



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 1 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

TIPO DE PROCESO: PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
No. URFR – PRF – 2018- 408

ENTIDAD AFECTADA: DEPARTAMENTO DE CHOCÓ.
Nit. 891.680.010-3

PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES: EFRÉN PALACIOS SERNA, identificado con C.C. 11.792.250 Gobernador del Chocó, periodo comprendido desde el 13 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2015.

JHOANY CARLOS ALBERTO PALACIOS MOSQUERA, identificado con C.C. 82.383.138, Gobernador del Chocó en el periodo 2016 a 2019.

LUIS ALBERTO QUINTERO BARCO, identificado con C.C. 11.797.902, Secretario de Infraestructura, Vivienda y Movilidad del Departamento del Chocó en el periodo comprendido desde el 08 de enero de 2014 al 31 de diciembre de 2015.

DAJAHIRA CASTILLO HURTADO, identificada con C.C. 51.893.526, Secretario de Infraestructura, Vivienda y Movilidad Departamento del Chocó en el periodo comprendido desde el 20 de enero de 2016 al 21 de junio de 2017.

JOSÉ MARÍA CÓRDOBA RENTERÍA, identificado con la C.C. 12.001.169 Secretario de Infraestructura, Vivienda y Movilidad del Departamento del Chocó, en el periodo comprendido desde el 01 de agosto de 2017 al 22 de agosto de 2019.

UNIVERSAL DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P., Nit. 900.234.303-6, representada legamente por MARIA XIMENA MESA PARRA identificada con la C.C. 63.493.611. Contratista dentro del Convenio de aportes No.01 de 2014.

FUNDACIÓN ESPECIALIZADA EN SISTEMAS Y SERVICIOS, Nit.804.009.676-6, representada legamente por ISMAEL ENRIQUE LÓPEZ LIZARAZO, identificado con cédula de ciudadanía 13.510.590. - Contratista del Contrato



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 2 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

de Consultoría No.007 de 20014 – Interventor del Contrato
Convenio de aportes No.01 de 2014.

**TERCEROS
CIVILMENTE
RESPONSABLES:**

EQUIDAD SEGUROS con NIT. 860.028.415-5, pólizas No.
AA021779 y No. AA021780 cumplimiento del Convenio 01 de
2014.

**COMPAÑÍA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA
S.A., NIT.860.524.654-6** en virtud de la Póliza de
cumplimiento No.400-47-994000030847.

SEGUROS DEL ESTADO S.A. NIT: 860.009.578-6. Póliza N°
47-42-101000012 Póliza de manejo global 47-42- 101000012.

**LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS
NIT.860.002.400-2**, conforme a las siguientes pólizas de
Seguro Manejo Global Sector Oficial: 3000704, 3000843 y
3000967.

CUANTÍA:

DIECIOCHO MIL TRECIENTOS TREINTA Y TRES
MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL
CUATROCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS CON
SETENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$18.333.498.478.79),
INDEXADO.

PROVIDENCIA:

Auto No. 731 del 11 de julio de 2023 por el cual se profiere
fallo con responsabilidad fiscal en el proceso de la referencia.

INSTANCIA DE ORIGEN:

Contraloría Delegada Intersectorial No. 2 del Grupo Interno
de Trabajo para la Responsabilidad Fiscal.

LA SALA DE DECISIÓN DE LA SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

En uso de las facultades constitucionales, legales y reglamentarias, procede a resolver los
recursos de apelación interpuestos dentro del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal
No. URFR-PRF-2018-408, teniendo en cuenta los siguientes:



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 3 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

I. ANTECEDENTES

El presente proceso tiene como origen la auditoria fiscal realizada por la Contraloría intersectorial delegada para los Departamentos de Chocó y Antioquia para las vigencias 2012, 2013, 2014 y 2015, por el pago de cantidades de obra no ejecutadas en el *Convenio 001 de 2014* celebrado entre la Gobernación del Chocó y Universal de Servicios Públicos S.A. E.S.P, cuyo objeto era Desarrollar el Proyecto de construcción del sistema de masificación del gas natural en Istmina, Tadó, Unión Panamericana y Condoto en el Departamento del Chocó con presunta incidencia por valor de TRES MIL OCHOCIENTOS DOS MILLONES SESENTA SETECIENTOS SESENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS (\$3.802.768.496) del cual se dio apertura a la Indagación Preliminar No. 2017-00129.

1.1. Actuaciones procesales relevantes

Conforme lo anterior, se procedió por parte de la Gerencia Departamental Colegiada del Chocó de la Contraloría General de la República, a proferir Auto de Apertura No. 80273-019 del 25 de abril de 2018, proceso al cual mediante Auto No. 1623 del 10 de diciembre de 2020, la Contralora Delegada Intersectorial 13 de la Unidad De Responsabilidad Fiscal de Regalías Contraloría General de la República, ordenó la adición del Auto de apertura y agregó al proceso de Responsabilidad fiscal 2018-00408, las diligencias del proceso de responsabilidad fiscal 801112-2019-34962_1 disponiendo continuar su trámite en una sola actuación.

Dentro de las actuaciones descritas, se advierte como hecho generador las irregulares y deficientes labores de vigilancia y control por parte de la interventoría y de la supervisión del convenio de aportes, así como del incumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo de las partes, viéndose certificados datos inexistentes en la obra ejecutada y finalmente un proyecto desfinanciado, con obras sin terminar y en estado de abandono.

Con base en lo anterior, mediante Auto No. 2548 del 6 de diciembre de 2022, la Contralora Delegada Intersectorial No. 15 del Grupo Interno de Trabajo para la Responsabilidad Fiscal, profirió Auto de imputación dentro del proceso ordinario de responsabilidad fiscal No. 2018-00408.¹

Mediante Auto 0731 de 11 de julio de 2023, y una vez recaudadas y analizadas las pruebas obrantes e incorporadas al proceso, la Contraloría Delegada Intersectorial No. 2 Grupo Interno

¹ Carpeta principal 9. Folios 1700-1812



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 4 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

de Trabajo Coordinación para la Responsabilidad fiscal, profirió imputación con responsabilidad fiscal a título de culpa grave, de manera solidaria en cuantía de DIECIOCHO MIL TRECIENTOS TREINTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS CON SETENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$18.333.498.478.79) M/CTE, INDEXADO, contra los presuntos responsables vinculados al proceso.

Como consecuencia del fallo con responsabilidad, los presuntos responsables fiscales, interpusieron recurso de reposición y en subsidio apelación, recursos que fueron desatados por la instancia de origen a través del Auto No. 0825 de 01 de agosto de 2023.

Por medio del Auto anteriormente mencionado, se negaron los recursos de reposición interpuestos en contra del fallo con responsabilidad fiscal por parte de LUIS ALBERTO QUINTERO BARCO, JHOANY CARLOS ALBERTO PALACIOS MOSQUERA, DAJAHIRA CASTILLO HURTADO, JOSÉ MARÍA CÓRDOBA RENTERÍA, UNIVERSAL DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, COMPAÑÍA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA S.A. y LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES y, se concedieron los de apelación presentados en subsidio.

Mediante Oficio con radicado SIGEDOC No. 2023IE0078015, se trasladó el proceso a la Sala Fiscal y Sancionatoria señalando en el asunto "...RESOLVER RECURSO DE APELACIÓN Y SURTIR GRADO DE CONSULTA DEL AUTO No. 0825 DE 01 DE AGOSTO DE 2023". respecto del fallo con responsabilidad fiscal proferido en el caso *sub examine*.

II. DECISIÓN OBJETO DE ANÁLISIS

Se trata del fallo con responsabilidad fiscal No. 0731 del 11 de Julio de 2023, proferido por la Contraloría Delegada Intersectorial No. 2 del Grupo Interno de Trabajo para la Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de la República, que en su parte considerativa estableció los argumentos que se resumen a continuación:

2.1. Asuntos preliminares analizados en el fallo con responsabilidad fiscal.

Luego de hacer un recuento de los antecedentes, hechos objeto de investigación, pruebas obtenidas y actuaciones procesales, descende al daño como elemento de la responsabilidad fiscal, indicando que para el caso que nos ocupa, corresponde al detrimento ocasionado al patrimonio del estado en la inversión de los recursos derivados del **Convenio de Aportes**



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 5 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

No.001 del 13 de enero 2014, señalando que: "(...) La construcción del "SISTEMA DE MASIFICACIÓN DEL GAS NATURAL DE ISTMINA, TADÓ, UNIÓN PANAMERICANA Y CONDOTO – CHOCÓ – OCCIDENTE" se encuentra inconclusa, sin funcionamiento y sin prestar servicio ni utilidad alguna a la comunidad que en principio se consideró resultaría beneficiaria del servicio de gas, siendo tales circunstancias acaecidas en razón de irregulares y deficientes labores de vigilancia y control por parte de la interventoría y de la supervisión del convenio de aportes, así como del incumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo de las partes, viéndose certificados datos inexistentes en la obra ejecutada y finalmente un proyecto desfinanciado, con obras sin terminar y en estado de abandono. (sic)"

Acto seguido se refirió a la caducidad de la acción fiscal y determinó con claridad las fechas y los términos que deben ser tenidos en cuenta para efectos de contabilizarla y dar certeza jurídica a las actuaciones que ha adelantado la Contraloría dentro del caso concreto. Para el efecto se señala que si bien el Auto de apertura de fecha 25 de abril de 2018, daría una fecha probable de prescripción el 25 de abril de 2023; dada la suspensión de términos procesales acaecidos con ocasión de la pandemia del COVID-19, a través de Resoluciones 0063 del 16 de marzo de 2020 y Resolución 0064 de 30 de marzo de 2020, desde el 16 de marzo de 2020 y hasta el 15 de julio de 2020, esto es 4 meses, la prescripción de la acción fiscal acaecerá el 24 de agosto de 2023.

2.2. Determinación del daño.

Desde el auto de apertura de responsabilidad fiscal, se estableció como daño la **obra inconclusa que no cumple con la función o finalidad a la que estaba destinada.**

En particular, se estableció por parte de la instancia de conocimiento que de las revisiones realizadas a los informes de las obras contratadas dan cuenta de una mayor cantidad de obra pagada a la realmente ejecutada en algunos ítems; lo que además se confirmó con visita técnica realizada el día 10 de septiembre de 2016, en donde se refleja que el avance plasmado en el acta de pago no se ajusta a la realidad, resultando que debido a la falta de control por parte de la interventoría y de la supervisión del contrato e incumplimiento de su función referente a el debido control en la medición de las obras ejecutadas, se causó un daño patrimonial al Estado.

Concluyéndose que se tienen como hechos generadores **la ejecución incompleta y en condiciones no habilitantes que no permiten cumplir con el objetivo previsto de las obras y satisfacer las necesidades de la comunidad beneficiaria.** La sumatoria de los

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

pagos del contrato de obra y de la interventoría conformaron la cuantía a investigar por valor de DIECIOCHO MIL TRECIENTOS TREINTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS CON SETENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$18.333.498.478.79), INDEXADO.

Como soporte a los hallazgos encontrados y que dieron origen al presente proceso de responsabilidad fiscal, se refiere el elaborado por el Ingeniero JAVIER ALONSO MARTÍNEZ MARTÍNEZ, en visita especial practicada a la obra, el día 10 de septiembre de 2016, como respuesta al apoyo técnico solicitado para atender la AT 28/2016, cuyas conclusiones se resumen así: i). La obra no está en uso ni en funcionalidad, no ha prestado ningún servicio a la comunidad ya que se encuentra en abandono; ii). No se ha realizado la terminación la ejecución total de las obras del convenio No. 001 de 2014, durante la visita al sitio de ejecución de las actividades de obra se observó que éstas se encuentran paralizadas; iii). El valor ejecutado sumando el pago anticipado equivalente al 40%, más el valor de las actas parciales No. 1 hasta la No. 6, equivale a: DOCE MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SETENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS (\$ 12.557.171.966); y, iv). No se ha cumplido con el objetivo propuesto por el proyecto, el cual era la de satisfacer el suministro del servicio por intermedio de sistema de masificación de gas natural a la comunidad beneficiaria de los cuatro municipios del departamento del Chocó, por factores o causas atribuibles a una mala ejecución, planeación, seguimiento y por lo tanto la obra no es funcional ni se pondrá en uso con el saldo ya que los recursos que quedan por ejecutar son insuficientes para su terminación y recibo final a satisfacción del proyecto.

