	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 1 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

AUTO No. 095

(27-02-2024)

6 MAR 2024


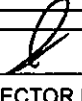
95
6


DIRECCION OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

POR EL CUAL SE HACE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL DENTRO DEL PROCESO FISCAL 141-2021 MUNICIPIO DE TOTA.

En la Ciudad de Tunja, la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Boyacá, con fundamento en la Constitución, la Ley 610 de 2000, la Ley 1474 de 2011 y la Ordenanza No 039 de 2007, profiere la presente decisión de imputación de responsabilidad fiscal dentro del proceso fiscal No 141-2021 que se adelanta ante el municipio de Tota.

ENTIDAD AFECTADA	MUNICIPIO DE TOTA - BOYACÁ
NIT	800.012.635-0
PRESUNTOS IMPLICADOS FISCALES	ERIVERTO CRUZ RIAÑO , cédula No 4.283.791, alcalde 2020-2023. DIRECCIÓN: Carrera 3 No 3-78 en Tota TELEFONO: 3138662245 CORREO ELECTRONICO: ericruz@yahoo.es. MAURICIO SUANCHA ROJAS , cédula No 4.283.848 CARGO: Secretario de Hacienda y Supervisor contratos DIRECCIÓN: Carrera 2 No 1-49 en Tota TELEFONO: 3138729149 CORREO ELECTRONICO: mauriciosuancha098@gmail.com.
ASEGURADORA	PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS , identificada con el NIT 860.002.400-2, póliza de manejo No 30001838 de fecha 2 de marzo de 2020, con una vigencia comprendida hasta el 23 de febrero de 2020 y hasta el 23 de febrero de 2021. Siendo tomador el municipio de Tota, con un amparo en el ítem de fallos con responsabilidad fiscal en cuantía de \$30.000.000. Vinculada como tercero civilmente responsable.
FECHA DEL TRASLADO	16 de noviembre 2021
FECHA DEL HECHO	28 de diciembre de 2020 liquidación último contrato.
APERTURA A PRELIMINAR	25 de noviembre de 2021
ORIGEN	Proceso Auditor
APERTURA A PROCESO	24 de mayo de 2022
VALOR DEL DETRIMENTO SIN INDEXAR	CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$4.386.000).

FIRMA		FIRMA		FIRMA	
ELABORÓ	JOSE VIASUS SANDOVAL	REVISÓ	HECTOR D. ORTIZ A.	APROBÓ	HECTOR D. ORTIZ A.
CARGO	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	CARGO	DIRECTOR OPERATIVO RESPONSABILIDAD FISCAL	CARGO	DIRECTOR OPERATIVO RESPONSABILIDAD FISCAL

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 89180072-1-8		Página	Página 2 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

INSTANCIA

UNICA

COMPETENCIA Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

Los artículos 29, 267 y 272 de la Constitución Política de 1991, otorgan a las Contralorías de territoriales el ejercicio el control fiscal, es decir, la función pública de vigilar la gestión fiscal de los servidores del Estado y de las personas de derecho privado que manejen o administren fondos o bienes de la Nación.

Las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011, establecen disposiciones para el trámite del proceso de responsabilidad fiscal, definiéndolo como el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de particulares, cuando en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o gravemente culposa un daño patrimonial del Estado.

La Ordenanza 039 de 2007 expedida por la Asamblea de Boyacá en su artículo 3° de, expresa que, la Contraloría General de Boyacá, tiene por misión "Ejercer el control fiscal, en procura del correcto manejo de los recursos públicos en el Departamento de Boyacá". En este orden de ideas, el municipio de TOTA - Boyacá, se constituye en una de dichas entidades objeto de control por parte de esta Contraloría. La misma Ordenanza faculta a la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Boyacá, para adelantar el proceso de responsabilidad fiscal, determinar y establecer el detrimento causado por los sujetos de control, en aras de alcanzar el mejoramiento de la función pública delegada.

ANTECEDENTES

Mediante oficio DOCF 219 del 16 de noviembre de 2021, la Dirección Operativa de Control Fiscal de la Contraloría General de Boyacá, hace traslado de un hallazgo con posible incidencia fiscal por valor de \$3.876.000, el cual es contenido del informe No 151 de fecha 16 de noviembre de 2021, por un presunto detrimento con ocasión de la ejecución y pago del contrato No MTSUB-005-2020.


Hallazgo que se establece en desarrollo de un proceso auditor adelantado por la Dirección Operativa de Control Fiscal de la Contraloría General de Boyacá, al municipio de Tota, se observaron presuntas irregulares con ocasión del presunto no cumplimiento en la entrega de los elementos que fueron adquiridos a través del contrato MTSUB-005-2020 que fue celebrado el día 28 de diciembre de 2020, cuyo objeto fue:

"La asistencia alimentaria a la población adulta mayor que hace parte de los programas sociales del municipio de Tota."

El informe fiscal señala que el contrato MTSUB-005-2020 se celebró por valor de \$41.004.000, pero que revisadas las planillas soportes de las entregas de los mercados a los adultos mayores, se estableció que hubo entrega a nueve (9) personas que se registraron como fallecidas y a veintinueve (29) personas de las cuales no aparece firma ni huella que acredite el recibido de los mercados, lo cual se traduce según el informe, en un daño patrimonial por valor de \$3.876.000.

IDENTIFICACION DE LA ENTIDAD AFECTADA

De conformidad con el hallazgo trasladado y el material documental aportado y el allegado en trámite de la Indagación Preliminar, el cual reposa en el expediente No 141-2021, se tiene que

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 3 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095
6 MAR 2024

la entidad afectada es el municipio de Tota que con base en los criterios reseñados en precedencia, se identificada con el NIT 800.012.635-0.

CUANTIA DEL DAÑO PATRIMONIAL

En virtud de lo señalado en el artículo 48 de la Ley 610 de 2000, el informe fiscal y los medios probatorios, la cuantía objeto de la presente decisión fiscal es por la suma de **TRES MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$3.876.000 sin indexar)**.

PRESUNTOS RESPONSABLES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º de la Constitución, el cual dispone:

"ARTICULO 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones."

Significando que los servidores públicos a diferencia de los particulares, cuentan con un campo de acción limitado a aquello que la ley, las funciones y reglamentos les permite hacer de manera expresa.

De otra parte, los artículos, 1º y 3º de la Ley 610 de 2000, señalan:

"Artículo 1º. Definición. El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado."


"Artículo 3º. Gestión fiscal. Para los efectos de la presente ley, se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como 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."

En tal sentido, la responsabilidad fiscal debe recaer sobre quienes en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta y ante un actuar gravemente culposos o dolosos, haya generado un daño patrimonial al Estado, en virtud de lo dispuesto en las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011.

Igualmente, se trae a colación los artículos 112 y 113 del Decreto No 111 de 1996, los cuales disponen:

"ARTICULO 112. Además de la responsabilidad penal a que haya lugar, serán fiscalmente responsables: a) Los ordenadores de gasto y cualquier otro funcionario que contraiga a nombre de los órganos oficiales obligaciones no autorizadas en la ley, o que expidan giros para pagos de las mismas; b) Los funcionarios de los órganos que contabilicen obligaciones contraídas contra expresa prohibición o emitan giros para el pago de las mismas; c) El ordenador de gastos que solicite la constitución de reservas para el pago de obligaciones contraídas contra expresa prohibición legal; d) El pagador y el auditor fiscal que efectúen y autoricen pagos, cuando con ellos se violen los preceptos consagrados en el presente estatuto y en las demás normas que regulan la materia. PARAGRAFO. Los ordenadores, pagadores, auditores y demás funcionarios responsables que estando disponibles los fondos y legalizados los compromisos demoren sin justa causa cancelación o pago, incurrirán en causal de mala conducta (Ley 38/89, artículo 89. Ley 179/94, artículo 55. Inciso 3o y 16, y artículo 71).



