ASEGURADAS BAJO LA PRESENTE PÓLIZA.

EL ASEGURADO NO PODRÁ RENUNCIAR EN NINGÚN MOMENTO A SUS DERECHOS CONTRA LOS RESPONSABLES DEL SINIESTRO, EN CUYO CASO PERDERÁ EL DERECHO A LA INDEMNIZACIÓN.

27

### 3.7. SUBROGACIÓN

En virtud del pago de la indemnización AXA COLPATRIA se subrogará hasta concurrencia de su importe, en todos los derechos del Asegurado contra eventuales personas responsables del siniestro, no aseguradas bajo la presente póliza. El Asegurado no podrá renunciar en ningún momento a sus derechos contra los responsables del siniestro, en cuyo caso perderá el derecho a la indemnización.

28

En este sentido, solicito que se reconozca la facultad de subrogación en favor de mi representada en el caso de un eventual fallo que la obligue a pagar una indemnización por concepto de este proceso de responsabilidad fiscal.

En los anteriores términos, solicito respetuosamente, declarar probada esta excepción.

## IV. PETICIONES

A. Comedidamente, solicito se **PROFIERA FALLO SIN RESPONSABILIDAD FISCAL** en contra de los señores CRISTHIAN ANDRÉS BARRAGÁN CORRECHA y MIGUEL ÁNGEL LOZANO ROMERO, y consecuentemente se **ORDENE EL ARCHIVO** dentro del proceso identificado con el expediente No. 112-018-2025, que cursa actualmente en la CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE TOLIMA, por cuanto de los elementos probatorios que obran en el plenario, no se acredita de ninguna manera los

<sup>27</sup> Clausulado General de las Pólizas No. 1002346

<sup>28</sup> Clausulado General de la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242

elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal, esto es, no se demuestra un patrón de conducta doloso o gravemente culposo en cabeza del presunto responsable.

**B.** Comedidamente, solicito se **ABSUELVA** de toda responsabilidad como tercero civilmente responsable a **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.** como tercero garante, ya que existen una diversidad de argumentos fácticos y jurídicos que demuestran, efectivamente, que la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346 y la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242, no ofrecen cobertura temporal para los hechos materia de investigación y de otro lado, no se configuró el riesgo amparado en estas.

Subsidiariamente:

**C.** Que en el improbable y remoto evento en el que se declare como tercero civilmente responsable a mi representada, pese a que es indiscutible que no existen fundamentos fácticos ni jurídicos para ello, comedidamente solicito que se tengan en cuenta los límites y sublímites del valor asegurado establecido en la caratula de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346 y la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242.

## **V. MEDIOS DE PRUEBA**

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

### **1. DOCUMENTALES**

- 1.1. Copia de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346., con sus condiciones generales y particulares.
- 1.2. Copia de la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242, con sus condiciones generales y particulares.
- 1.3. Certificado de Existencia y Representación Legal de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.
- 1.4. Poder debidamente conferido al suscrito.

Los anteriores documentos se aportan en copia simple, siguiendo lo señalado por el artículo 246 del Código General del Proceso, disposición mediante la cual se les asigna a este tipo de copias el mismo valor probatorio que a los documentos aportados en original.

### **2. OFICIOS SOLICITADOS.**

**A.** Solicito que se oficie a la aseguradora **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.** con el fin de que allegue al proceso el correspondiente certificado de disponibilidad de valor asegurado en la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil – Directores y Administradores Servidores Públicos No. 1002346.

Esta prueba es sobreviniente, por cuanto resulta de especial relevancia determinar, en el momento previo al fallo que será emitido en este proceso de responsabilidad fiscal, cuál es la disponibilidad del valor asegurado de la Póliza que fundamente la vinculación mi representada.

**B.** Solicito que se oficie a la aseguradora **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.** con el fin de que allegue al proceso el correspondiente certificado de disponibilidad de valor asegurado en la Póliza de Seguro de Manejo No. 2242.

Esta prueba es sobreviniente, por cuanto resulta de especial relevancia determinar, en el momento previo al fallo que será emitido en este proceso de responsabilidad fiscal, cuál es la disponibilidad del valor asegurado de la Póliza que fundamente la vinculación mi representada.

**C.** Dentro del condicionado general de la Póliza de Seguro de Manejo, se estableció que en caso de que la entidad asegurada adeude sumas de dinero por cualquier concepto al responsable del detrimento patrimonial, dicha suma disminuirá la obligación que eventualmente sea exigible a la compañía en virtud de la figura de la compensación. Esta condición fue pactada en los siguientes términos:

*“3.3.2. COMPENSACIÓN Si el Asegurado al momento de descubrirse el ilícito o cuando se haya determinado la pérdida económica, antes de ser pagada la indemnización es deudora del empleado por cualquier concepto, incluidas las prestaciones sociales, la indemnización será reducida en el monto de dicha deuda.*

*Si AXA COLPATRIA efectuó el pago de la indemnización antes de la decisión judicial sobre la pérdida de las prestaciones del(os) empleado(s), el Asegurado deberá devolver a AXA COLPATRIA la suma que corresponda.*

*Si después de pagado el siniestro, el empleado fuere exonerado de responsabilidad, AXA COLPATRIA tiene derecho a que la Entidad Estatal le reintegre el valor de la indemnización”*

En ese sentido, es necesario que se oficie al Municipio de Purificación para que allegue al proceso de responsabilidad fiscal la siguiente información

1. Indique si se adeuda alguna suma de dinero a los señores CRISTHIAN ANDRÉS BARRAGÁN CORRECHA y MIGUEL ÁNGEL LOZANO ROMERO por cualquier concepto, incluidas las prestaciones sociales.

Lo anterior, para que, en caso afirmativo, dichos valores sean consignados para dar cumplimiento a un eventual fallo con responsabilidad fiscal, reduciendo el monto de la indemnización que se encuentra a cargo de la compañía aseguradora que represento.

Se informa que de manera previa se elevó esta solicitud por medio de derecho de petición, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso, tal y como se observa en la constancia que se adjunta.

## **VI. NOTIFICACIONES**

- Mi poderdante y el suscrito recibiremos notificaciones en la Avenida 6A Bis No. 35N-100, Oficina 212, Centro Empresarial Chipichape en la ciudad de Cali, o en la dirección electrónica: [notificaciones@gha.com.co](mailto:notificaciones@gha.com.co)

Del Señor Contralor,  
Atentamente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. No 19.395.114 expedida de Bogotá.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.