También se refiere a la prueba decretada solicitada por EQUIDAD SEGUROS GENERALES, decretada a través de Auto No. 082 del 3 de marzo de 2023, practicada entre el 21 al 25 de marzo de 2023, y cuyas conclusiones señalan, entre otras:

*"En general se tiene que, aunque existen obras ejecutadas en los cuatro municipios representadas en redes de distribución, acometidas domiciliarias, acometidas internas, contadores y dos estaciones descompresoras, como actividades principales, y que la empresa de servicio público de gas natural prestó el servicio de suministro en parte de dos (2) municipios, **al momento de la visita dicho sistema de suministro de gas natural no se encuentra en operación, las obras civiles y las estaciones descompresoras se encuentran en estado de abandono por parte de la empresa Universal de Servicios Públicos S.A. E.S.P.** Las obras ejecutadas en el Convenio de Aporte No. 001 de 2014 suscrito entre el Departamento del Chocó y Universal de Servicios Públicos S.A. E.S.P. por valor de \$16.680'692.751 y plazo inicial de dos (2) años cuyo objeto era "Desarrollar el proyecto de construcción del sistema de masificación de gas natural en Istmina, Tadó, Unión*

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

Panamericana y Condoto, Chocó - Occidente - Departamento del Chocó" a la fecha no se encuentra funcionando, no ha generado beneficio alguno a las comunidades de Condoto, Tadó, Istmina y Unión Panamericana en el Departamento del Chocó, no ha cumplido su objetivo ni los fines de estatales para los cuales se invirtieron recursos del Fondo de Compensación Regional 60% (2013-2014) del Sistema General de Regalías, adicionalmente se ha evidenciado irregularidades en las actas parciales por los pagos realizados en obras no ejecutadas y recursos no amortizados.

Como consecuencia de lo descrito anteriormente, se generó un daño al patrimonio público por los recursos del Fondo de Compensación Regional 60% del Sistema General de Regalías invertidos en la construcción del sistema de masificación de gas en los municipios de Condoto, Tadó, Istmina y Unión Panamericana en el Departamento del Chocó, ejecutados por la empresa Universal de Servicios Públicos S.A. E.S.P., así como lo cancelado a la firma interventora Fundación Especializada en Sistemas y Servicios en cuantía de \$13.613.785.338..." (subrayado fuera del texto)

Adicionalmente, en el fallo con responsabilidad fiscal objeto de análisis en esta oportunidad procesal, se determinó que:

"(...) Colige esta Contraloría Delegada que, en virtud de lo anterior, teniendo en cuenta el informe presentado por el Ing. JAVIER GUTIÉRREZ MARTÍNEZ, y el informe detallado de la ejecución del proyecto emitido por la Gobernación del Chocó, dentro del cual se asevera que no se cumplió con los parámetros establecidos en el Convenio de Aportes 001 del 13 de enero de 2014, toda vez que, las obras actualmente se encuentran suspendidas desde el 09 de junio de 2017, hace más de cinco años, lo responde a la ineficiente ejecución y seguimiento del proyecto, apartando el mismo de su naturaleza y de los objetivos con los cuales fue estructurado como lo era brindar el suministro de gas natural a los usuarios del servicio en los municipios de Istmina, Tadó, Unión Panamericana y Condoto Chocó, pues ante la evidente inejecución de las obras no se está prestando el servicio esperado a la comunidad, constituyéndose así en un proyecto inconcluso y sin funcionalidad."

Por lo expuesto, sostuvo el a quo que el daño fiscal se encuentra debidamente probado en el proceso, haciendo alusión a los documentos contractuales obtenidos en el trámite auditor e incorporados como prueba en el proceso y relacionados con la ejecución del convenio de aportes No. 01 de 2014.

Continúa el fallo revisado con un análisis de las responsabilidades individuales de los vinculados, como se resume a continuación:

12

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

- **EFRÉN PALACIOS SERNA:** En su condición de Gobernador del Chocó, en el periodo comprendido desde el 13 de diciembre de 2013 al 31 de diciembre de 2015, dado que durante su administración se celebró y ejecutó el Convenio de aportes No. 001 de 2014; señalando el *a quo* que se encuentra determinada la responsabilidad que le asistía en la revisión y seguimiento a la ejecución del Convenio, pues fue durante el periodo del cargo ejercido que se aprobó el desembolso del pago anticipado del 40% del valor del convenio además de varios pagos de actas parciales, sin que se diera efectivo seguimiento a la ejecución de la obra, frente a los cobros presentados; siendo entonces que " (...) el Sr. Efrén Palacios Serna, ordenó pagar al referido contratista, sin perjuicio de las deficiencias, incumplimientos e irregularidades acaecidas en el marco de la ejecución del Convenio de Aportes No. 001 de 2014, que evidenciaban un bajo porcentaje de avance físico en las obras contratadas, desconociendo las obligaciones contractuales (clausulas 5 y 15) y vulnerando los principios de economía, eficiencia y eficacia, que deben regir al administrar los recursos públicos, así como en el estado del proyecto, circunstancias estas que en definitiva no fueron consideradas por el Sr. Efrén Palacios, derivando esto en una obra sin terminar, en estado de abandono y sin funcionamiento."
- **JHOANY CARLOS ALBERTO PALACIOS MOSQUERA:** En su condición de Gobernador del Chocó designado por elección popular, para el periodo comprendido entre el año 2016 al año 2019, y quien estuvo a cargo del seguimiento a la ejecución del Convenio 01 de 2014, el cual continuaba en ejecución para la fecha en que se desempeñó en el cargo señalado, quien actuó a través de defensor de oficio dentro de la presente causa; y de quien se concluye por parte de la instancia de origen que el hecho de haber celebrado con La Fundación Especializada en Sistemas y Servicios, un Otro sí adicional en tiempo No. 2 del 19 de mayo de 2016, al Contrato de Interventoría No. 007 del 26 de mayo de 2014, cuyo objeto es: "INTERVENTORÍA TÉCNICA, ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN DEL SISTEMA DE MASIFICACIÓN DE GAS NATURAL EN ISTMINA, TADO UNIÓN PANAMERICANA Y CONDOTO -CHOCÓ - OCCIDENTE", por un plazo adicional No.1 de doce (12) meses, da cuenta del pleno conocimiento de la situación acaecida en desarrollo del Convenio de aportes y los pagos y estado de la obra contratada, a pesar de las evidentes deficiencias que presentaba la obra.

Concluyó la Delegada que "(...) no solo se comprobó la existencia del daño patrimonial, sino también nexo causal entre el daño y la conducta del señor **PALACIOS MOSQUERA** quien realizó gestión fiscal al intervenir en diferentes actuaciones como fueron la aprobación de las actas de pago ya citadas con anterioridad, por lo que su actuar fue



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 9 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

determinante en la perdida de los recursos públicos de una obra que se encuentra inconclusa, abandonada y sin prestar servicio alguno a la comunidad."

- **LUIS ALBERTO QUINTERO BARCO:** En su condición de Secretario de Infraestructura, Vivienda y Movilidad del Departamento del Chocó en el periodo comprendido desde el 08 de enero de 2014 al 31 de diciembre de 2015; tenía la obligación de vigilar que los trabajos se ejecutaran técnicamente, así como realizar el control y seguimiento a las obras verificadas por parte de la Interventoría, " (...) toda vez que en su condición de supervisor era quien certificaba la ejecución del trabajo contratado dentro de las condiciones exigidas en el Contrato de Interventoría, y el cabal cumplimiento de cada una de las estrategias que estaban establecidas en su ejecución conforme a lo pactado en el tenor literal del Convenio 001-2014, actuaciones que no se encuentra que hubiera adelantado el Sr. Quintero Barco, resultando por el contrario pagos soportados en actas parciales en las que los avances de la ejecución de la obra no se ajustaban a la realidad lo que evidencia que la supervisión, faltó a su deber de velar por la correcta administración de lo Público, en este caso por los recursos del Departamento del Chocó".

Por lo anterior, encontró demostrado en grado de certeza la existencia del daño y, por tanto, la conducta desplegada por el señor LUIS ALBERTO QUINTERO BARCO, actuando como gestor fiscal ha contribuido al hecho generador del daño: "FALTA DE CONTROL POR PARTE DE LA INTERVENTORÍA Y DE LA SUPERVISIÓN DEL CONTRATO", así mismo MAYOR CANTIDAD DE OBRA PAGADA A LA REALMENTE EJECUTADA, pues no solo se comprobó la existencia del daño patrimonial, sino también nexo causal entre el daño y la conducta del señor LUIS ALBERTO QUINTERO BARCO quien realizó gestión fiscal al intervenir en diferentes actuaciones como fueron la aprobación de actas de avances parcial de obras citadas con anterioridad, por lo que su actuar fue determinante en la perdida de los recursos públicos de una obra que se encuentra inconclusa, abandonada y sin prestar servicio alguno a la comunidad.

- **DAJAHIRA CASTILLO HURTADO** En su condición de Secretaria de Infraestructura, Vivienda y Movilidad Departamento del Chocó en el periodo comprendido desde el 20 de enero de 2016 al 21 de junio de 2017, realizó gestión fiscal al ser designada en el cargo de supervisora del Contrato de interventoría No. 007 del 26 de mayo de 2014; no solo suscribió y aprobó las actas de avance parcial de obra que sirvieron como soporte para ordenar los pagos evidenciados en las resoluciones antes descritas, sino que también habiendo aprobado con su visto bueno las resoluciones que ordenaron los pagos antes identificados incidió directamente en el efectivo pago de las comentadas actas de avances parciales, sin

ve

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

tener en cuenta que las obras presentaban deficiencias en la etapa de ejecución contractual, lo cual era motivo suficiente para que en su condición de Supervisor del contrato de Consultoría se abstuviera de aprobar las actas de avance parcial y por ende de signar con su visto bueno las correspondientes resoluciones, a través de las cuales se ordena pagar las actas parciales 5 y 6. Se comprobó que inobservó sus obligaciones funcionales de velar y promover las acciones dirigidas a cumplir y hacer cumplir los deberes y funciones establecidas en el ejercicio de su cargo y en especial, exigir el cabal cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones de la interventoría contempladas en el citado contrato; conducta que conllevó a reflejar datos inexistentes en la ejecución de la obra, generando pérdida de recursos públicos por las deficiencias en la etapa contractual, seguimiento y control del proyecto.

- **JOSÉ MARÍA CÓRDOBA RENTERÍA:** En su condición de Secretario de Infraestructura, Vivienda y Movilidad del Departamento del Chocó, en el periodo comprendido desde el 01 de agosto de 2017 al 31 de diciembre de 2019; representado por defensor de oficio, y quien ejerció la supervisión del Contrato No. 007 de 2014, se consideró que la responsabilidad del señor JOSÉ MARÍA CÓRDOBA RENTERÍA, se identificó como ineficiente, ineficaz e irregular, en razón del incumplimiento de las obligaciones de vigilancia y control que sobre él recaían tendientes a garantizar que la ejecución del contrato objeto de supervisión respondiera cabalmente al cumplimiento de los requisitos y documentos de orden técnico dentro del alcance del objeto contratado; así mismo que los trabajos contratados se ejecutaran conforme a las condiciones exigidas contractualmente y en consecuencia se cumpliera con los requerimientos y especificaciones de orden técnico pactadas y no evitó que se siguieran generando pérdidas de los recursos públicos invertidos en el proyecto investigado.
- **UNIVERSAL DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P.:** En su condición de contratista del Convenio de Aportes No. 01 de 2014, incumplió el objeto y alcance de lo establecido en el convenio, pues a lo largo de la investigación se pudo establecer que la construcción del sistema de masificación de gas natural en los municipios de "ISTMINA, TADÓ, UNIÓN PANAMERICANA Y CONDOTO" en el departamento del Chocó, se encuentra abandonada, sin terminar y sin prestar servicio a la comunidad, no hay duda sobre el daño ocasionado a los recursos públicos del departamento del Chocó, como consecuencia, de las acciones y omisiones por el contratista Universal de Servicios Públicos S.A. E.S.P, a quien se le confió la ejecución de las obras de la construcción del sistema de masificación del gas natural en los municipios de Istmina, Tadó, Unión Panamericana y Condoto - Chocó-occidente" y por ello, como gestores fiscales con su actuar generaron un daño al



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 11 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

patrimonio del Estado, dado que los recursos que por regalías se comprometieron en el proyecto denominado BPIN 2013000030010 cuyo nombre es "DESARROLLAR EL PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN DEL SISTEMA DE MASIFICACIÓN DEL GAS NATURAL DE ISTMINA, TADÓ, UNIÓN PANAMERICANA Y CONDOTO - CHOCÓ-OCCIDENTE", no atendió el objetivo para el que estaba previsto, dejando una obra sin terminar, abandonada y sin prestar un servicio a la comunidad.