	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 4 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y GOBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

ARTICULO 113. *Los ordenadores y pagadores serán solidariamente responsables de los pagos que efectúen sin el lleno de los requisitos legales. La Contraloría General de la República velará por el estricto cumplimiento de esta disposición (Ley 38/89, artículo 62. Ley 179/94 y artículo 71)."*

Por lo anterior, el informe fiscal establece que los presuntos responsables dentro del proceso fiscal 141-2021 por el posible daño patrimonial por valor de \$3.876.000 previamente establecido en el proceso auditor y determinado en la apertura del proceso, son:

- 1.- **ERIVERTO CRUZ RIAÑO**, identificado con la cédula de ciudadanía No 4.283.791, en su condición de alcalde del municipio de Tota para el periodo 2020-2023.
- 2.- **MAURICIO SUANCHA ROJAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No 4.283.848, en su condición de Secretario de Hacienda y además supervisor de los contratos objeto de investigación fiscal.
- 3.- **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, identificada con el NIT 860.002.400-2, quien el día 2 de marzo de 2020, expidió la póliza de manejo No 30001838, la cual tuvo una vigencia comprendida hasta el 23 de febrero de 2020 y hasta el 23 de febrero de 2021; siendo tomador, afianzado y beneficiario el municipio de Tota, con un amparo en el ítem de fallos con responsabilidad fiscal en cuantía de \$30.000.000 y vinculada como tercero civilmente responsable.


MATERIAL DE PRUEBA

- 1.- Hallazgo fiscal No 151 del 16 de noviembre de 2021 (f. 1-8)
- 2.- Oficio de respuesta de la alcaldía de Tota con soportes sobre las etapas precontractual y contractual (f. 9-147)
- 3.- Contrato No 005-2020 (f. 148-150 y 184-186)
- 4.- Documentos con soportes de la experiencia de la contratista (f. 151-167)
- 5.- Propuesta presentada por KAREN YURLEY VILLAMIL PINILLA (f. 168, 169)
- 6.- Acta de apertura convocatoria (f. 170, 171)
- 7.- Informe de evaluación final de la selección abreviada (f. 176-180)
- 8.- Acta de consolidación de habilitados (f. 181)
- 9.- Observaciones al informe de evaluación (f. 182)
- 10.- Resolución No MTSUB 005-2020 de adjudicación (f. 183)
- 11.- Resolución MTSUB 005-2020 designando supervisor al contrato (f. 187)
- 12.- Acta de inicio de ejecución objeto contrato MTSUB-005-2020 (f. 191)
- 13.- Acta parcial de pago No 1 del 29 de diciembre de 2020 (f. 195)
- 14.- Acta de Liquidación (f. 196)
- 15.- Resolución No 0794 del 28 de diciembre de 2020, ordena un pago (f. 197)
- 16.- Egreso No 2021000009 del 27 de enero de 2021 (f. 198)
- 17.- Listado de entrega de elementos (f. 199-217)
- 18.- Poder de la Previsora (f. 247)
- 19.- Escrito de versión libre de ERIVERTO CRUZ RIAÑO (f. 257, 258)
- 20.- Escrito de versión libre de MAURICIO SUANCHA ROJAS (f. 283, 284)
- 21.- Escrito de versión libre de La Universal de Inversiones (f. 285)

ACTUACIONES PROCESALES

- 1.- Auto No 717 del 25 de noviembre de 2021 apertura a Indagación Preliminar (f. 220-222)
- 2.- Auto No 285 del 24 de mayo de 2022, apertura a proceso fiscal (f. 227-234)
- 3.- Auto No 372 del 16 de junio de 2022, reconoce apoderado Previsora (f. 252)

FUNDAMENTO JURÍDICO

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 5 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 2021 MAR 23

Antes de entrar en el análisis del material probatorio que fue arrimado al expediente 141-2021, debemos tener presente que, para el caso de la responsabilidad fiscal, es oportuno y necesario determinar y conceptualizar los elementos que la conforman como el daño, la conducta y el nexos, y además los fundamentos normativos y teóricos del proceso, elementos que son de vital importancia retomar, ya que van a ser considerados a lo largo de esta providencia.

1.- ACCION FISCAL

En primer lugar, tenemos que la ley 610 de 2000 reglamenta el trámite del proceso de responsabilidad fiscal, modificada en algunos de sus apartes por la Ley 1474 de 2011, por tanto, en su artículo primero se señala:

Artículo 1°. Definición. El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.

De esta disposición se deduce que, la acción fiscal está guiada por la ocurrencia de una conducta, ya sea mediante acción u omisión por parte de uno o varios funcionarios o particulares que detenten la categoría de gestores fiscales o que desempeñen sus tareas con ocasión de esta. Conducta de la cual se debe obtener un resultado y que, si es irregular y afecta el patrimonio económico del Estado, se constituye en elemento de la responsabilidad fiscal. Por lo anterior, la Contraloría General de Boyacá al tener función constitucional de control sobre aquellas actuaciones que generen daño patrimonial, está en el deber constitucional y legal de declarar las responsabilidades respectivas, y perseguir la finalidad resarcitoria de la acción fiscal.

2.- CARACTERÍSTICAS DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

La Corte Constitucional en sus diferentes pronunciamientos ha establecido las características del Proceso de Responsabilidad Fiscal, señalando entre otros:


"a) Necesariamente se deriva del ejercicio de una gestión fiscal. (...) b) Es de carácter subjetivo. Para deducirla es necesario en efecto determinar si el imputado obró con dolo o con culpa. (...) c) Es patrimonial y no sancionatoria. En efecto, la declaración de responsabilidad tiene una finalidad meramente resarcitoria, pues busca obtener la indemnización por el detrimento patrimonial ocasionado a la entidad estatal. (...) d) Es independiente y autónoma de otros tipos de responsabilidad. (...) e) Dicha responsabilidad se declara en un proceso de naturaleza administrativa. (...) f) En el trámite del proceso en que dicha responsabilidad se deduce se debe respetar el debido proceso. (...)"

3.- GESTION FISCAL.

Como se señaló, otro de los componentes estructurales de la acción fiscal es el concepto de gestión fiscal, el cual de acuerdo al artículo tercero de la Ley 610 de 2000, dispone:

"Artículo 3°. Se entiende por gestión fiscal el conjunto 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".

La gestión fiscal se halla determinada en función de los mencionados verbos rectores que exigen las cualidades de disposición, administración, custodia, etc. sobre los cuales recae el detrimento, es decir, sobre los bienes y recursos o fondos públicos, por tanto, gestión fiscal, es aquella que realiza el gestor fiscal con capacidad dispositiva jurídica y material sobre los bienes y recursos públicos.

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 6 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

4.- ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.

Se resumen en tres, los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal:

- a) El daño.
- b) Una conducta ejecutada mediante una acción u omisión de carácter dolosa o gravemente culposa.
- c) Finalmente, lo concerniente al elemento nexos causal, existente entre la conducta y el daño.

4.1.-) **El Daño:** Es el componente estructural de la responsabilidad fiscal, el cual se define según el artículo 6 de la Ley 610 de 2000, así:

"ARTÍCULO 6º. Daño patrimonial al Estado. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de los órganos de control fiscal. Dicho daño podrá ocasionarse como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción del mismo."

Donde el daño constituye aquel perjuicio material, que implica una pérdida económica cuantificable, que afecta la integridad del erario; es el elemento básico de la responsabilidad fiscal, pues su existencia da lugar al ejercicio de la acción fiscal por parte de los entes de Control fiscal, en función de la facultad constitucional contenida en el Artículo 268-5 de la Carta Política.


4.2.-) **La Conducta:** Como elemento de la responsabilidad fiscal hace relación a aquellas acciones realizadas o desplegadas por los gestores fiscales investigados, en ejercicio de la gestión fiscal o de quienes contribuyen a ella, es decir, en la administración pública de los bienes o recursos, encomendados por virtud del cargo. Inicialmente y para efectos de esta breve contextualización, se dirá que este componente se halla determinado por la actuación, sea activa mediante una acción que origine ese daño, o sea una conducta omisiva, esto es, abstenerse de un comportamiento reglado o que la ley exige para evitar el detrimento patrimonial.

Por otro lado, la ley no solo exige que la conducta esté representada en estas dos modalidades alternativas y/o concurrentes, sino que además ésta se halle enmarcada en un grado de culpabilidad ya sea a título de dolo o de culpa grave. Se recuerda al respecto que el criterio de culpa leve fue declarado inexecutable por virtud de la sentencia C-619 de 2002, Y establecidos por la Corte Constitucional en la sentencia C-455/02, cuando señala:

"Por último, se puede decir que la diferencia conceptual que en este punto acoge el legislador corresponde sencillamente a la diferencia ya reconocida por la normatividad civil. En efecto, al artículo 63 del Código Civil precisa que la culpa grave es la negligencia grave consistente en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios, mientras que el dolo es la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad del otro".