- **FUNDACIÓN ESPECIALIZADA EN SISTEMAS Y SERVICIOS:** En su calidad de interventor, señaló el *a quo* que contribuyó al detrimento y pérdida de los recursos públicos del Sistema General de Regalías del departamento del Chocó, ya que las obras de construcción del sistema de masificación de gas natural en los municipios de ISTMINA, TADÓ, UNIÓN PANAMERICANA Y CONDOTO, no cumplen con los fines estatales para los cuales fueron contratados al no generar un beneficio social real, al no ser aprovechada por la comunidad para el disfrute del servicio del gas natural y lograr disminuir los costos de la canasta familiar y la contaminación del medio ambiente por la utilización de (leña, cilindros, energía eléctrica), como consecuencia de una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna, contraria al ordenamiento jurídico y en contravía de la función administrativa y de la gestión fiscal, pues presentó 19 informes de avance en los cuales es notorio que distan de la realidad y no concuerdan con lo arrojado en los informes técnicos obrantes dentro del expediente, toda vez que las obras objeto del Convenio de Aportes no sólo no alcanzaron los avances indicados en los Informes de Interventoría, si no que por el contrario, sin lugar a equívocos se muestran como obras determinadamente inconclusas y abandonadas.

Sobre los terceros civilmente responsables se expuso en el auto objeto de revisión la habilitación normativa contenida en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, sobre la procedencia de la vinculación de las compañías aseguradoras, como garantes de las obligaciones cargo de los directos responsables de la causa fiscal.

Así, frente a EQUIDAD SEGUROS S.A, cuyas pólizas No. AA021779 y AA021780 del 21 de febrero de 2014, garantizaban el cumplimiento del Convenio 01 de 2014 a Universal de Servicios Públicos S.A. E.S.P. como tomador/afianzado, específicamente para el amparo de Buen manejo y correcta inversión del Anticipo, recordando a la aseguradora que está comprobado que no hubo correcto manejo del anticipo entregado, lo que determinó un daño fiscal y que además los ajustes del valor del daño de acuerdo al material probatorio recaudado pueden hacerse hasta el momento de tomar decisión de fondo y se tenga certeza del mismo. Reiteró que decretada la visita especial solicitada se tuvieron en cuenta todos y cada uno de



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-**110**-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 12 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

los aspectos referidos para dar certeza al daño y su causalidad con el hecho generador determinado.

Con respecto de PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, respecto de las pólizas de Seguro Manejo Global Sector Oficial: 3000704, 3000843 y 3000967, que amparaban los fallos con responsabilidad fiscal del Gobernador del Chocó para el periodo 2016-2019, dentro de la presente actuación se tiene probado el daño, y determinada-tasada la cuantía del presunto detrimento, en consecuencia, se cumplen con las previsiones del artículo 1077 del Código de Comercio (demostración de la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida), por supuesto, dentro del límite del valor asegurado contratado, de conformidad con el artículo 1089 del Código de Comercio, respecto del señor JHOANY CARLOS ALBERTO PALACIOS MOSQUERA.

Respecto de la señora DAJAHIRA CASTILLO HURTADO, encontró demostrado que la conducta desplegada por ésta con ocasión a los recursos públicos destinados para construcción del sistema de masificación de gas natural, la PREVISORA S.A., está llamada a responder con ocasión a la expedición de la póliza No. 3000704, por amparar las acciones y omisiones en la producción del daño de la señora en comento.

En igual sentido, se desestimaron los argumentos respecto de la no vinculación del amparo frente a las actuaciones del señor JOSÉ MARIA CÓRDOBA RENTERÍA, en su calidad de Secretario de Infraestructura, Vivienda y Movilidad del Departamento del Chocó, en el periodo el 01 de agosto de 2017 al 31 de diciembre de 2019, quién se demostró omitió actuaciones tendientes a detener la pérdida patrimonial a la gobernación, mientras realizó gestión fiscal frente al proyecto de construcción del sistema de masificación de gas natural al ser designado en el cargo de supervisora del Contrato de interventoría No. 007 del 26 de mayo de 2014.

Finalmente, frente a ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA en virtud de la Póliza de Seguro de Cumplimiento No.400-47- 994000030847, que amparó el cumplimiento del contrato de Consultoría No.007 de 26 de mayo de 2014 de interventoría, celebrado con la sociedad FUNDACIÓN ESPECIALIZADA EN SISTEMAS Y SERVICIOS – FUNDACIÓN ESS, y cuyo objeto era realizar la interventoría al proyecto contratado, y el cual de las pruebas recaudadas se tiene que no se dio cumplimiento a los fines esenciales del estado, pues la obra no se terminó y está en estado de abandono y sin prestar servicio a la comunidad, daño atribuible a la mayor cantidad de obra pagada a la realmente ejecutada y falta de seguimiento y control por la interventoría a cargo de esta sociedad.



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 13 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia:

La Sala de Decisión de la Sala Fiscal y Sancionatoria, es competente para revisar en grado de consulta y resolver los recursos de apelación presentados en contra del Fallo con responsabilidad fiscal dentro del proceso ordinario No. PRF-408-2018, proferido a través de Auto No. 0731 el 11 de julio de 2023, por la Contraloría Delegada Intersectorial No. 2 del Grupo Interno de Trabajo para la Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de la República, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 267 y 268 de la Constitución Política, las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011, el Decreto Ley 405 del 16 de marzo de 2020, reglamentada mediante la Resolución Organizacional No. OGZ-0828-2023 del 16 de marzo de 2023.

3.2. Asuntos preliminares:

De cara a nuestro ejercicio fiscal de cierre, se advierte que el fallo emitido por la primera instancia abarca situaciones disímiles que necesariamente han de ser abordadas de manera independiente a fin de poder dar solución de cierre administrativo a la actuación puesta en nuestro conocimiento, de tal suerte que se propone abordar el estudio de la siguiente manera:

- a. De manera inicial se ocupará la Sala de Decisión de revisar en Grado de Consulta el fallo con responsabilidad fiscal a quienes fueron representados por defensor de oficio; y,
- b. Seguidamente se ocupará de abordar el estudio de los recursos de apelación presentados respecto al fallo con responsabilidad fiscal emitido.

3.3. Grado de Consulta:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley 610 de 2000, el grado de consulta tiene por objeto la defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales y procede cuando: i) se ordena el archivo de las diligencias; ii) se profiere fallo sin responsabilidad fiscal; y iii) se profiere fallo con responsabilidad fiscal y alguno de los implicados o vinculados estuvo representado por apoderado de oficio.

12

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

En esa medida, se tendrá en cuenta que el grado de consulta permite examinar integralmente y sin limitación alguna el asunto, toda vez que su finalidad es la defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales.

Así lo consideró la Corte Constitucional en sentencia T-005 de enero 11 de 2013¹, en la cual se pronunció sobre el alcance de esta figura procesal prevista en la Ley 610 de 2000:

"4.5.8. Al proceder la consulta, en su trámite la Contralora General de la República tiene amplia competencia para tomar las decisiones que estime conveniente. Sobre la consulta es relevante traer a cuento lo dicho por la Corte en la Sentencia C-968 de 2003, reiterada en la Sentencia C-670 de 2004, en el cual se la califica como un control automático, oficioso y sin límites, al punto de que no se le aplica el principio de la no reforma en perjuicio. También son relevantes las Sentencia C-055 de 1993 y C-583 de 1997, como pasa a verse.

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

A diferencia de la apelación, no es un recurso. Por eso no hay apelante y, por ende, la competencia del juez de segundo grado no depende de si una sola o ambas partes aspiran a la modificación de la sentencia proferida en primera instancia, de tal manera que goza de atribuciones suficientes para reformar y aún revocar el proveído sometido a su conocimiento.

Pero, desde luego, habrá de tenerse en cuenta el motivo de la consulta, es decir, el interés que con ella se busca tutelar, a fin de establecer, dentro de las características propias que ofrece en las distintas jurisdicciones, hasta dónde podría llegar el juzgador en el momento de introducir cambios a la providencia en cuestión.

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

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



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 15 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

En este orden de ideas, corresponde a la Sala analizar si las decisiones de fallo con responsabilidad fiscal, donde los responsabilizados estuvieron representados por defensor de oficio, objeto de la presente consulta, se encuentran dentro de los postulados constitucionales y legales, atendiendo la finalidad por la que se instituyó el grado de consulta en la Ley 610 de 2000 o, si en su defecto, hay lugar a modificar la decisión objeto de análisis. Encuentra esta Sala que, dentro del proceso, los vinculados UNIVERSAL DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P, JHOANY CARLOS ALBERTO PALACIOS MOSQUERA y JOSÉ MARÍA CÓRDOBA RENTERÍA, fueron representados oficiosamente dentro del proceso que nos ocupa.

Es así que se determina que con base en el postulado contenido en el artículo 43 de la Ley 610 de 2000, al no haberse podido localizar al implicado o habiéndose citado no comparece a las diligencias, la instancia de conocimiento procedió a nombrar apoderados de oficio, como a continuación se muestra:

APODERADOS DE OFICIO	AUTOS DE DESIGNACIÓN Y ACTAS DE POSESIÓN
UNIVERSAL DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P – Apoderado de Oficio Estudiante Universidad Externado VALERIA HERNÁNDEZ SAKER, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía No. 1000.364.303.	• Auto No.0857 de 01 de agosto de 2019 (Folios 554-667), acta de posesión del 06 de septiembre de 2019 (Folio 608). • Auto No.1269 de 21 de junio de 2021 (Folios 980-981), acta de posesión del 16 de julio de 2021 (Folio 990-991). • Auto No.0648 de 06 de abril de 2022 (Folio 1332-1334). • Auto No. 1161 del 18 de mayo de 2022 (Folios 1374-1376), acta de posesión del 25/05/2022 (Folio 1393-1394). • Auto No. 0307 del 02 mayo de 2023 (Folios 2324-2325) Acta de posesión del 03 de mayo de 2023 (Folios 2324-2325)
JHOANY CARLOS ALBERTO PALACIOS MOSQUERA – Apoderado de Oficio Estudiante Universidad Católica JHONNATAN VLADIMIR SEPÚLVEDA MESA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.233.488.467	• Auto No.1414 de 08 de noviembre de 2019 (Folios 639-640), acta de posesión de 11 de diciembre de 2019 (folio 657) • Auto 1238 de 16 de octubre de 2020 (folios 726-727), acta de posesión se remite el 10 de noviembre de 2020 (folio 733). • Auto No.1269 de 21 de junio de 2021 (Folios 980-981), acta de posesión del 16 de julio de 2021 (Folio 992-993). • Auto No. 0479 del 17 de marzo de 2022 (Folios 1248-1250), acta de posesión del 23 de marzo de 2022 (Folios 1294-1295). • Auto No. 0133 del 24 de marzo de 2023 (Folios 2202-2203), acta de posesión del 28 de marzo de 2023 (folio 2336)



AUTO
SALA FISCAL Y SANCIONATORIA
NÚMERO: ORD-801119-110-2023
FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023
PÁGINA NÚMERO: 16 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

APODERADOS DE OFICIO	AUTOS DE DESIGNACIÓN Y ACTAS DE POSESIÓN
JOSÉ MARÍA CÓRDOBA RENTERÍA Apoderada de Oficio Estudiante Universidad Externado ESTEFANY YIRNETH LEÓN FERREIRA ² , identificada con cédula de ciudadanía No. 1.004.998.024	- Auto No. 0928 del 20 de abril de 2022 (Folios 1362-1363), Acta de posesión del 25 de abril de 2022, (Folio 1369-1371). - Auto No. 0083 del 7 de marzo de 2023 (Folios 2169-2170), Acta de posesión del 14 de marzo de 2023, (Folio 2194)

Fuente: Elaboración Contraloría Intersectorial No. 2- Instancia de conocimiento.

Así las cosas, encuentra esta Sala Fiscal que se cumplieron con los requisitos contenidos en el artículo 42 y 43 de la Ley 610 de 2000, que establece la obligación de nombrar "apoderado" de oficio si el implicado no puede ser localizado o citado no comparece a la versión libre, acudiendo a los miembros de consultorios jurídicos de facultades de derecho legalmente reconocidas. De esta forma, no se evidencia vulneración a la garantía del derecho de defensa de los vinculados, dado que la defensa oficiosa estuvo activa en el proceso e incluso algunos de estos interpusieron los recursos de reposición y apelación en contra del referido fallo.