Definiciones para el caso concreto, nos permiten obtener una idea oportuna, producto de los elementos que trae la Ley 678 de 2001 la cual regula otra acción de carácter patrimonial como lo es la acción de repetición y el apoyo interpretativo del Código Civil, lo cual nos brindará claridad para el estudio del presente caso.

4.3.-) **Nexo Causal:** Este elemento permite establecer la relación de causalidad entre la conducta asumida por el agente fiscal (sea acción u omisión, con calificación de dolo o culpa grave) y el

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 7 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 6 MAR 2021

daño, o lesión al patrimonio estatal. Para mayor claridad, retomaremos lo escrito por el autor YOUNES MORENO, cuando señaló:

"En los casos de pérdida, daño o deterioro por causas distintas al desgaste natural que sufren las cosas, bienes en servicio o inservibles no dados de baja, únicamente procederá derivación de responsabilidad fiscal cuando el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables"2. En aparte siguiente afirma "De esta suerte el bien jurídico tutelado por la responsabilidad fiscal es el adecuado manejo de fondos o bienes oficiales y el proceso correspondiente se constituyó en la forma de hacerlo efectivo".

De esta forma se concluye que el nexo causal hace referencia precisamente a esa relación directa entre conducta y daño, sin que exista ruptura.

Para la decisión que nos ocupa, es preciso recordar los presupuestos legales que hacen procedente la imputación de la responsabilidad fiscal, para tal efecto se hace necesario retomar lo dispuesto en la Ley 610 de 2000, en especial en lo atinente al artículo 48.

"ARTICULO 48. AUTO DE IMPUTACION DE RESPONSABILIDAD FISCAL: El funcionario competente proferirá auto de imputación de responsabilidad fiscal cuando esté demostrado objetivamente el daño o detrimento al patrimonio económico del Estado y existan testimonios que ofrezcan serios motivos de credibilidad, indicios graves, documentos, peritación o cualquier medio probatorio que comprometa la responsabilidad fiscal de los implicados."

En síntesis, de lo previsto en el presente artículo, YOUNES MORENO afirma que:

"El funcionario competente proferirá auto de imputación de responsabilidad fiscal si: a) se probó objetivamente el detrimento patrimonial del Estado; b) obran por lo menos testimonios con serios motivos de credibilidad, indicios graves, documentos, peritación u otro medio probatorio de responsabilidad fiscal del implicado."

Al identificar estos ejes en los cuales se sustentará el auto de imputación, serán específicamente dichos presupuestos los que se valorarán y estudiarán para el caso concreto.


5. MATERIAL DE PRUEBA

Para adoptar la presente decisión fiscal, dispone el despacho tener como pruebas, los documentos allegados como soportes del informe fiscal y los recaudados tanto en la etapa de la Indagación Preliminar como en la etapa probatoria del proceso fiscal No 141-2021, los cuales corresponden a:

1.- Informe fiscal No 151 del 16 de noviembre de 2021 (f. 1-8), en el cual se determina:

1.1.- Que el municipio de Tota en la vigencia 2020 celebró el contrato MTSUB-005-2020, cuyo objeto fue la asistencia alimentaria a la población adulta mayor que hace parte de los programas sociales del municipio, observando: Que el municipio de Tota, envió como soporte de sus descargos las planillas a través de las cuales se pretende demostrar a quienes se les hizo entrega de los mercados objeto del contrato de suministro, las cuales una vez revisadas se observó que 29 personas no firmaron ni colocaron la huella y 9 se indica que son fallecidos, luego, se establece que hay un detrimento patrimonial por valor de \$3.876.000.

2.- Certificación laboral de los vinculados (f. 10), donde el Secretario de Gobierno del municipio de Tota certifica que, el Señor ERIVERTO CRUZ RIAÑO, identificado con la cédula de ciudadanía No 4.283.792, para la vigencia de 2020, se desempeñó como alcalde, y el Señor MAURICIO SUANCHA ROJAS, identificado con la cédula de ciudadanía No 4.283.848 en la vigencia de 2020 se desempeñó como Secretario de Hacienda, es decir, se tienen debidamente identificados los presuntos responsables.

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 8 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

3.- Manuales de funciones por cargos (f. 18-28), se aportan para el alcalde y el Secretario de Despacho, así:

3.1.- Alcalde: a) Funciones Esenciales. d). En relación con la administración municipal. 1. Dirigir la acción administrativa del municipio. 5. Ordenar los gastos, celebrar los contratos y convenio de acuerdo con el plan de desarrollo y con el presupuesto, observando las normas jurídicas aplicables. 7. Velar por el cumplimiento de las funciones de los empleados oficiales y dictar los actos necesarios para su administración. f). Con relación a la prosperidad integral. 1. Impulsar mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el desarrollo local. 2. Impulsar el crecimiento económico, la sostenibilidad fiscal, la equidad social y la sostenibilidad ambiental, para garantizar adecuadas condiciones de vida de la población.

3.2.- Secretario de Despacho. Esenciales. 5. Presentar al alcalde los planes, programas y proyectos, tendientes a establecer políticas y objetivos en el área financiera, presupuestal, tributaria y contable que se deban desarrollar en el municipio. 6. Formular los planes de acción necesarios para el cumplimiento de los objetivos y metas trazadas en el plan de desarrollo. 12. Asumir la supervisión de los contratos o convenios, previa designación del ejecutivo municipal. 13. Las demás que le sean asignadas.

4.- Certificación de la mínima cuantía (f. 36), el Secretario de Hacienda certifica que la menor cuantía para contratación durante la vigencia de 2020, fue de \$245.784.560.

5.- Póliza de manejo de la Previsora (f. 37-41), se expidió el día 2 de marzo de 2020, para una vigencia comprendida entre el 23 de febrero de 2020 y el 23 de febrero de 2021; siendo tomador y asegurado el municipio de Tota identificado con el NIT 800.012.635-0, los amparos contratados fueron: Cobertura de manejo oficial, delitos contra la administración pública, FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL, hasta por \$30.000.000; personal no identificado y caja menor.

6.- Solicitud certificado de disponibilidad presupuestal (f. 42), hecha el día 29 de septiembre de 2020 a través de la Secretaria de Gobierno, por valor de \$41.004.000.

7.- Cotización (f. 43), presentada el día 13 de agosto de 2020 por el almacén EL BODEGAZO, ubicada en Sogamoso.

8.- Pliego de condiciones – selección abreviada (f. 44-77), el municipio de Tota elaboró el proyecto de pliego de condiciones a través del cual se presenta la legislación aplicable, las veedurías, el objeto de la subasta inversa, los productos que conformaron los 402 mercados.

9.- Estudios previos (f. 78-91) en el cual se observa los productos de los 402 mercados.


10.- Convocatoria (f. 92-99), de fecha 24 de noviembre de 2020, para la asistencia alimentaria de la población adulta mayor, se plantea el objeto del contrato, la relación de productos a suministrar.

11.- Análisis del sector (f. 100-110), con fecha 24 de noviembre de 2020 se elaboró un análisis del sector económico, para hacer un análisis de precios y determinar el valor del contrato.

12.- Planilla de oferentes (f. 111), se observa que solo se presentó un oferente.

13.- Certificado Cámara de Comercio y anexos (f. 112-175), con fecha 24 de agosto de 2017, el oferente se inscribió en el registro único de proponentes con el número 30843. El día 21 de mayo de 2018, se renovó el registro.

14.- Informe de evaluación de propuestas (f. 176-179), el día 21 de diciembre de 2020 se hizo la evaluación final y verificación de requisitos habilitantes

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 9 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 6 MAR 2024

15.- Acta de apertura de sobres (f. 180), el día 21 de diciembre de 2020, se hizo la apertura del único sobre presentado como proponente.

16.- Acta de habilitación (f. 181), de fecha 21 de diciembre de 2020, se dio por habilitado al proponente

17.- Resolución No 005-2020 adjudicando un contrato (f. 182-, 183), se adjudicó el contrato de suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes.

18.- Contrato de compraventa MTSUB-005-2020 (f. 184-186), celebrado con fecha 23 de diciembre de 2020 por valor de \$41.004.000, en el cual se observa que la cantidad de mercados a entregar corresponde a 402.

19.- Resolución No 005-2020 designando supervisión (f. 187), a través de la cual se designa a la Secretaria de Hacienda y Tesorería para hacer la supervisión de la ejecución del objeto del contrato MITSUB-005-2020.

20.- Diligencia de notificación de la supervisión (f. 188)

21.- Póliza de seguros del Estado (f. 189), No 39-44-101120825 de fecha 24 de diciembre de 2020, siendo tomador La Universal de Inversiones Boyacá y beneficiario o asegurado el municipio de Tota, hasta por \$4.100.000.

22.- Acta de inicio de ejecución del contrato MTSUB-005-2020 (f. 191)


23.- Planillas de entrega de mercados (f. 199-217), inicialmente se aportan treinta y siete (37) planillas en las cuales se observa una relación de 377 posibles beneficiarios, es decir, 25 menos del número de mercados adquiridos.

24.- Versión libre (f. 259-), aporta 47 planillas donde se relaciona las entregas a los beneficiarios, registrándose un total de 442 personas que supuestamente recibieron los mercados. Además agrega que efectivamente el municipio de Tota recibió del contratista los 402 mercados, lo cual confirma el cumplimiento del objeto contractual. Con relación a los fallecidos y a los que no les aparece firma ni huella, dice que, la falta de firmas obedece al alto analfabetismo pero que se hizo entrega de los mercados. Que revisadas las planillas aparecen firmas y huellas en la misma casilla. Sobre los fallecidos señala, que la base de datos fue tomada de los listados del Sisben, que por eso en las planillas se indicó como fallecido y se le hace entrega a otra persona que no estaba relacionada.

ANÁLISIS PROBATORIO Y MOTIVACIÓN JURÍDICA

Con fundamento en las disposiciones consignadas en la normatividad vigente, para conocer y tramitar el proceso de responsabilidad fiscal se hace con fundamento legal en la Ley 610/00 y Ley 1474/11. De lo señalado en el informe fiscal 151 del 16 de noviembre de 2021, la decisión que adopta la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal a través del auto No 717 del 25 de noviembre de 2021, se sustrae a que el proceso de responsabilidad fiscal sólo podrá iniciarse cuando de la indagación preliminar, de la queja, del dictamen o del ejercicio de cualquier acción de vigilancia o sistema de control, se encuentre establecida la existencia real de un daño patrimonial al Estado e indicios serios sobre los posibles autores del mismo.

En el caso en particular, si bien los hechos consignados en el hallazgo fiscal guardan relación con la celebración, ejecución y pago del contrato MTSUB-005-2020, también es cierto que, de la valoración documental se desprende que el objeto contractual, se cumplió, luego, el hecho no se


	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-3		Página	Página 10 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

configura en el cumplimiento del objeto contractual, sino en la forma de entrega de los mercados a los beneficiarios. Del informe fiscal No 151 del 16 de noviembre de 2021, se rescata que del total de beneficiarios aparecen 9 fallecidos y 29 que no registraron firma ni huella, para un total de 38 mercados, que tiene un costo de \$3.876.000; eso en el evento que se hubieran entregado los 402 mercados, pero, revisadas las planillas aportadas como soporte del informe fiscal, solo aparecen relacionados 377 personas, lo cual significa un faltante de 63 personas, de las cuales 25 no fueron registradas, 29 que no firmaron y los 9 fallecidos, cifra que tendría un costo de \$6.426.000. Ahora bien, retomando las planillas que se anexaron con las versiones libres se observa otro hecho contradictorio, se aportan 47 planillas en las cuales se registran 442 persona que recibieron los mercados, luego, si el municipio adquirió 402 mercados como hizo para entregar 40 mercados más de los suministrados en el contrato. Si tomamos en consideración los 38 relacionados pero que aparecen como fallecidos (9) o que no firmaron, se deduce que el municipio entregó dos (2) mercados más.

ANALISIS DEL HALLAZGO.

Para el caso en particular, partimos del contenido del informe de auditoría No 151 del 16 de noviembre de 2021 y seguimos con la valoración de los documentos (planillas) enviados por el municipio y los aportados por los versionados, los cuales forman parte del expediente No 141-2021. Entre la información inicialmente enviada por el municipio de Tota (planillas) y la información (planillas) aportadas por ERIVERTO CRUZ RIAÑO, como soporte de la versión libre de fecha 12 de julio de 2022, existe una serie de contradicciones que nos induce a señalar la existencia de un daño patrimonial, por falta de planeación administrativa al momento de hacer las entregas de los mercados a los beneficiarios, por lo siguiente:

- 1.- VEREDA RANCHERIA. En la relación aparecen 15 beneficiarios, 11 con firma y 2 con huella, 1 adicionado y 1 sin firma ni huella, no hay fallecido. (f. 199 y 310)
- 2.- VEREDA SUNGUVITA. En la relación se observan 9 beneficiarios, 8 con firma y 1 fallecido (f. 200 y 291)
- 3.- VEREDA TOTA. En la planilla aportada por el municipio al informe de auditoría, se aporta información donde se registran 32 beneficiarios, 26 con firma, 6 con huella, no hay fallecidos. Luego, en las planillas aportadas por el versionado ERIVERTO CRUZ RIAÑO, aparecen registrados 47 de los cuales 37 con firma, 8 con huella, 2 sin firma ni huella, es decir, se registran 15 beneficiarios más los cuales corresponden a la Vereda Tota Alto, Tota Abajo, Tota Corralejas, Tota El Cardón, Tota Guarín, Tota San Bartolo, Tota Vitua y Tota Buenavista, veredas que no están registradas como tal, implicando que aparecen 11 beneficiarios de lugares que no corresponden a veredas del municipio, ni hay explicación de esas novedades. (f. 200 y 306).
- 4.- VEREDA CORALES. En las planillas aportadas tanto por el municipio como por el versionado, la información coincide en que los beneficiarios fueron 27, de los cuales, 21 firmaron, 6 con huella y dos fueron adicionados.
- 5.- VEREDA TOQUECHA. En las planillas soporte tanto del informe fiscal como de las aportadas por el versionado ERIVERTO CRUZ RIAÑO, se registraron 52 beneficiarios con 4 adicionados, de los cuales 30 firmaron, 11 con huella, 3 fallecidos, 6 sin firma ni huella y 2 repetidos. Además, se observa Toquecha – Rio Seco, Toquecha – Vitua, lugares que dentro de la información general del municipio, no ha sido explicada a que se refiere. (f. 203 y 344).
- 6.- VEREDA LA PUERTA. Tanto en las planillas aportadas inicialmente como soporte del informe fiscal, como por el versionado, coinciden en la información, esto es, se observa un registro de 64 beneficiarios de los cuales, 40 con firma, 22 con huella, 1 fallecido y 1 sin firma ni huella (f. 205 y 340).

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 11 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 - 6 MAR 2024

7.- VEREDA PANTANO HONDO. En la información inicial aportada al informe fiscal y en la allegada como soporte de la versión libre, se indica que esta vereda aporó 5 beneficiarios, de los cuales 4 con firma y 1 sin firma ni huella. En los documentos presentados por el versionado ERIVERTO CRUZ RIAÑO, no se indica nada de esta vereda (f. 208)

8.- VEREDA CENTRO. En cuanto a la información inicialmente aportada como soporte del informe fiscal, se indica que fueron 59 los beneficiarios, de los cuales, 48 con firma, 4 con huella, 3 sin firma ni huella, 1 fallecido y 1 repetido, 2 adicionados. Ahora bien, de la información contenida en las planillas aportadas como soporte de la versión libre por el Señor ERIVERTO CRUZ RIAÑO, se establece inicialmente que son 59 beneficiarios, pero además, allega 6 planillas diligenciadas a mano más con 42 beneficiarios, las cuales inicialmente no formaban parte de la entrega de mercados.

9.- VEREDA GUAQUIRA. Según las planillas aportadas al informe fiscal y las allegadas por el versionado, se establece que son 57 los registros reales, de los cuales 47 con firma, 6 con huella, 1 fallecido, 3 sin firma ni huella.

10 VEREDA TOBAL. Tanto en las planillas anexas al informe fiscal como las aportadas en la versión libre, se indica que son 51 los beneficiarios, de los cuales 40 con firma, 9 con huella, 2 fallecidos.

11.- VEREDA ROMERO. Los beneficiarios de esta vereda no habían sido aportados, solo hasta la versión libre se pudo conocer que se reportaron 6 beneficiarios de los cuales 5 con firma y 1 fallecido.

12.- VEREDA DAYSI. Igualmente no se habían reportado, solo hasta la versión libre se conoce que son 6 de los cuales 4 con firma y 2 con huella.