3.4. De los argumentos expuestos en los recursos de Apelación

Son apelables en general, las providencias que resuelvan el fondo del asunto de manera definitiva y los autos que de manera expresa lo contemplen, es decir, el fallo será objeto de dicho recurso, pero siempre que la cuantía del daño patrimonial estimado en el Auto de apertura e imputación supere la menor cuantía para la contratación de la entidad afectada con los hechos tal como lo dispone el artículo 102 cuarto inciso de la Ley 1474 de 2011.

También procede el recurso de apelación, entre otras, contra la decisión de negar total o parcialmente las pruebas solicitadas o allegadas, así como contra la que resuelve sobre la solicitud de nulidad y el decreto de medidas cautelares, en los procesos de doble instancia.

Ahora bien, en el proceso ordinario fiscal, el término para interponer el recurso de apelación se contempló en cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación, tal como lo dispone el artículo 51 de la Ley 610 de 2000. En concordancia con ello, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los artículos 77 y siguientes dispone el procedimiento y requisitos para la interposición del recurso de apelación.

Resulta necesario verificar, conforme a lo establecido en materia fiscal respecto al recurso de apelación, si estos fueron interpuestos dentro del término de ley. En consideración a lo

² Constancia Consultorio Jurídico Universidad Externado de Colombia (folio 2113)



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 17 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

normado y a los recursos objeto de estudio procede esta Sala a desatar los recursos de apelación presentados por:

3.4.1. LUIS ALBERTO QUINTERO BARCO

Presentó recurso en debida forma, a través de correo electrónico de 19 de julio de 2023, argumentando su inconformidad en razones de incongruencia entre la decisión adoptada y las consideraciones del Fallo, advirtiendo la violación al debido proceso por cuanto las diligencias o actuaciones se adelantaron desconociendo el factor territorial y la naturaleza del asunto, y la cuantía del presunto daño solo se viene a establecer en el fallo con responsabilidad fiscal.

Señalando además que si bien es cierto expidió vistos buenos para los 4 primeros pagos, no implica ello que se considere la configuración de daño fiscal, pues la obra continuaba en ejecución y solo fue suspendida en 2017, cuando ya no fungía como Secretario de Infraestructura Vivienda y Movilidad del Departamento del Chocó.

Decisión de la Sala:

En primer lugar, se considera de la mayor importancia pronunciarse frente a la supuesta vulneración al debido proceso en el entendido en que las actuaciones adelantadas en el marco del proceso de responsabilidad fiscal que nos ocupa se hicieron en contravía de las disposiciones relativas a la competencia de la instancia de conocimiento.

Al respecto, debe recordarse al apelante que, dada la importancia de los recursos manejados en la presente causa fiscal, los hechos fueron declarados de impacto nacional, a través del Auto No. 0026 del 12 de febrero de 2019³ y consecuencia el mismo Contralor General de la República ordenó a la Unidad de Responsabilidad Fiscal de Regalías, que adelantara el trámite de conformidad con lo establecido en la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011 para el proceso de responsabilidad fiscal 2018-00408, cuya entidad afectada es el Departamento del Chocó.

Ahora, de conformidad con la estructura organizacional de la Contraloría General de la República, la entonces denominada Unidad de Responsabilidad Fiscal de Regalías, tiene como propósito conocer y tramitar los Procesos de Responsabilidad Fiscal relacionados con los Recursos del Sistema general de Regalías, que se declaren como de Impacto Nacional por el Contralor General de la Republica y que por tanto se asignen a dicha Unidad, como el presente caso, razón de más para que se entienda desvirtuado el argumento expuesto, pues

³ Folio 399 Carpeta principal 3



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 18 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

el proceso está siendo conocido de conformidad con las normas de competencia que rigen este tipo de asuntos en la Entidad.

De otro lado, considera este Cuerpo Colegiado, que de las pruebas que obran dentro del expediente es preciso concluir que la responsabilidad que tenía como supervisor del contrato de consultoría, a través del cual se ejerció la supervisión del Convenio de aportes 01 de 2014, es causa directa del daño patrimonial causado al Departamento del Chocó, pues de los informes técnicos puede deducirse que se realizaron pagos de cantidades no ejecutadas y que ocasionaron que al final se encuentren unas obras inconclusas y sin cumplir con la finalidad para la cual fueron concedidas.

No es cierto entonces que, con el hecho de haber puesto su visto bueno en los pagos al contratista de las obras, no se estuviera ejerciendo una gestión fiscal, que resultó ineficaz y que conllevo a que la falta de supervisión del contrato de interventoría, resulte ser la causa por la cual se falló con responsabilidad fiscal.

Es así que conforme lo establece el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, las entidades públicas están obligadas a ejercer la debida vigilancia de los contratos a través de la figura de la supervisión o de la interventoría, resultando para el caso concreto que su deber se concretaba en la debida supervisión técnica, administrativa, jurídica y financiera del contrato de interventoría que aprobó pagos por fuera de lo realmente ejecutado.

No puede olvidar el señor QUINTERO BARCO que, en virtud del principio de responsabilidad, los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato. Y que no adelantar dicha gestión traerá consigo la responsabilidad por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.

Por lo tanto, es claro que el reproche de conducta en el que se fundamentó el fallo de responsabilidad fiscal de instancia, parte del hecho demostrado de realizar pagos no concordantes con el porcentaje de ejecución del proyecto. Tales actuaciones, abiertamente irregulares contribuyeron efectivamente a que la obra finalmente quedase inconclusa y desbalanceada financieramente, más allá que solamente se viniera a suspender, precisamente por dichas causas, en el año 2017

Así, no se accederán a los argumentos elevados.



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 19 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

3.4.2. JHOANY CARLOS ALBERTO PALACIOS MOSQUERA

De manera preliminar se señala que aun cuando a lo largo del proceso de responsabilidad fiscal actuó a través de apoderado de oficio, con ocasión del fallo de responsabilidad fiscal, se notificó personalmente el 13 de julio de 2023 a través de su apoderado de confianza y presentó en consecuencia recurso de reposición y en subsidio apelación.

Inició su recurso señalando que la decisión adoptada y las anteriores no le fueron notificadas en debida forma, lo que supone una vulneración al derecho de defensa y contradicción, y continúa señalando que aun cuando se le nombraron defensores de oficio los mismos no ejercieron una adecuada defensa de sus intereses lo que le acarrea consecuencias jurídicas que en su criterio contravienen los derechos políticos de una persona que ostenta una representación democrática al ostentar un cargo de elección popular.

Centró su argumento en señalar que la Entidad no podría endilgar responsabilidad alguna por el hecho de haberse aprobado en su calidad de Gobernador del Departamento del Chocó, pago del acta parcial 6 al contratista de obra, por cuanto el contrato para el año 2016 seguía en ejecución, no encontrándose sustento para determinar que por ese hecho se causó un detrimento patrimonial.

Señaló que el auto de imputación debe cumplir con los postulados del artículo 48 de la Ley 610 de 2000, además de que "(...) *se debe determinar la imputación subjetiva de todos los servidores públicos o particulares, personas naturales o jurídicas, que ocasionaron con su acción u omisión el daño fiscal, en el cumplimiento o no cumplimiento de sus actividades propias de la gestión fiscal. Para así aterrizarlos con lo preceptuado con el artículo 5° de la ley 610 de 2000, cuando hace referencia a los elementos de la responsabilidad fiscal, acreditar, además del daño, "una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal."*

Decisión de la Sala

De manera preliminar, considera esta Sala debe hacerse un pronunciamiento respecto del argumento expuesto por supuesta vulneración al derecho de defensa, el cual comporta una de las principales garantías del derecho fundamental del debido proceso consagrado en el artículo 29 superior, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, "de ser oído, de hacer valer las propias



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 20 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga"⁴.

Ahora bien, es importante recordar que el proceso de responsabilidad fiscal regulado en la Ley 610 de 2000 y posteriormente modificado por la Ley 1474 de 2011, fue concebido con el interés principal de hacer del control fiscal, un mecanismo ágil para vigilar y sancionar la corrupción, excluyendo la diligencia de versión en libre en las etapas previas al auto de apertura e imputación y trasladándola a la audiencia de descargos, con la finalidad de agilizar el proceso e impedir las dilaciones injustificadas, en observancia de los principios de celeridad y eficiencia de los procesos administrativos, razón por la cual, el artículo 104 de la misma Ley, señaló con absoluta claridad que se dará notificación personal al presunto responsable fiscal o a su apoderado o defensor de oficio, según el caso, del auto de apertura e imputación y de la providencia que resuelve los recursos de reposición o de apelación contra el fallo con responsabilidad fiscal, en los términos en la Ley 1437 de 2011.

Por su parte la Corte Constitucional en sentencia C-131 de 2002 estudió la constitucionalidad del artículo 42 de la Ley 610 de 2002, en lo referido a que la diligencia de exposición libre y espontánea dentro del proceso de responsabilidad fiscal podrá llevarse a cabo incluso si quien rinde la exposición, no cuenta con apoderado judicial; por lo cual la designación de un defensor resulta facultativa.

Dicha Corporación mediante la sentencia en mención, declaró que la norma era exequible y no vulneraba los principios constitucionales del debido proceso, ni los derechos de defensa y contradicción. Esto por cuanto de la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal, ***"se infiere que la responsabilidad que se discute es patrimonial más no sancionatoria pues lo que se pretende es la reparación del daño causado al patrimonio del Estado y no derivar responsabilidades judiciales por faltas cometidas. Si así fuera, el legislador se encontraría en el deber de establecer mecanismos que permitan un mayor ejercicio de las garantías que integran el debido proceso pues las graves implicaciones de una actuación que conlleve responsabilidad judicial exigirían equilibrar la relación procesal para que el investigado no esté en desventaja frente a quien lo investiga. No obstante, como esa no es la situación que se presenta en el proceso de responsabilidad fiscal, la atribución de una naturaleza facultativa al derecho a la defensa técnica en la exposición libre y espontánea no rompe el equilibrio procesal ni coloca al investigado en situación de desventaja frente a la administración."***

Ahora, resulta imperativo resaltar que la misma Corte, en sentencia T-549 de 2010, ha aclarado

⁴ Sentencia C-617 de 1996.



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 21 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

que el carácter facultativo de la defensa técnica no puede mantenerse durante todas las etapas del proceso; por lo que después de proferido el auto de imputación de cargos, se debe entender que la expectativa de afectación del imputado es tal que resultaría desproporcionado que enfrentara el proceso sin defensa jurídica técnica.

"No obstante, se impone aclarar que del hecho de que la defensa técnica tenga carácter facultativo en la diligencia de exposición libre y espontánea no se sigue que ese carácter se mantenga a todo lo largo del proceso. Ello es así por cuanto en la estructura del proceso de responsabilidad fiscal existe un momento fundamental que impone la necesidad de acentuar las garantías con que cuenta el investigado para que ellas resulten proporcionales a las afecciones generadas por el compromiso de su responsabilidad. Ese momento está determinado por la emisión del auto de imputación de responsabilidad, decisión que parte de un principio de prueba que compromete al investigado y que genera la expectativa de un fallo condenatorio que puede ser altamente afectivo de sus intereses no solo patrimoniales sino también personales.

La existencia de un acto administrativo fundado en el que al investigado se le imputa responsabilidad fiscal impone que la defensa pierda el carácter facultativo que le asistía hasta ese momento y que a partir de él se torne obligatoria pues de lo contrario sería evidente la desproporción existente entre la situación jurídica generada para el investigado por la imputación formulada en su contra y las oportunidades procesales concebidas para que de una manera legítima y eficaz se oponga a esa imputación y al eventual fallo condenatorio que pueda llegar a proferirse⁵.

Conclusión de ello resulta que la vulneración al debido proceso resultará solamente cuando la Entidad auditora omita el deber constitucional de garantizar al presunto implicado el ejercicio de su defensa, como ejecutor fiscal bien sea a través de sí mismo, de apoderado o defensor de oficio, hasta el auto de imputación de responsabilidad fiscal.