Examinado la geografía del municipio de Tota se observa que esta conforma do por 11 veredas distribuidas en interiores (Centro, Corales, Daysi, Ranchería, Romero, Sunguvita, Tobal y Toquecha) y costeras (Guaquira, Tota, La Puerta). Lo anterior nos indica que no existe la Vereda Pantano Hondo con 5 beneficiarios.


CONCLUSIONES

1.- Con la información de las planillas aportadas como soporte del informe fiscal nos da un total de 326.

2.- En la información de las planillas allegadas con la versión libre nos da un total de 429, luego, la información no es confiable toda vez que aparecen planillas diligenciadas en forma diferente de las originales.

Por lo anterior, se establece que al carecerse de certeza sobre los documentos aportados en las versiones libres y en los cuales se evidencia hechos contradictorios, como el de señalar veredas que son del municipio y no indicar en forma clara a quienes se les entrego los mercados en reemplazo de los fallecidos, el despacho sostiene los argumentos expuestos en el informe fiscal y en la apertura del proceso fiscal. Esto con fundamento en lo señalado por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-340 de 2007, siendo magistrado ponente el Doctor Rodrigo Escobar Gil, donde debemos tener presente que el daño ha de ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud.

"(...) Los daños al patrimonio del Estado pueden provenir de múltiples fuentes y circunstancias, y la norma demandada, de talante claramente descriptivo, se limita a una simple definición del daño, que es complementada por la forma como éste puede producirse. Así, la expresión intereses patrimoniales del Estado se aplica a todos los bienes, recursos y derechos susceptibles de valoración económica cuya titularidad corresponda a una entidad pública, y del carácter ampliamente comprensivo y genérico

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 12 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA


de la expresión, que se orienta a conseguir una completa protección del patrimonio público, no se desprende una indeterminación contraria a la Constitución. No cabe decir lo mismo de la expresión "inequitativa", pues al disponer la norma que la responsabilidad fiscal puede ser producto de una gestión fiscal inequitativa no está dando parámetros que permitan establecer de manera previa, cierta y objetiva, cuando una conducta puede considerarse inequitativa y, por esa razón, determinante de que un daño patrimonial al Estado pueda ser atribuido al agente a título de dolo o de culpa. Esa indeterminación resulta violatoria de los principios de legalidad y tipicidad consagrados en el artículo 29 de la Constitución y que resultan aplicables en todos aquellos eventos en los que se pretenda establecer la responsabilidad de una persona. "Al incluir la norma demandada el concepto de uso indebido como categoría autónoma representativa de la lesión al patrimonio público, paralela a otras expresiones de daño como menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida o deterioro, desnaturaliza el concepto de daño, con implicaciones no sólo desde el punto de vista de la técnica legislativa -lo cual no es objeto del control de constitucionalidad- sino desde la perspectiva de su conformidad con la Constitución, puesto que, ciertamente, como se señala en la demanda, se afecta la posibilidad de desvirtuar la responsabilidad fiscal acreditando la ausencia de daño, con lo cual el juicio fiscal se tornaría en sancionatorio, porque la condena no tendría efecto reparatorio o resarcitorio, sino meramente punitivo, lo cual implicaría, a su vez, atribuir a las contralorías una competencia para investigar conductas indebidas e imponer las correspondientes sanciones, lo cual, como lo ha señalado esta corporación, no puede hacer el legislador, puesto que no está a su alcance, más allá de la distribución de competencias realizadas por la Constitución, atribuir a las contralorías el ejercicio de un control disciplinario que de acuerdo con la Carta corresponde a otros órganos. Con base en las anteriores consideraciones, la Corte habrá de declarar la inexecutable de la expresión "uso indebido" contenida en el artículo 6° de la Ley 610 de 2000, sin que, por otra parte, ello implique que no se pueda derivar responsabilidad fiscal por el uso indebido de los bienes o recursos del Estado, porque, en la medida en que de tal uso se derive un daño al patrimonio del Estado, entendido como la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos o de los intereses patrimoniales del Estado, producida en los términos de la Ley 610 de 2000, el agente será fiscalmente responsable." (Subrayas y negrillas fuera del texto original).

Además, se tiene relevancia sobre el pronunciamiento jurisprudencial, de la Corte Constitucional cuando a través de la Sentencia de Unificación SU-620 de 1996, ha considerado que:

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

Igualmente se tiene, que en aplicación de lo dispuesto en el capítulo I (pruebas) de la Ley 610 de 2000, el despacho ha adquirido argumentos suficientes que permiten establecer el mérito para ordenar la imputación de responsabilidad fiscal por este hecho, ya que se encuentra establecido que ante la no concordancia de la información plasmada en las planillas tomadas la suministrada por el municipio en desarrollo del proceso auditor, luego, hay un daño patrimonial además de indicios serios sobre los posibles autores del mismo, por tanto, el funcionario competente ordenará hacer imputación de responsabilidad fiscal, toda vez que, el presente asunto se inició con fundamento en el ejercicio del control fiscal bajo la modalidad de auditoría, desarrollada por la Dirección Operativa de Control Fiscal de la Contraloría General de Boyacá, y que, como resultado de éste, surgió el hallazgo con incidencia fiscal ya decantado en esta providencia. Así las cosas, bajo el entendido de la norma y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el daño patrimonial se entiende como la disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, deterioro de los bienes o recursos del tesoro y del interés del patrimonio Estatal, representado en bienes muebles, inmuebles y derechos susceptibles de valoración pecuniaria.

Con relación a los otros elementos de la responsabilidad fiscal (culpa y el nexo de causalidad), se estarán decantando de la siguiente forma: Una vez se conocer los medios de prueba legalmente allegados y aportados, los cuales nos permiten establecer que con la distribución de

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 13 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 - 6 MAR 2024

los mercados, ocurrió un hecho irregular generador de daño patrimonial, en razón a la gestión fiscal irregular y bajo el entendido que las conductas tal como lo señala el profesor BULLA ROMERO, la define como:

"(...) es un elemento psicológico, volitivo y de consciencia por parte de la persona respecto de su conducta y comportamiento y los resultados de esa actuación, que se convierte en delito, falta disciplinaria o generador de daño patrimonial.". "Esa relación psicológica, ese nexo del querer o ser consciente del daño (delito o falta, contravención) [relación psiquis-hecho] es lo que se conoce como dolo, culpa preterintencional. Es decir, el tema de la culpabilidad, está relacionada con el juicio de desvalor, reproche o censura que se hace a una persona respecto de una conducta previamente prevista o establecida como sancionable, es decir contraria a derecho (penal, fiscal y disciplinario) y que realizó de manera deliberada (dolo) o por negligencia, imprudencia o impericia y que se le puede castigar (sancionar, multar, privar de la libertad, destituir, embargar) y exigir repare el daño de alguna manera (...) En materia de responsabilidad fiscal, hay dos modalidades de culpabilidad a saber: Dolo y la Culpa Grave, toda vez que en proceso de revisión constitucional la Corte, mediante sentencia C-619 de 2002 expediente D-3873, en demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 4° parágrafo 2° del artículo 53 (parcial) de la Ley 610 de 2000, se eliminó la posibilidad de sancionar por "culpa grave",

De otra parte, el artículo 63 del Código Civil prevé tres modalidades de culpa a saber: 1) Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil, equivale a dolo. 2) Culpa grave, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, sin ninguna otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano, por lo tanto, es imperante que sobre los medios de prueba se haga su correspondiente evaluación.


A su turno la Ley 1474 de 2011, por la cual se expide el Estatuto Anticorrupción, estableció en su artículo 118:

"(...) que el grado de culpabilidad para establecer la responsabilidad fiscal será de dolo o culpa grave. Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con dolo cuando por los mismos hechos haya sido condenado penalmente o sancionado disciplinariamente por la comisión de un delito o una falta disciplinaria imputados a este título. Y se presumirá que el gestor fiscal ha obrado, con culpa grave en los siguientes eventos: c). Cuando se hayan omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas.

Y sobre el NEXO CAUSAL. El autor DÍAZ BARRERA, definió el nexo de causalidad, referido a la:

"(...) relación de causalidad entre la conducta dañina y el daño patrimonial causado. Es decir que debe quedar suficientemente probado y determinado que la conducta del gestor fiscal fue la causa suficiente del detrimento patrimonial, o que sin su actuar no hubiera ocurrido; es decir, que el daño debe ser consecuencia directa del comportamiento activo u omisivo del gestor fiscal. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir como resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquél al parecer ligado a esta por relación de causa y efecto".