Pues bien, se encuentra ampliamente probado por la instancia de conocimiento, que se realizaron múltiples citaciones y comunicaciones remitidas a las direcciones registradas durante su periodo como Gobernador, esto es años 2016-2019, cargo que no requiere prueba alguna, como hace verlo en su escrito. Es más, se prueba con los oficios remitidos y recibidos en las direcciones de notificación, de hecho, se cuenta en el expediente con las constancias de citación a notificación personal no solo del Auto de apertura, si no de las citaciones a diligencia de versión libre, comunicaciones que fueron enviadas y recibidas en la Gobernación del Choco, mientras aún fungía el cargo de Gobernador, por lo que no puede ser de recibo

⁵ Sentencia T-549/10



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 22 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

para esta Entidad que se argumente no haber conocido del trámite de las actuaciones, más aún cuando a folio 328 de la carpeta principal 2 se evidencia oficio GDCH-01-01-18-153, de fecha 21 de agosto de 2018, en la que se solicita la reprogramación de la diligencia a versión libre, así:

Quibdó, 21 de agosto de 2018

ORDEN: YAISSON ARMANDO TAMAYO MOSQUERA / GOBIERNO DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ
DESTINO: 2018E0095157 / AGENCIA YAISSON ARMANDO TAMAYO MOSQUERA
ASUNTO: SOLICITUD DE REPROGRAMACIÓN DE LA AUDIENCIA DE RENDICIÓN DE VERSIÓN LIBRE Y ESPONTÁNEA

GDCH-01-01-18-153 320 326

Doctores
VICTOR MANUEL MURILLO CAICEDO
Profesional Universitario del Grupo de Investigaciones,
Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva de la Gerencia Colegiada Chocó.

ALBA PATRICIA MACHADO VALENCIA
Profesional Designada a la Secretaría Común
Gerencia Departamental Colegiada de Chocó.
Despacho.

Asunto: Declaración libre y espontánea 2018EE0095157
Proceso: PRF 2018-00408
Entidad: Departamento del Chocó.

Atento saludo,

Estimados doctores Murillo y Machado, con el respeto de costumbre y por instrucciones del señor Gobernador del Chocó, doctor JHOANY CARLOS ALBERTO PALACIOS MOSQUERA, me acerco hasta su despacho con el objetivo de solicitarle sea REPROGRAMADA la audiencia de RENDICIÓN DE VERSIÓN LIBRE Y ESPONTÁNEA, dentro del proceso antes referenciado, toda vez que por motivos de agenda el señor Gobernador estará por fuera de la ciudad de Quibdó, por lo cual le es imposible asistir a las instalaciones de la Gerencia Colegiada del Chocó para cumplir con dicha cita, por lo anterior solicitamos comedidamente que la audiencia se desarrolle el día miércoles 29 de agosto del presente año.

Cordialmente,

YAISSON ARMANDO TAMAYO MOSQUERA
Secretario Privado

YAISSON ARMANDO TAMAYO MOSQUERA / GOBIERNO DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ

Ahora, teniendo en cuenta las inasistencias a las diferentes diligencias citadas, la Contraloría, a través de la instancia de conocimiento, con el fin de garantizar el ejercicio del derecho de defensa conforme lo ordena el artículo 42 de la Ley 610 de 2000, nombró apoderado de oficio para que se ejerciera su actuación dentro del proceso de conocimiento, apoderados que ejercieron la defensa técnica, participando activamente e interponiendo los recursos correspondientes.

De otro lado, y descendiendo a los demás argumentos del recurso, vale la pena señalar que en su calidad de máximo ordenador del gasto del Departamento del Chocó, le correspondía



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 23 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

vigilar las inversiones destinadas a la ejecución del Convenio de aportes 01 de 2014, y que recibió para el año 2016, año en que inició su periodo como máxima autoridad del departamento.

Pues bien, tal y como lo señala el apelante en su recurso, la responsabilidad fiscal se determina, conforme a los postulados del artículo 48 de la Ley 610 de 2000, no solo por la actuación, sino también por la omisión de los servidores públicos o gestores fiscales, como en este caso se comprobó de las pruebas debidamente allegadas al proceso, caso de los informes de visitas especiales de los años 2016 y 2023, que dan cuenta de que a esas fechas, las obras, cuyo plazo inicial era de dos años, no se están utilizando ni generando ningún beneficio a la comunidad, es más están en estado de abandono, lo que permite concluir que no se cumplieron con los fines esenciales de la contratación cuyos recursos provenían del Fondo de Compensación Regional, sin que se encuentren actuaciones que den cuenta de la revisión de la ejecución o de la advertencia de la inadecuada gestión por parte de la supervisión y la interventoría del contrato.

Al contrario, se encuentra probado que durante el periodo 2017, se generaron por parte de este órgano de control 12 acciones de mejora, resultando como conclusión que la entidad ejecutora **NO ACREDITÓ EL CUMPLIMIENTO** de las mismas, continuando el **INCUMPLIMIENTO** del plan de mejora, con cierre del año 2019.

Así mismo, tal como se dijo anteriormente en este documento, el hecho de que el contrato siguiese en ejecución, no autorizaba de manera alguna al investigado a realizar pagos no concordantes con la ejecución real, del proyecto. En consecuencia, el haber autorizado el pago en comento, si contribuyo de manera efectiva a la materialización del daño fiscal al que se ha hecho referencia a lo largo de esta providencia.

Por lo anterior, no le asiste razón alguna al apelante frente a los argumentos expuestos, por lo que se confirmara lo decidido en el fallo de fecha 31 de julio de 2023 y la reposición resuelta el 1 de agosto.

3.4.3. DAJAHIRA CASTILLO HURTADO

Quien fungió como como secretaria de Infraestructura, Vivienda y Movilidad Departamento del Chocó en el periodo comprendido desde el 20 de enero de 2016 al 21 de junio de 2017, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, a través de su apoderada especial, señalando que la implicada como supervisora del proyecto no tenía la autoridad ni la capacidad



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 24 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

para intervenir en la toma de decisiones financieras o la ejecución de ordenar pagos relacionados con el contrato de obra, ya que su función se centraba exclusivamente delimitada a la supervisión técnica de la obra de acuerdo con los informes presentados a la fecha que ingresó como secretaria y, por ende tenía un ámbito de responsabilidad limitado.

Afirmó que se encuentra acreditado que su poderdante no es responsable de un daño patrimonial, por inexistencia de la conducta culposa o dolosa realizada por acción u omisión, teniendo en cuenta que estaba cumpliendo con sus funciones, de la misma forma indica que hay ausencia del elemento de dolo o culpa grave contemplado en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000. Adujo que, la conducta desplegada por la implicada, no confluyen los presupuestos jurídicos suficientes a partir de los cuales se pueda inferir la existencia del dolo o culpa grave que comprometa su responsabilidad frente al hecho presuntamente irregular que se investiga, por lo cual hay inexistencia del vínculo causal entre el elemento de dolo o culpa grave alegada y el daño patrimonial afirmado.

Decisión de la Sala:

En primer lugar debe recordarse a la apelante que la responsabilidad por la cual se falla en contra es consecuencia directa de los hechos generadores del daño fiscal, es decir que los pagos por cantidades no ejecutadas que redundan en obras inconclusas, que no cumplen una finalidad y que se encuentran es estado de abandono.

Dicha causa directa resulta ser la ineficaz e inadecuada supervisión a la ejecución del contrato de interventoría de las obras, interventoría que tampoco se ejerció en debida forma.

Vale la pena traer a colación lo señalado en la Ley 1474 de 2011, sobre la figura de la supervisión:

"ARTÍCULO 83. SUPERVISIÓN E INTERVENTORÍA CONTRACTUAL. Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.

La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados.



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 25 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos.

La interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen. No obstante, lo anterior cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principal, podrá contratar el seguimiento administrativo, técnico, financiero, contable, jurídico del objeto o contrato dentro de la interventoría.

Por regla general, no serán concurrentes en relación con un mismo contrato, las funciones de supervisión e interventoría. Sin embargo, la entidad puede dividir la vigilancia del contrato principal, caso en el cual en el contrato respectivo de interventoría, se deberán indicar las actividades técnicas a cargo del interventor y las demás quedarán a cargo de la Entidad a través del supervisor.

El contrato de Interventoría será supervisado directamente por la entidad estatal.

PARÁGRAFO 1. En adición a la obligación de contar con interventoría, teniendo en cuenta la capacidad de la entidad para asumir o no la respectiva supervisión en los contratos de obra a que se refiere el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, los estudios previos de los contratos cuyo valor supere la menor cuantía de la entidad, con independencia de la modalidad de selección, se pronunciarán sobre la necesidad de contar con interventoría.

PARÁGRAFO 2o. El Gobierno Nacional reglamentará la materia." (Negritas fuera de texto)

"ARTÍCULO 84. FACULTADES Y DEBERES DE LOS SUPERVISORES Y LOS INTERVENTORES. La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.

PARÁGRAFO 1. El numeral 34 del artículo 48 de la Ley 734 de 2000 <sic, es 2002> quedará así:

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento. (...)" (negritas fuera de texto)

Pues bien, resulta que para dentro de los periodos auditados y durante los cuales se encontró el contrato en ejecución y posterior suspensión en el año 2017, faltó a su deber de ejercer la vigilancia jurídica, presupuestal, técnica y administrativa al contrato de interventoría No. 007 de 2014, dando además el visto bueno para que se realizaran dos pagos al contratista, en abril y noviembre de 2016, concluyéndose entonces que la recurrente con sus acciones y omisiones causó un daño al patrimonio del Estado.

Debido a lo anterior, no se modificará la decisión adoptada por primera instancia.

3.4.4. JOSÉ MARÍA CÓRDOBA RENTERÍA

Presentó el recurso de reposición y en subsidio apelación, la defensora de oficio del responsable fiscal, quien para la época de los hechos fungió como Secretario de Infraestructura, Vivienda y Movilidad del Departamento del Chocó para el periodo del 01 de agosto de 2017 al 22 de agosto de 2019, en el que argumentó que no se encontraba configurada la responsabilidad fiscal gravemente culposa en los términos del artículo 5 de la Ley 610 de 2000, por cuanto en su criterio el hecho de haber declarado el incumplimiento parcial al contratista interventor, demostró una actuación tendiente a garantizar el cumplimiento de las obligaciones a cargo del supervisor del momento.

Además de ello, señaló que el señor CÓRDOBA RENTERÍA fue diligente en su actuación, razón por la cual, no puede configurarse en su contra daño patrimonial alguno, y en consecuencia no existe nexo de causalidad entre la conducta y el daño.

Decisión de la Sala:

Con ocasión de los argumentos expuestos, es preciso señalar como se ha hecho líneas atrás respecto de otros supervisores del contrato de interventoría, que se encuentra probado el



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 27 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

hecho de que con ocasión de la falta de diligencia en el ejercicio de las funciones propias de la interventoría, la ineficiente e ineficaz acción frente a la supervisión de dicho contrato, se desencadenó el daño patrimonial consistente en pagos de ítems no ejecutados, obras inconclusas y abandonadas, que a la fecha no reportan ningún beneficio a la comunidad de los municipios involucrados en el Convenio de aportes.

Vale la pena reiterar que, en virtud del principio de responsabilidad, los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

Y que no adelantar dicha gestión traerá consigo la responsabilidad por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.

Sobre el particular, se trae a colación lo expuesto en el numeral 3.4.3., relacionado con la figura de la supervisión e interventoría. Resultando entonces que, si bien por parte del señor CÓRDOBA RENTERÍA se adelantaron gestiones tendientes a buscar el cumplimiento de las obligaciones a cargo del interventor, las mismas resultaron insuficientes para el logro definitivo de los fines del estado, pues si bien se aplicó una sanción del 10% del valor del contrato, el mismo siguió siendo ejecutado, prorrogado y certificado como cumplido frente a los pagos que se realizaron en indebida forma.

De igual forma se encuentra que el apelante, certifico para el año 2019, que se encontraba adelantando gestiones técnicas, administrativas, jurídicas y financiera, con el fin de hacer efectivas las pólizas, declarar el siniestro, terminación anticipada y liquidación de manera unilateral del contrato de obra e interventoría; sin embargo, se evidencio con los informes de visitas especiales realizadas en el año 2020 que las obras estaban inconclusas y las instalaciones en las viviendas sin prestar ningún servicio a la comunidad, pero por el contrario los contratos seguían sin definición jurídica al respecto.