El daño debe ser probado durante la etapa correspondiente por parte de la Entidad de control fiscal, pues éste al contrario de la culpa grave o el dolo, no admite ningún tipo de presunción. Con lo anterior, se quiere concluir y demostrar en cuál de las etapas o momentos, se causó el daño patrimonial y que funcionarios, personas o gestores fiscales lo generaron o contribuyeron a su causación, es decir, es necesario determinar quién no dio cumplimiento a los preceptos legales que conllevan y se incurriera en una irregularidad contemplada en el artículo 209 Constitucional:

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891300721-8		Página	Página 14 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

"ARTÍCULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley."

En ese orden de ideas y en virtud de lo señalado en el artículo 6° de la Ley 610 de 2000, al determinarse el presunto daño patrimonial al municipio de Tota, según se desprende del informe fiscal consignado en el auto No 151 del 16 de noviembre de 2021 y de los demás medios de prueba aportados, evidenciándose que el desmedro del patrimonio del municipio de Tota es por valor de **TRES MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$3.876.000)**, con ocasión de la distribución de los elementos que fueron suministrados a través del contrato MTSUB-005-2020, valor que se deja bajo la presunta responsabilidad de los aquí vinculados en razón a que tuvieron incidencia en el desarrollo del hecho en forma directa como gestores fiscales e indirecta toda vez que contribuyeron a la generación del daño, como lo señala la Corte Constitucional en la Sentencia SU-620 de 1996, además de lo prohibido y descrito en el parágrafo del artículo 112 y 113 del decreto 111 de 1996, y el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011, en lo atinente al contratista.


Que de acuerdo al evento objeto de la investigación fiscal, es necesario, oportuno y conducente ordenar la vinculación al proceso de responsabilidad fiscal a los gestores fiscales que con su actuar, ocasionaron una situación irregular y la causación del daño patrimonial; y por lo anteriormente expuesto, el Despacho.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

PRUEBA OBJETIVA DEL DETRIMENTO PATRIMONIAL. Corresponde dentro de la presente investigación fiscal, decidir sobre el contenido del hallazgo contentivo del informe No 151 de fecha 16 de noviembre de 2021 y su valoración probatoria sobre el presunto detrimento con ocasión de la distribución de los mercados que fueron adquiridos a través del contrato No MTSUB-005-2020 y para ello se tienen las pruebas como el contrato MTSUB-005-2020, de suministro de los 402 mercados, las actas técnicas de ejecución contractual, el egreso a través del cual se pagó el citado contrato, las planillas de distribución de mercados que fueron anexadas al informe fiscal y las anexas a la versión libre, las versiones libres, pruebas que una vez analizadas y valoradas se establecen irregularidades entre unas y otras, que no han sido explicadas o sustentadas, donde aparecen relacionados diferentes personas en la entrega de los productos alimenticios como no se conoce realmente quienes reemplazaron a las nueve (9) personas fallecidas y a los veintinueve (29) que no aparecen recibiendo los mercados.

Por lo anterior, se establece que sobre la trazabilidad que se le dio al proceso precontractual y contractual, se determina, que el hecho presuntamente irregular corresponde a la entrega de elementos a los adultos mayores, por tanto, el cumplimiento del objeto del contrato de suministro, no tiene nada que ver con el hecho irregular.

Sobre los descargos por parte de los presuntos responsables con relación a la observación del hallazgo fiscal No 151 del 16 de noviembre de 2021, ellos aportan unas planillas con las cuales se pretende demostrar la entrega de los mercados a cada uno de los beneficiarios. Pero, con relación a los 9 fallecidos, si bien fueron registrados en las mismas planillas, no se indica quienes los reemplazaron y sobre las veintinueve (29) personas a quienes no les aparece evidencia de haber recibido los productos, no hay soportes técnico y legal, que indique que efectivamente

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 15 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 - 6 MAR 2024

ellos lo recibieron; en consecuencia y para la presente decisión, se entra a analizar los únicos soportes de entrega a cada beneficiario, así:


En primer lugar y por disposición legal, la Contraloría General de Boyacá a través de la Dirección Operativa de Control Fiscal, en ejercicio de su misión en revisión del contrato MTSUB-005-2020, establece irregularidades con ocasión de la distribución de los mercados objeto del suministro del contrato MTSUB-005-2020, hallazgo que una vez trasladada a la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal, mediante el auto No 285 del 24 de mayo de 2022, se ordena la apertura del proceso fiscal No 141-2022, teniendo como fundamento lo señalado en el informe de auditoría.

En segundo lugar, se tiene que en respuesta por parte del municipio de Tota al informe de auditoría, se aportaron como prueba relacionada con la entrega de los mercados, 36 planillas en las que se indica la identificación (cédula), los nombres y apellidos de los beneficiarios, la edad, la vereda a la cual pertenecen, algunos con número de celular, firmas, huellas, en otros no hay firmas ni huellas y además se indica el fallecimiento de algunos de los posibles beneficiarios.

En tercer lugar, revisados los documentos soportes del contrato MTSUB-005-2020, como los estudios previos, el contrato, las actas de ejecución y el pago, se establece que el municipio de Tota para la vigencia de 2020, adquirió por el sistema de suministro, 402 kit de mercados a razón de \$102.000 c/u. De acuerdo a los documentos aportados (planillas), se logra determinar que la entrega real se hizo a 372 personas, significando que no hay evidencia sobre los 30 mercados sobrantes del total adquirido, los cuales tendrían un costo de \$3.060.000; Pero, revisadas las mismas planillas, solo aparece como legalmente entregados 340, significando la existencia de 62 mercados de los cuales no se tienen evidencia sobre su entrega y que tienen un valor de \$6.324.000, tal y como se observa en el siguiente cuadro.

PLANILLAS	VEREDA	INTEGRANTE	CONFIRMA	CON HUELLA	SIN IDENTIFICAR	FALLECIDO	TOTAL BENEFICIADOS
1	RANCHERIA	15	12	2	1		14
2	SUNGUITA	9			1		8
3	TOTA	33	26	6	1		32
4	CORALES	27	21	5	1		26
5	TOQUECHA	51	29	11	8	3	40
6	LA PUERTA	65	41	22	1	1	62
7	PANTANO HONDO	5	4	0	1	0	4
8	CENTRO	58	47	3	7	1	50
9	GUAQUIRA	57	48	6	3	0	54
10	TOBAL	51	40	9	0	2	49
	TOTAL	372	276	64	25	7	340
	DIFERENCIA PLANILLAS						34
	CONTRATO	402					338
	DIFERENCIA					1	64
	VALOR DIFERENCIA					5	6.324.000

Ahora bien, de lo argumentado en las versiones libres tanto por el Señor **ERIVERTO CRUZ RIAÑO**, como por **MAURICIO SUANCHA ROJAS**, en sus calidades de alcalde 2020-2023 y Secretario de Hacienda, vinculados al proceso fiscal No 141-2021, en escrito en dos (2) páginas fechado 12 de julio de 2022, pero radicado en la Contraloría el día 15 de julio del mismo año, a

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ N.º T. 891800721-8		Página	Página 16 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

través del cual manifiestan que el municipio de Tota recibió los 402 mercados del contratista y para su entrega a los beneficiarios, allegan como soporte unas planillas, señalando:

“Frente al mencionado contrato, lo primero que debe indicarse es que el municipio de Tota si recibió los 402 mercados/anchetas solicitadas de conformidad con el acta de recibo a satisfacción por parte del almacén municipal y supervisor del contrato; entregando todos los mercados a la población adulta mayor del municipio; tal y como consta en las planillas de entrega que se anexan junto con la presente versión.


De los argumentos que se exponen en las versiones libres, resultan ser contradictorios con los hechos y con los documentos aportados como cada una de las planillas, toda vez que, el municipio solicitó el suministro de 402 kits de mercados, los cuales fueron entregados en su totalidad por el contratista y recibidos por el municipio; pero, revisado el primer paquete de planillas (las aportadas por el informe fiscal), solo aparece registrados un total de 372 posibles beneficiarios, de los cuales hay 25 sin identificar si fueron entregados o no, e igualmente se registran 7 fallecidos. Los versionados señalan que todos los mercados fueron entregados, luego, hay una diferencia de 37 mercados, sobre los cuales no se tiene certeza ni evidencia de su entrega y recibido por los beneficiarios. Nótese que uno de los versionados señala:

Dentro de los hallazgos que se relacionan en el auto 285 de 24 de mayo de hogano, se señala “se observa que dentro de cada planilla dice fallecido y para algunos casos no hay firma ni huella de que se haya recibido ese mercado. Se encuentran 9 personas que dicen fallecidas y 29 que no hay firma ni huella. Por lo tanto, se cuantifican 38 mercados que no fueron entregados.

Se anexa planillas escaneadas, donde se puede verificar que dichas planillas hacen parte integral del proceso contractual y que en virtud al alto nivel de analfabetismo de varios residentes de la parte rural varias personas no firman, sin embargo, se hace entrega del respectivo mercado y varias veces ponen su huella encima o debajo del nombre que figura en la lista; es decir, que aparecen firma y huella dentro de la misma casilla pero la huella es de otro beneficiario; es decir que hace parte de la casilla superior o de la inferior; por lo tanto figura como si no se hubiese recibido el adulto mayor el mercado; pero esto se debe a que estampan la huella en una casilla diferente a las que les pertenecen o les figura su nombre y como no saben leer y debido al alto nivel de congestión al momento de la entrega y que son varias personas de apoyo a la gestión que son los encargados de entregar esos mercados no se percatan de esas fallas; motivo por el cual se ha venido reiterando a los funcionarios que al momento de las entregas de subsidios que sean más cuidadosos en ese tema para evitar investigaciones futuras.....”

Por lo anterior, el despacho encuentra que, los beneficiarios tenían dos opciones para legalizar las entregas, una con la firma y la otra con la huella, pero en algunos de ellos no aparece ninguna de las dos, luego, no hay evidencia cierta sobre el cumplimiento de las entregas. En virtud de lo expuesto por el Señor ERIVERTO CRUZ RIAÑO, en su versión libre, el despacho procede a analizar y valorar las planillas aportadas por él, observando una situación diferente que se refleja en el cuadro que a continuación se presenta.

VEREDA	CANTIDAD	FIRMA	HUELLA	SIN	FALLECIDO	BENEFICIADOS	FOLIO
ROMERO	6	5	0	0	1	5	259
DAYSÍ	6	4	2	0	0	6	259
SUNGUVITA	9	8	0	0	1	8	260
CORALES	27	21	6	0	0	27	260-261
TOBAL	52	40	8	2	2	48	262-264
GUAQUIRA	57	47	5	5	0	52	264-267
CENTRO	59	49	3	6	1	52	267-270
PANTANO HONDO	5	4	0	1	0	4	270
LA PUERTA	57	35	20	1	1	55	271-273

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 17 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 6 MAR 2024

TOQUECHA	52	29	13	7	3	42	272-275
TOTA	48	36	9	3	0	45	275-274
RANCHERIA	15	12	3	0	0	15	278
	393	295	69	25	9	359	
	-9					-43	

Nótese que se reportaron en las planillas 393 posibles beneficiarios, pero solo aparecen entregados como entregados a 359, es decir, 34 menos que tienen un costo de \$3.468.000, más los 9 (402-393) con un costo de \$918.000, para un total de \$4.386.000. De los 34 mercados que no se logra establecer si fueron entregados o no a los beneficiarios, por cuanto no hay evidencia que así lo demuestre. Por tanto se colige que, los beneficiarios reales fueron 359, es decir, 43 menos del total previsto en el número de mercados adquiridos y supuestamente entregados, los cuales tienen un valor de \$4.386.000.

A su turno el Señor **MAURICIO SUANCHA ROJAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No 4.283.848 en su condición de Secretario de Hacienda y Supervisor del contrato MTSUB-005-2020, en escrito de dos (2) presenta la diligencia de versión libre, señalando:


"Frente al mencionado contrato, lo primero que debe indicarse es que, en calidad de supervisor recibí a satisfacción los 402 mercados/anchetas solicitadas, en compañía de funcionarios de la administración municipal se entregaron todos los mercados a la población adulta mayor del municipio; tal y como consta en las actas planillas de entrega que se anexan junto con la presente versión.

Dentro de los hallazgos que se relacionan en el auto 285 de 24 de mayo del año en curso, se señala "se observa que dentro de cada planilla dice fallecido y para algunos casos no hay firma ni huella de que se haya recibido ese mercado. Se encuentran 9 personas que dicen fallecidas y 29 que no hay firma ni huella. Por lo tanto, se cuantifican 38 mercados que no fueron entregados.

Se anexa planillas escaneadas, donde se puede verificar que dichas planillas hacen parte integral del proceso contractual y que en virtud del alto nivel de analfabetismo de varios residentes de la parte rural varias personas no firman, sin embargo, se hace entrega del respectivo Mercado y varias veces ponen su huella encima o debajo del nombre que figura en la lista; es decir, que aparecen firma y huella dentro de la misma casilla pero la huella es de otro beneficiario; es decir que hace parte de la casilla superior o de la inferior; por lo tanto figura como si no se hubiese recibido el adulto mayor el mercado; pero esto se debe a que estampan la huella en una casilla diferente a las que les pertenecen o les figura su nombre y como no saben leer y debido al alto nivel de congestión al momento de la entrega y que son varias personas de apoyo a la gestión que son los encargados de entregar esos mercados no se percatan de esas fallas; motivo por el cual se ha venido reiterando a los funcionarios que al momento de las entregas de subsidios que sean más cuidadosos en ese tema para evitar investigaciones futuras.

Referente al porque se entregan a personas fallecidas, me permito respetuosamente informar que las bases de datos se toman del sisbén para que las personas realmente necesitadas sean las que verdaderamente reciben el beneficio, motivo por el cual al momento de la entrega se constata que ya fallecieron y se indica en la planilla para poder entregar a otra persona ese mercado con el que cuenta el municipio; pero reitero NUNCA se entrega a personas fallecidas ni mucho menos el municipio se queda con ese mercado sino que se busca otros dolientes para recibir esa ayuda, aunado que este contrato se celebró como subvención de fin de año y por ello las últimas dos hojas de las planillas cuentan con un formato diferente a las iniciales,....."

Argumentos que son iguales a los expuestos por ERIVERTO CRUZ RIAÑO, con la única diferencia que con relación a los fallecidos señala que, de la relación de posibles beneficiarios se tomó del listado del SISBEN, pero que solo hasta el momento de la entrega se observó que ya habían fallecido y que por eso se identificó la novedad en la planilla, pero que esos 9 mercados fueron entrega a otras personas, de lo cual no hay evidencia alguna, ya que no se indica a que personas se les entrego el mercado.

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 18 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

Con relación a **KAREN YURLEY VILLAMIL PINILLA**, identificada con la cédula de ciudadanía No 1.053.343.675, quien fungió como contratista en el suministro de los mercados con el municipio de Tota, señala:

"...el día 23 de diciembre de 2020 entregue a la supervisión la totalidad de los mercados cumpliendo con las especificaciones técnicas solicitadas, mercados que fueron verificados por parte del supervisor MAURICIO SUANCHA ROJAS, quien recibió a satisfacción.

Dejo constancia que no estaba dentro de mis obligaciones entregar directamente a los beneficiarios y desconozco quienes son estos, luego de la entrega de mercados al señor supervisor y como es nuestra obligación radique a la entidad de Tota la respectiva cuenta de cobro...."

De acuerdo al estudio fiscal se establece que el municipio de Tota tiene una extensión territorial de 314 km, repartidos en 11 veredas (Tota, Ranchería, Toquechá, Romero, Sunguvita, Corales, La Puerta, Guáquira, El Tobal y Daisy), incluidas las personas ubicadas en el centro de la población; además se deja como observación que se adjunta una planilla de Pantano Hondo la cual no se encuentra como vereda del municipio de Tota y se registran 5 posibles beneficiarios.

Tomando los documentos (planillas) aportadas al informe de auditoría y de las aportadas a las versiones libres, se observa dos hechos que conllevan a duda sobre la credibilidad de lo realmente actuado; en las planillas allegadas como soporte y descargos del informe fiscal no aparece las veredas de Romero ni Daisy con un registro de seis (6) personas c/u (12); en segundo lugar, del número total de personas reportadas en las planillas que fueron anexadas al informe de auditoría aparece un registro de 393 posibles beneficiarios, es decir, 9 menos del total de mercados (402) y aparentemente entregados en su totalidad, información que resulta no ser coherente con lo relacionado en las planillas aportadas con los escritos de versiones libres, en especial las allegadas por el Señor ERIVERTO CRUZ RIAÑO, donde se relacionan más personas de los 402 posibles beneficiarios, allí aparece un registro de 442, es decir 40 más de lo suministrado, luego, la información no es confiable por las incongruencias descritas.