Es por lo anterior, que mal podría suponerse que, por el mero hecho de haber gestionado un procedimiento administrativo sancionatorio, bastase para tener por salvado el notorio incumplimiento de sus funciones legales y constitucionales, que desencadenó el detrimento patrimonial por el cual se le falló con responsabilidad fiscal, pues se comprobó obró con imprudencia por cuanto no tomó las acciones necesarias y contundentes para que se diera continuidad al proyecto, como promover las acciones de responsabilidad correspondientes



AUTO
SALA FISCAL Y SANCIONATORIA
NÚMERO: ORD-801119-110-2023
FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023
PÁGINA NÚMERO: 28 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

contra el contratista UNIVERSAL DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P., pues era evidente que la interventoría era deficiente.

Así las cosas, se encuentra demostrada su actuación culposa, y nexo causal entre su actuación y/u omisión y el daño endilgado; en consecuencia no se estimarán los argumentos de la apoderada de oficio.

3.4.5. UNIVERSAL DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P.

La defensa de oficio, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, frente al fallo con responsabilidad fiscal, del contratista encargado de la ejecución de las obras para DESARROLLAR EL PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN DEL SISTEMA DE MASIFICACIÓN DEL GAS NATURAL DE ISTMINA, TADÓ, UNIÓN PANAMERICANA Y CONDOTO — CHOCÓ — OCCIDENTE —.

Señaló que *el actuar de la sociedad UNIVERSAL DE SERVICIOS S.A E.S.P; contrario a lo dispuesto por el fallo de primera instancia, NO configura un actuar que incurra en **CULPA GRAVE**, esto en razón de que si bien se realizaron algunos pagos para la continuidad de la obra, el incumplimiento de la totalidad de la obra no responde, por si misma, a un actuar gravemente culposo atribuible a la sociedad, es decir, no una prueba certera de una actuación negligente por parte de la sociedad con la intención de incurrir en actos defraudatorios con el Estado, como tampoco se encuentra debidamente probado la presencia del daño patrimonial atribuible a la sociedad mencionada.*

Decisión de la Sala:

Contrario a lo señalado por la defensa de la sociedad contratista, tiene esta Sala que ser vehemente en señalar que dentro de las pruebas obrantes dentro del expediente, se encuentra ampliamente probado que el daño patrimonial por el cual hoy se encuentra en esta instancia el proceso de responsabilidad fiscal, corresponde al incumplimiento del objeto y alcance del convenio 01 de 2014, consecuente con el cobro de ítems no ejecutados, recibo de los mayores valores, no prestación del servicio y abandono de las obras inconclusas en los municipios involucrados.

Al respecto en los informes de las visitas especiales de los años 2016 y 2023, se concluyó que aunque la empresa Universal de Servicios Públicos S.A. E.S.P. ejecutó en los cuatro (4) municipios obras de distribución, acometidas domiciliarias, conexiones internas e



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 29 de 45

“Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408”

infraestructura para la descompresión y posterior suministro de gas natural en dos estaciones, a la fecha de la visita y desde la suspensión de actividades en junio 9 de 2017, la totalidad de las obras que estaban en el alcance del convenio de aportes no han sido terminadas y las que alcanzaron a prestar servicio por algunos meses ya no se encuentran en funcionamiento por el abandono de la operación del suministro de gas natural por parte de la empresa.

Esto permitió concluir que a la fecha del fallo de responsabilidad fiscal se puede establecer que la construcción del sistema de masificación de gas natural en los municipios de “ISTMINA, TADÓ, UNIÓN PANAMERICANA Y CONDOTO” en el departamento del Chocó, objeto del convenio, no fue debidamente ejecutada, lo que conllevaría finalmente a que se abandonase y actualmente no preste servicio a la comunidad, los cuales fueron observados, a través de inspección visual en diferentes momentos de la investigación, como se evidencia a continuación:

Se tuvo en cuenta por parte de la instancia de origen

1. El informe de visita técnica a la obra, realizada por la Contraloría General de la República el 10 de septiembre de 2016 y allegada dentro del hallazgo fiscal No. 49855, donde indicó el grupo auditor que: “... la obra no refleja el avance plasmado en el acta parcial de obra No. 6 del 7 de junio de 2016, observando una mayor cantidad de obra pagada a la realmente ejecutada en algunos ítems

CONTRATANTE: GOBERNACION DEL CHOCO		Contratista: Universal de Servicios del Mar y Marino Nerea Parra						
OBJETO:		DESARROLLAR EL PROYECTO DE CONSTRUCCION DEL SISTEMA DE MASIFICACION DE GAS NATURAL EN ISTMINA, TADO UNION PANAMERICANA Y CONDOTO, CHOCO, OCCIDENTE						
CONVENIO N°:		0012014						
VALOR DEL CONVENIO		\$ 15.520.592.751						
CONDICIONES ORIGINALES		VALOR ACUMULADO EN ACTAS PARCIALES						
		CANTIDAD REQUERIDA EN VISITA TECNICA	CANTIDAD PAGADA NO EJECUTADA					
		VALOR MAYOR CANTIDAD PAGADA						
ITEM	DESCRIPCION	UNID	CANT	VAL. UNIT	CANT	VAL. TOTAL		
15	CANALIZACION TUBERIA DE 4" EN ZONA VERDE - TPE42V	ML	23.150,00	\$ 55,565	19001,00	\$ 1.200.443.685	17.200,00	2.504,00
35	ESTACION HUA - REMOTA (DESCOMPRESION)	GL	3,00	\$ 751.801,871	2,40	\$ 1.804.324.010	0,00	2,40
30	ALMACENAMIENTO 6000 MS +7+4	GL	3,00	\$ 615.000.000	3,00	\$ 1.845.000.000	0,00	3,00
TOTAL						\$ 4.949.767.690		\$ 3.802.769.496

2. El traslado de Hallazgo Fiscal No. 76207, indica que: “La visita técnica del proyecto de construcción del sistema de masificación de gas natural en Istmina, Tadó, Unión Panamericana y Condoto se realizó el tres (3) de julio de 2019, con el acompañamiento del Ingeniero Apoyo a la Supervisión del contrato, designado por parte de la Secretaría

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

de Infraestructura, Vivienda y Movilidad de la Gobernación del Chocó a los diferentes municipios". Señala dicho informe:

"De tres (3) estaciones descompresoras y el sistema de almacenamiento, se construyeron dos (2) en Istmina y en Unión Panamericana y falta la otra en el municipio de Istmina; de 120.803,00 metros lineales de red de distribución se construyeron 100.333,00 metros lineales de red de distribución y hacen falta por construir 20.470,00 metros lineales de redes de distribución, y de 11.181,00 domiciliarias, se construyeron 3.197 domiciliarias. Hacen falta por construir 7.984 domiciliarias, por lo anterior se evidencia el incumplimiento de la ejecución del alcance del proyecto.

Según la funcionalidad del proyecto en los municipios de Istmina, Unión Panamericana y Condoto, se evidenció que en algún momento se prestó el servicio de gas natural comprimido, por las lecturas de consumo generadas por los contadores o centros de medición y algunas facturas suministradas por los usuarios. Pero a la fecha de la visita las obras de ejecución física se encuentran suspendidas al igual que la prestación del suministro por gas, con la infraestructura en general abandonada y sin generarle algún servicio a la comunidad.

Se evidencia pago por mayor cantidad de obra ejecutada en el acta No.1, ítem 35 ESTACION HIJA— REMOTA (DESCOMPRESIÓN), donde el daño fue cuantificado por valor de \$3.802.768.496,00.

A la fecha de la visita no hay ninguna clase de intervención en el terreno donde se construirá la tercera (3) estación descompresora y el sistema de almacenamiento..."

3. Informe técnico rendido por el ingeniero civil JAVIER GUTIERREZ MARTÍNEZ, con el fin de corroborar los hechos materia de los traslados de hallazgos fiscales números 49855 y 76207, en fecha 13 de noviembre de 2020 y de establecer el estado actual de las obras relacionadas con el Convenio No. 001/2014, en los municipios de ISTMINA, TADÓ, UNIÓN PANAMERICANA Y CONDOTO ubicados en el Departamento del Chocó, concluyendo que *Las obras se encuentran suspendidas desde el 09 de junio de 2017 hasta la fecha, es decir que lleva suspendida 3 años y seis meses y 3 días, notándose así una mala ejecución planeación y seguimiento de las actividades de ejecución del proyecto para llegar al 100% de la meta física .*
4. Informe técnico contable rendido por la contadora NIDYA MARCELA SEGURA MANCIPE, allegado el 29 de marzo de 2022 mediante oficio SIGEDOC 2022IE0029857, el cual concluyó:



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 31 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

4.1 La Gobernación del Chocó autorizó pagos a la Empresa de Servicios Públicos S.A. ESP, en ejecución del convenio 001 de 2014, por valor de **\$12.557.171.966**, mediante 6 actas parciales de **\$9.907.604.995** y el valor del anticipo no amortizado de **\$2.649.566.971**.

4.2 La cláusula Quinta del Convenio 01 de 2014, estableció un pago anticipado del valor del convenio del 40%, sin embargo, no quedo estipulado contractualmente la acreditación o constitución de una Fiducia para la administración del pago anticipado; dentro de los soportes allegados se encontró que mediante la **resolución 355 de 2014**, la Gobernación del Chocó ordena el pago a la Empresa Universal De Servicios Públicos S.A. ESP, por concepto de pago anticipado del 40% del valor del convenio que asciende a **\$6.612.608.967**.

4.3 Dentro de la información recibida no obran soportes o documentos que permitan establecer como fue ejecutado el pago anticipado por el contratista.

4.4 Las actas parciales contienen información del valor financiero reconocido por avance de obra y el valor amortizado del pago anticipado, no obstante, y de acuerdo con el objeto contractual debe ser un profesional del área de ingeniería quien debe determinar si los pagos efectuados están reflejadas o son coherentes con las actividades descritas en las actas parciales 01, 02, 03, 04, 05 y 06."

5. Informe técnico rendido por el ingeniero civil JUAN JOSÉ FERRER NARVÁEZ el 11 de abril de 2023, dónde se estableció frente al daño que la Gobernación del Chocó efectuó el pago de actividades no ejecutadas, las cuales fueron aprobadas en las citadas actas parciales de obra por la interventoría Fundación Especializada en Sistemas y Servicios y el secretario de Infraestructura, Vivienda y Movilidad, y que se dieron pagos sucesivos.

Señala dicho informe que "Las obras ejecutadas en el Convenio de Aporte No. 001 de 2014 suscrito entre el Departamento del Chocó y Universal de Servicios Públicos S.A. E.S.P. por valor de \$16.680'692.751 y plazo inicial de dos (2) años cuyo objeto era "Desarrollar el proyecto de construcción del sistema de masificación de gas natural en Istmina, Tadó, Unión Panamericana y Condoto, Chocó - Occidente - Departamento del Chocó" a la fecha no se encuentra funcionando, no ha generado beneficio alguno a las comunidades de Condoto, Tadó, Istmina y Unión Panamericana en el Departamento del Chocó, no ha cumplido su objetivo ni los fines de estatales para los cuales se invirtieron recursos del Fondo de Compensación Regional 60% (2013-2014) del Sistema General de Regalías, adicionalmente se ha evidenciado irregularidades en las actas parciales por los pagos realizados en obras no ejecutadas y recursos no amortizados.

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

Como consecuencia de lo descrito anteriormente, se generó un daño al patrimonio público por los recursos del Fondo de Compensación Regional 60% del Sistema General de Regalías invertidos en la construcción del sistema de masificación de gas en los municipios de Condoto, Tadó, Istmina y Unión Panamericana en el Departamento del Chocó, ejecutados por la empresa Universal de Servicios Públicos S.A. E.S.P., así como lo cancelado a la firma interventora Fundación Especializada en Sistemas y Servicios en cuantía de \$13.613.785.338, los cuales fueron valorados en el numeral 7.3 Pagos total realizado, de la siguiente manera:

Contratista	Valor girado
Universal de Servicios Públicos S.A E.S.P.	\$12.557.171.966
Fundación Especializada en Sistemas y Servicios	\$1.056.613.372
PAGOS EFECTUADOS AL PROYECTO	\$ 13.613.785.338

Es evidente para esta Sala que la actuación culposa, el daño causado y el nexo de causalidad entre estas, constituye la absoluta responsabilidad fiscal en cabeza de la sociedad **UNIVERSAL DE SERVICIOS PUBLICOS S.A. E.S.P.**, el contratista debió ejecutar las actividades a su cargo y cumplir con todas las obligaciones contenidas en el convenio y por ende las específicas del proyecto, siendo responsable en que la inversión y destinación de los recursos entregados fueran dispuestos en su totalidad a la idónea ejecución de las obras contratadas en garantía de la ejecución eficiente y eficaz del objeto según pactaron las partes en el convenio materia de investigación, y ello no ocurrió.

En efecto, como lo señaló la instancia de origen, **UNIVERSAL DE SERVICIOS PUBLICOS S.A. E.S.P.**, como contratista y ejecutor de las prestaciones económicas del convenio, contribuyó a la materialización del Daño al patrimonio público e incumplió con sus deberes, pues suscribió y ejecuto el convenio; suscribió el acta de inicio y dos actas de suspensión del Convenio 001 de 2014, que dieron origen a este proceso y no obstante se encuentra la obra sin concluir, lo que genera que no ha sido puesta en funcionamiento, en consecuencia no presta ninguna utilidad para la comunidad.

Así las cosas, faltó el contratista al deber que tienen los particulares al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que se convierten en auténticos colaboradores de la

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

administración, para lograr el cumplimiento de los fines estatales y, por ello cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones; y en consecuencia desconoció los principios de la gestión fiscal que le son aplicables en su actuación, contenidos en el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, según el cual:

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

De ahí, no pueden tenerse en cuenta los argumentos expuestos por la defensora de oficio y por el contrario se confirma en su integridad el fallo con responsabilidad fiscal frente al contratista **UNIVERSAL DE SERVICIOS PUBLICOS S.A. E.S.P.**

3.4.6. LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

A través de apoderado, se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, frente al fallo de responsabilidad fiscal de 11 de julio de 2023; en el cual se expone de manera independiente las razones por las cuales cada una de las pólizas de manejo global que tuvieron amparado el ejercicio de las funciones de los servidores públicos y amparaban los fallos de responsabilidad fiscal.

- Respecto de la **póliza 3000967**, señala que, dada la terminación del contrato por mora en el pago, la Entidad debe abstenerse de afectar la póliza expedida y en consecuencia exonerarse a LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

Decisión de la Sala:

Debe señalarse que de manera acertada la primera instancia señaló que al momento de la cancelación de póliza por falta de pago ésta ya estaba afectada, toda vez que el hecho generador del daño se originó durante la vigencia de esta y no desde su cancelación.



"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

Al respecto, los efectos de la terminación automática del contrato de seguro son hacia futuro *ex nunc*, esto es, desde el momento en que se configura la mora en el pago de la prima, y que la sanción no tiene aplicación retroactiva *ex tunc*, por lo que lo que se tiene en cuenta que para la época en que se dieron los hechos constitutivos de responsabilidad la póliza estaba vigente y en consecuencia se debe amparar el fallo aquí discutido.

Debe señalarse que con base en los artículos 1046 y 1066 del Código de Comercio, el asegurador está obligado a entregar al tomador, el original de la póliza contentiva del contrato dentro de los 15 días a la celebración del negocio jurídico y que el término para el pago de la prima aplicable para este caso es el legal, contándose dentro del mes siguiente a la fecha de la entrega del mencionado documento. Que al no haberse probado por parte del apelante la entrega de la caratula, no se determinó el momento en el cual se empezaba a contar el término para el pago de la prima, con lo cual no estuvo en mora, y de esta manera no se dio el presupuesto para que operara la terminación automática del contrato de seguro.

En este orden de ideas, el siniestro se encontraba amparado por el seguro, incluso si se tomaba como fecha de entrega de la póliza, el día de su expedición, 27 de diciembre de 2018, porque ocurrió dentro del plazo que se tenía para el pago de la prima.

Frente al argumento de la Previsora *"no ampara los detrimentos patrimoniales que ocurran con anterioridad a la fecha de iniciación del seguro."*, debe señalarse al apoderado, que los daños ocasionados dentro de una causa fiscal, no constituyen una fecha exacta, sino que son la suma de varias actuaciones u omisiones determinadas por los gestores fiscales a lo largo de la investigación; por lo que el cargo no esta llamado a prosperar.

Por lo anterior, se desestiman los argumentos expuestos por parte del apoderado de la aseguradora y en consecuencia se confirma la vinculación como tercero civilmente responsable respecto de la póliza 3000967.

- Respecto de la **póliza 3000704 y la póliza 3000843**, señala el apoderado de manera idéntica que existe ausencia de amparo de los hechos del proceso -imposibilidad de afectar las pólizas, ausencia de amparo de los hechos del proceso por inexistencia del contrato de seguro para el momento en que ocurrieron los hechos— falta de vigencia, ausencia de amparo de los hechos del proceso de responsabilidad fiscal por haberse configurado una exclusión expresa, indicando que deben ser desvinculadas del proceso.

Decisión de la Sala:



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 35 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

Sea lo primero recordar que la póliza de manejo global tiene por objeto reconocer a la entidad estatal asegurada las pérdidas patrimoniales de dinero, valores y bienes públicos, causados por sus empleados, en el ejercicio de sus cargos, por incurrir en conductas que se tipifiquen como delitos contra la administración pública, razón por la cual no cabe duda respecto de la vinculación de las pólizas en mención.

Está demostrado dentro del expediente que el hecho generador del daño, amparado por las pólizas arriba identificadas se encontraba vigente, por tanto, la previsor S.A. compañía de seguros, responderá hasta por la suma contratada-valor asegurado dentro de la presente causa.

3.4.7. COMPAÑÍA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA

El apoderado de la aseguradora, argumenta el recurso en que el fallo de responsabilidad fiscal no reúne los requisitos de la responsabilidad fiscal, por inexistencia de culpa grave o dolo en cabeza de los responsables fiscales, así como indica que la Contraloría no realizó una valoración adecuada de las pruebas presentadas, ni valoró los testimonios relevantes, las declaraciones de versión libre, los informes técnicos presentados, y los argumentos de defensa presentados por los presuntos responsables fiscales y los terceros civilmente vinculados, por lo que considera se rompe el nexo de causalidad y en consecuencia procedería la revocatoria del fallo de responsabilidad fiscal. Así mismo señala que en su parecer el fallo no determina la certeza del daño patrimonial y la responsabilidad de los investigados.

De otro lado, alega indebida vinculación al proceso, prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, inexistencia de cobertura temporal y existencia de un límite asegurado para la póliza de cumplimiento.

Decisión de la Sala:

Con ocasión de lo señalado en el recurso, es importante señalar que no es cierto que hubiera una indebida valoración de los hechos y pruebas obrantes en el expediente y que en consecuencia no hubiera certeza frente al daño patrimonial causado con las actuaciones y omisiones ejercidas por los vinculados al proceso.

Para el efecto como se ha señalado dentro del presente Auto, de los informes técnicos de las visitas especiales se ha podido concluir sin que haya lugar a duda, que hubo pagos por

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

actividades no ejecutadas y que se faltó a la verdad respecto de la ejecución real de las obras contratadas, situaciones que fueron consecuencia de la falta del deber de interventoría en cabeza de la **LA FUNDACIÓN ESPECIALIZADA EN SISTEMAS Y SERVICIOS — FUNDACIÓN ESS**, desencadenado esto en obras inconclusas, suspensiones indefinidas, obras abandonadas y que no cumplen con la función para la cual se considero el objeto y alcance del Convenio 01 de 2014.

Con respecto de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros, debe señalarse que en la presente causa fiscal no ha operado la prescripción por la vinculación de los garantes y para ello se remite el Despacho a las siguientes disposiciones, jurisprudencia y conceptos:

De conformidad con las normas de la Constitución Política, la Ley 610 de 2000, la Ley 1474 de 2011, así como los pronunciamientos de la Corte Constitucional, **el bien jurídico protegido en el proceso de responsabilidad fiscal es el patrimonio público.**

En efecto, la Contraloría General de la República tiene como objetivo principal resguardar el patrimonio público, el cual se concretiza en el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal con la vinculación del garante y obedece a la afectación del patrimonio público por la conducta de quien es declarado responsable fiscal.

Frente a la función del Ente de Control Fiscal, en Sentencia C-228/02, proferida por la Corte Constitucional, indicó:

*"(...) **si bien la Contraloría tiene un interés en la recuperación del patrimonio público, ese interés no es excluyente ni exclusivo, sino principal**, y puede concurrir con el interés que tiene la entidad perjudicada en la recuperación del patrimonio perdido, habida cuenta de que las entidades son las responsables directas de la gestión fiscal y, por ende, también tienen interés en la reparación pecuniaria". (Resaltado fuera de texto).*

En Sentencia C-648 de 2002, la Corte Constitucional sobre la figura del tercero civilmente responsable, señaló:

"(...) En estas circunstancias, cuando el legislador dispone que la compañía de seguros sea vinculada en calidad de tercero civilmente responsable en los procesos de responsabilidad fiscal, actúa en cumplimiento de los mandatos de interés general y de finalidad social del Estado. 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



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 37 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

responsable de la gestión fiscal, por el contrato o el bien amparados por una póliza. (El subrayado es nuestro).

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.

El derecho de defensa de la compañía de seguros está garantizado en el proceso de responsabilidad fiscal puesto que dispone de los mismos derechos y facultades que asisten al principal implicado, para oponerse tanto a los argumentos o fundamentos del asegurado como a las decisiones de la autoridad fiscal.

Por consiguiente, la vinculación del asegurador establecida en la norma acusada, además del interés general y de la finalidad social del Estado que representa, constituye una medida razonable, en ejercicio del amplio margen de configuración legislativa garantizado en estas materias por el artículo 150 de la Carta Política. Atiende los principios de economía procesal y de la función administrativa a que aluden los artículos 29 y 209 de la Constitución. Además, evita un juicio adicional para hacer efectivo el pago de la indemnización luego de la culminación del proceso de responsabilidad fiscal, con lo cual se logra, en atención de los principios que rigen la función administrativa, el resarcimiento oportuno del daño causado al patrimonio público. Así, desde la perspectiva del reparo de constitucionalidad formulado, no hay vulneración de las normas invocadas por los demandantes".

Adicionalmente, la prescripción del artículo 1081 del Código de Comercio se aplica a las partes del contrato de seguros no a la Contraloría.

El contrato de seguros⁶ bien sea para amparar la contratación estatal, en las diferentes etapas, o el manejo de recursos públicos que realizan los servidores públicos, cumple una finalidad especial toda vez que pretende evitar que el patrimonio público se afecte. Es así, como para amparar los riesgos en los procesos de contratación, las partes son el tomador, léase oferente y/o contratista, y la aseguradora, en tanto que la entidad estatal es el asegurado y beneficiario. En el caso del manejo de los recursos públicos, la entidad estatal funge como la tomadora y beneficiaria.

⁶ Código de comercio. Artículo 1036.- Modificado. Ley 389/97, art. 1º. El seguro es un contrato consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

Lo anterior, para señalar que la Contraloría General de la República no es parte de esa relación contractual y que la protección al patrimonio público en estas modalidades de contratos de seguros, hace que estemos en presencia de un régimen jurídico especial, diverso del aplicable a las relaciones jurídicas privadas en las que no prevalece el interés general.

Adicionalmente en lo que respecta a la naturaleza del seguro de manejo o cumplimiento, su regulación fue establecida bajo la modalidad de seguro obligatorio, por parte del Decreto 663 de 1993 o Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, que en su artículo 203 estipuló:

"Artículo 203.- Seguro de Manejo o de Cumplimiento.

1. Objeto del seguro. Dentro de los seguros de manejo o de cumplimiento habrá uno que tendrá por objeto garantizar el correcto manejo de fondos o valores de cualquier clase que se confíen a los empleados públicos o a los particulares, en favor de las entidades o personas ante las cuales sean responsables; y podrá extenderse también al pago de impuestos, tasas y derechos y al cumplimiento de obligaciones que emanen de leyes o de contratos.

2. Destinatarios del seguro. Los empleados nacionales de manejo, los de igual carácter que presten sus servicios a entidades o instituciones en que tenga interés la Nación, así como los que deban responder de la administración o custodia de bienes de la misma; los albaceas, guardadores, fideicomisarios, síndicos, y, en general, los que por disposición de la ley tengan a su cargo la administración de bienes ajenos con obligación de prestar caución, garantizarán su manejo por medio del seguro de que trata el presente artículo (...)"

Bajo ese entendido, no estamos frente a una relación aseguraticia proveniente del régimen privado de seguros establecido en el Código de Comercio, sino ante una modalidad de seguro especial regido por normas de orden público.

Pero adicionalmente y como lo ha sostenido de manera permanente el Consejo de Estado, en los seguros de manejo global está expresamente prohibido por contrariar normas de orden público, incluir cualquier tipo de cláusula que excluya la cobertura de dicho aseguramiento derivada de la responsabilidad fiscal de los funcionarios o ex funcionarios de la Entidad asegurada. En efecto el Alto Tribunal de la jurisdicción contenciosa administrativa ha señalado al respecto:

"(...) Ahora bien, cabe destacar, que la vinculación del garante al proceso de responsabilidad fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable, opera siempre que el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza de seguros, inclusive en los casos en que en los



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 39 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

contratos de seguros se incluyan cláusulas en las que se pretenda excluir esa responsabilidad civil, las cuales en todo caso serán ineficaces, por desconocer una norma de orden público" (Subrayas fuera de texto).⁷

De otra parte, la prescripción regulada en el artículo 1081 del Código de Comercio afecta la acción que tienen las partes del contrato de seguros para hacer valer sus derechos en caso de ocurrencia del siniestro amparado, pero no puede incidir de ninguna manera en la actuación de las contralorías por cuanto éstas no son parte dentro del contrato de seguros.

En el plano público del proceso de la responsabilidad fiscal, en cambio, se habla de caducidad de la acción fiscal y de prescripción del proceso de responsabilidad fiscal, figuras que se dirigen a regular la actividad de las contralorías para darle seguridad al desarrollo de sus competencias y funciones.

Conforme a los principios de interpretación normativa consagrados en nuestro ordenamiento jurídico, las normas de carácter particular prevalecen sobre las normas de carácter general, como lo prevé el artículo 5 de la Ley 57 de 1887. Por lo que al proceso de responsabilidad fiscal que desarrollan las contralorías, se les aplican las normas sobre prescripción que consagra la Ley 610 de 2000, que es la norma específica que regula el proceso de responsabilidad fiscal y no otras.

La Ley 610 de 2000 establece los conceptos y procedimientos que deben direccionar los procesos de responsabilidad fiscal y que son adelantados por las Contralorías, por lo que al Ente de Control debe aplicársele las normas que regulan el proceso de su competencia y no las del Código de Comercio que reglamenta la relación entre Compañía Aseguradora y la entidad asegurada, es decir las de su especialidad.

Cuando las contralorías actúan iniciando un proceso de responsabilidad fiscal y vinculando como garante a una compañía de seguros, no lo hacen en condición de parte de un contrato de seguros, sino en calidad de órgano del Estado competente para establecer la responsabilidad fiscal.

En ese orden de ideas, la norma especial aplicable al proceso de responsabilidad fiscal es el artículo 9 de la Ley 610, por lo que ésta es la disposición que debe ser aplicada para analizar

⁷ Consejo de Estado, radicado número 25000 2324 000 2004 00529 01, demandante: Compañía de Seguros Liberty Seguros S.A., demandado: Contraloría General de la República, Consejero Ponente Dr. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, reiterada en la sentencia de la Sección Primera, Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, Radicación número: 07001-23-31-000-1998-00875-01 del veintinueve (29) de septiembre de dos mil once (2011). Actor: SEGUROS TEQUENDAMA S.A. Demandado: CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DE ARAUCA

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

el fenómeno de la prescripción cuando se vinculan compañías aseguradoras al proceso de competencia de las contralorías.

Además, debe tenerse en cuenta que las normas de la Constitución y de la Ley 610 de 2000 son de orden público y por lo tanto prevalecen sobre las normas del Código de Comercio.

En efecto, la acción fiscal tiene una regulación especial cuyo fundamento constitucional son los artículos 119, 267, 268 y siguientes de la Carta Política. De acuerdo con estas normas, a la Contraloría General de la República le corresponde el control fiscal. El artículo 268 en su numeral 4, dispone como una de sus funciones: "Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos de la Nación".

Es por ello, que debe tenerse en cuenta que la Contraloría General de la República, al desarrollar su función misional, actúa como vocera del patrimonio público, su derecho indemnizatorio nace a partir de la comprobación efectiva de la responsabilidad fiscal por parte de las personas encargadas del manejo, administración, recaudo, de los recursos estatales. Para la configuración de ese derecho indemnizatorio el constituyente estableció que se debía adelantar un procedimiento administrativo para establecer la responsabilidad que se derivara de dicha gestión fiscal; de esta forma se configuró el proceso administrativo de responsabilidad fiscal, el cual se encuentra rodeado de todas las garantías sustanciales y procesales para que los gestores fiscales hagan valer sus derechos y garantías y de esta forma establecer una responsabilidad subjetiva con base en las pruebas recaudadas y la comprobación objetiva de los elementos que configuran este tipo de responsabilidad patrimonial.

Al determinar dicha competencia en cabeza de este organismo de control, de suyo se predica que su función es de orden público y, lógicamente, las normas que regulan tanto la competencia como el ejercicio de su función y los procedimientos para llevarlas a cabo, comparten dicho carácter.

La ley procesal, en cuanto regula la competencia de las autoridades y las formas de los juicios y los actos procedimentales, siempre es de orden público; por consiguiente, tiene un carácter absoluto, inmediato y obligatorio, lo anterior en evidente concordancia con el artículo 13 del Código General del Proceso que establece que las normas procesales son de aplicación inmediata.



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 41 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

Es preciso antes de referirnos a la Ley 610, hacer mención a la Ley 1474 de 2011, la cual en cuanto al término de prescripción de la acción de seguro fue modificado para su aplicación, en el caso de los procesos de responsabilidad fiscal. Al respecto, el artículo 120 de la citada ley estableció:

"ARTÍCULO 120. PÓLIZAS. *Las pólizas de seguros por las cuales se vincule al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9o de la Ley 610 de 2000. (...)"* (subrayado fuera de texto)

La Ley 610 de 2000, siendo la norma especial que regula el proceso de responsabilidad fiscal, en su artículo 9, consagra un término de caducidad para la acción de responsabilidad fiscal y de prescripción para el proceso, en los siguientes términos:

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

La Ley 610 de 2000 y en especial su artículo 9, tal como lo explica la sentencia, comentada:

"... pertenece a la normatividad que regula la organización y funcionamiento del Estado, las competencias de sus órganos y autoridades, así como el manejo, vigilancia y control de sus bienes y recursos económicos, la cual es sabido que constituye el derecho público, luego se está ante una disposición de derecho público, que como tal es de imperativa aplicación por los entes de control fiscal, y consiguientemente se sustrae de la voluntad de los particulares y de toda posibilidad de que las partes en un contrato o cualquier sujeto distinto del legislador pueda disponer algo diferente o contrario a lo que ella establece."⁸

Ello hace que, en lo que tiene que ver con el tema de la prescripción, deba prevalecer la regulación de la Ley 610 de 2000 sobre la regulación del Código de Comercio, por cuanto la primera consagra la forma en que las Contralorías deben ejercer su función constitucional de establecer la responsabilidad fiscal de quienes manejan, custodian o administran recursos

⁸ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Sección Primera, Sentencia del 18 de marzo de 2010. Consejero Ponente: Dr. RAFAEL E.OSTAU DE LAFONT PIANETA.



AUTO
SALA FISCAL Y SANCIONATORIA
NÚMERO: ORD-801119-110-2023
FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023
PÁGINA NÚMERO: 42 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

públicos, mientras que el Código de Comercio regula relaciones entre particulares sometidas a la autonomía de la voluntad.

No es consecuente aceptar que la norma que regula la competencia y el procedimiento que tienen las Contralorías para establecer la responsabilidad sean de orden público (y por lo tanto de obligatorio e inmediato cumplimiento y prevalentes sobre las normas de carácter privado), y aceptar al mismo tiempo que la Contraloría General de la República está sometida a las disposiciones sobre caducidad y prescripción estipuladas en el Código de Comercio. Esta interpretación resulta a todas luces incoherente, pues, por un lado admite el argumento de la Contraloría en el sentido de que no es posible que las compañías aseguradoras se escuden en cláusulas de exclusión dentro de las pólizas que hicieran inaplicables las normas sobre competencia para establecer la responsabilidad fiscal, pero por otro lado, da aplicación preferente a una norma de derecho privado, dejando sin efecto la competencia de las contralorías para ejercer su función constitucional⁹.

Finalmente, no se encuentra asidero alguno al argumento expuesto respecto del límite asegurado, pues no ha sido una cuestión que se haya puesto en entredicho.

En consecuencia, no prosperan los argumentos expuestos y se confirma la decisión de primera instancia.

3.4.8. EQUIDAD SEGUROS

Argumentó el apoderado en su recurso que hay inexistencia de configuración de los elementos constitutivos de responsabilidad fiscal debidamente acreditados, inexistencia de gestión fiscal ejercida por UNIVERSAL DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P. falta de acreditación del daño patrimonial al estado, imposibilidad de imputar responsabilidad fiscal esta sociedad. De igual forma señala que falta de competencia de la Contraloría General de la República para declarar incumplimientos contractuales al convenio 001 de 2014.

Decisión de la Sala:

Al respecto, se trae a colación lo ya mencionado por esta Sala frente a los argumentos expuestos por la apoderada de UNIVERSAL DE SERVICIOS PÚBLICOS S.A. E.S.P, en el

⁹ Contestación de demanda, Proceso Rad. No.: 250002337000-2013-02500-00, Demandante: LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, Demandada: CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Dr. Héctor Javier Avila Caica – Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República.



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 43 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

punto v. de este acápite, con lo que se determina la certeza de la existencia del daño patrimonial causado y por lo cual se falló con responsabilidad fiscal.

De otro lado, frente al señalamiento de la falta de competencia para declarar el incumplimiento, no entiende esta instancia la mención hecha, pues es claro que la Contraloría no determina en el ámbito de la relación contractual entre las partes, si hubo o no incumplimiento del contrato, si no que la competencia del órgano de control dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal encuentra su sustento en el numeral 5 del artículo 268 Superior, el cual otorga la competencia a esta entidad para establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, hasta la suspensión a quienes omitan la obligación de suministrar información o impidan u obstaculicen el ejercicio de la vigilancia y control fiscal, o incumplan las obligaciones fiscales previstas en la ley, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma, facultades que a su vez, se soportan en la función pública de vigilancia y control sobre la gestión fiscal que realicen los servidores públicos o los particulares en relación con los bienes y recursos estatales puestos a su cargo.

En consecuencia, no prospera el recurso interpuesto.

IV. CONCLUSIONES.

Encuentra esta Sala Fiscal que los hechos objeto de investigación en esta causa comportan no sólo la importantísima tarea de la salvaguarda de los recursos públicos invertidos en el proyecto, sino también son de especial cuidado y vigilancia al tratarse de inversiones en para la población de varios municipios del Chocó, implicando que no sólo estemos frente a un detrimento patrimonial objeto de investigación, sino que se debe realizar todas las gestiones de forma diligente y urgente con el fin de garantizar el acceso al servicio público de gas domiciliario, y que conforme se observa en los informes de tipo técnico, no se está garantizando con las obras realizadas.

Por lo anteriormente expuesto, se encuentra que las actuaciones procesales desarrolladas a lo largo del presente proceso, garantizó en debida forma el debido proceso y la defensa de cada uno de los implicados ;

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de la Sala Fiscal y Sancionatoria de la Contraloría General de la República,

Je



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 44 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes el Auto No. 0731 del 11 de julio de 2023, por medio del cual se profirió Fallo Con Responsabilidad Fiscal dentro del proceso ordinario No. PRF-2018-00408, por la Contraloría Delegada Intersectorial No. 2 del Grupo Interno de Trabajo para la Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de la República, de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido de esta providencia por estado, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, a través de la Secretaría Común de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción de la Contraloría General de la República.

ARTÍCULO TERCERO: DEVOLVER el expediente a la dependencia de origen para los trámites subsiguientes.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN GUILLERMO JOJOA SANTACRUZ

Contralor Delegado Intersectorial No. 1

Sala Fiscal y Sancionatoria

Ponente

MARÍA FERNANDA GUEVARA VARGAS

Contralora Delegada Intersectorial No. 2

Sala Fiscal y Sancionatoria.



AUTO

SALA FISCAL Y SANCIONATORIA

NÚMERO: ORD-801119-110-2023

FECHA: 18 DE AGOSTO DE 2023

PÁGINA NÚMERO: 45 de 45

"Por el cual se revisa en grado de consulta y se resuelven unos recursos de apelación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. URFR-PRF-2018-408"


ÓSCAR DAVID SANTAMARÍA PUERTA

Contralor Delegado Intersectorial No. 3

Sala Fiscal y Sancionatoria

Proyectó: LCS (C)