En conclusión, se determina que 43 personas sobre las cuales no aparece firma ni huella, es decir, no se tiene evidencia plena y suficiente sobre entrega de los mercados, los cuales tienen un valor de **\$4.386.000**, determinándose un hecho irregular generador de daño patrimonial por este valor.


CONDUCTAS DE LOS INVESTIGADOS.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 5° de la Ley 610 de 2000, se establecen los elementos de la responsabilidad fiscal.

"ARTÍCULO 5°. Elementos de la responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos: - Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal o de quien participe, concurra, incida o contribuya directa o indirectamente en la producción del daño patrimonial al Estado. - Un daño patrimonial al Estado. - Un nexo causal entre los dos elementos anteriores".

En esta instancia del proceso fiscal y como un segundo elemento de la responsabilidad fiscal, se entra a analizar la conducta de quienes fungieron como gestores fiscales directos, indirectos o contribuyeron con ella, conducta que debe ser dolosa o gravemente culposa, lo que implica que ésta se enmarca dentro de los lineamientos jurídicos de la responsabilidad subjetiva (Teoría Clásica de la Culpa), en contraposición a la responsabilidad objetiva, en la cual no es necesario verificar el título de la conducta.

El párrafo 2° del artículo 4° y el artículo 53 ibídem, establecía que el grado de la culpa a partir del cual se podía establecer la responsabilidad fiscal, era el de la culpa leve; sin embargo, dicha argumentación legal fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-619 de 2002, señalando que:

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 19 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095

6 MAR 2024

"(...) el criterio de imputación a aplicar en el caso de la responsabilidad fiscal no puede ser mayor al que el constituyente fijó para la responsabilidad patrimonial del funcionario frente al Estado, pues se estaría aplicando un trato diferencial de imputación por el solo hecho de que a la declaración de responsabilidad se accede por distinta vía."

Significa que en materia de responsabilidad fiscal a partir de la jurisprudencia en cita, el daño al patrimonio público debe ser consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa. En este mismo sentido, el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011 determinó que el grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal, será el dolo o la culpa grave e instauró unas presunciones para ambas modalidades de conducta.

"ARTÍCULO 118. Determinación de la culpabilidad en los procesos de responsabilidad fiscal. El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave.

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

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

- Cuando se hayan elaborado pliegos de condiciones o términos de referencia en forma incompleta, ambigua o confusa, que hubieran conducido a interpretaciones o decisiones técnicas que afectaran la integridad patrimonial de la entidad contratante;
- Cuando haya habido una omisión injustificada del deber de efectuar comparaciones de precios, ya sea mediante estudios o consultas de las condiciones del mercado o cotejo de los ofrecimientos recibidos y se hayan aceptado sin justificación objetiva ofertas que superen los precios del mercado;
- Cuando se haya omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas;
- Cuando se haya incumplido la obligación de asegurar los bienes de la entidad o la de hacer exigibles las pólizas o garantías frente al acaecimiento de los siniestros o el incumplimiento de los contratos;
- Cuando se haya efectuado el reconocimiento de salarios, prestaciones y demás emolumentos y haberes laborales con violación de las normas que rigen el ejercicio de la función pública o las relaciones laborales.


(Nota: Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-512 de 2013.)

Por otra parte, el artículo 63 del Código Civil define la culpa grave, negligencia grave o culpa lata, como aquella que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia, suelen emplear en sus negocios propios.

Acerca del concepto de culpa grave, la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República ha expresado:

"Para efectos de definir el dolo o la culpa grave, se recurre a la jurisprudencia, la cual, a su vez, se remite a la doctrina para su conceptualización, al señalar que "la culpa grave señala los hermanos Mazeaud, que si bien es cierto no es intencional, es particularmente grosera. "Su autor no ha querido realizar el daño, pero se ha comportado como si lo hubiera querido; era preciso no comprender quod omnes intellunt para obrar como él lo ha hecho, sin querer el daño". De acuerdo con la jurisprudencia citada por estos autores incurre en culpa grave aquel que ha "...obrado con negligencia, despreocupación o temeridad especialmente graves..."

La anterior noción de culpa grave derivada del régimen civil, debe ser acompasada con la órbita funcional del servidor público, de manera tal que los aspectos subjetivos de su actuar puedan ser analizados y valorados conforme al principio de legalidad, debido a que en consonancia con lo preceptuado en el artículo 6° de la Constitución Política, los particulares responden por infringir la Constitución y las leyes, mientras que los servidores públicos responden por eso mismo y por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 20 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

Partiendo de la misma Constitución, es posible ubicar la existencia de normas específicas que orientan la determinación de la responsabilidad de los servidores públicos. Es así como en los artículos 122, 123 y 124 de la Carta, se establece que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento; que los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad y que ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento; y que la ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva.

En consecuencia, tanto los servidores públicos como los particulares, se encuentran en la obligación de respetar y acatar la Constitución y la ley, entendida esta última en su sentido amplio, es decir, como toda norma que haga parte del ordenamiento jurídico y no sólo las que emanan de la rama legislativa del poder público. Si bien es cierto, en este aspecto los servidores públicos y los particulares se encuentran en igualdad de condiciones, es evidente que la obligación de los primeros debe ser mayor, por desempeñar cargos en el sector público y por tener a su responsabilidad tareas encaminadas a la satisfacción del interés general, sin importar la entidad para la cual prestan sus servicios.

Recuérdese que en cumplimiento de los cometidos estatales y durante el ejercicio de las correspondientes funciones de cargos públicos, los servidores públicos no pueden distanciarse del objetivo principal para el cual fueron instituidos, como es el de servir al Estado y a la comunidad en la forma establecida en la Constitución, la ley y el reglamento.

Por lo anterior, acerca del concepto de la gestión fiscal, la Corte Constitucional ha manifestado:


"La responsabilidad fiscal únicamente se puede pregonar respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados para ejercer gestión fiscal, es decir, que tengan poder decisorio sobre fondos o bienes del Estado puestos a su disposición."

En otras palabras, para adquirir la calidad de gestor fiscal, se necesita no solo recibir fondos o bienes públicos, sino además tener la facultad o potestad jurídica de manejarlos, administrarlos o de disponer de ellos, de conformidad con las funciones legales y reglamentarias establecidas para el cargo que le corresponda ejecutar. Por lo anteriormente expuesto, se entra a analizar la conducta de los vinculados a este proceso fiscal, como segundo elemento de la responsabilidad fiscal, a efectos de determinar bajo qué título se adecua la misma y si se enmarcó dentro del concepto de gestión fiscal.

1.- **ERIVERTO CRUZ RIAÑO**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No 4.283.791 quien para la época de 2020 fungió como alcalde del municipio de Tota, lo cual y con fundamento en las funciones propias del cargo, lo hace gestor fiscal directo y su participación en el hecho irregular, es de la siguiente forma:

En su condición de alcalde debía cumplir y hacer cumplir la constitución, la ley, los decretos, las Ordenanzas y los acuerdos municipales; en virtud de las funciones asignadas se destacan:

d). En relación con la administración municipal. 1. Dirigir la acción administrativa del municipio. Esto lo hace gestor fiscal directo. 5. Ordenar los gastos, celebrar los contratos y convenio de acuerdo con el plan de desarrollo y con el presupuesto, observando las normas jurídicas aplicables, con lo cual se liga y vincula aún más con el carácter de gestor fiscal. 7. Velar por el cumplimiento de las funciones de los empleados oficiales y dictar los actos necesarios para su administración. En desarrollo de ésta él tenía que estar atento a que el equipo de trabajo designado, realizará las tareas ajustadas al ordenamiento legal. f). Con relación a la prosperidad integral. 1. Impulsar mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el desarrollo local. 2. Impulsar el crecimiento económico, la sostenibilidad fiscal, la equidad social y la sostenibilidad ambiental, para garantizar adecuadas condiciones de vida de la población.

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 21 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 6 MAR 2021


El Señor ERIVERTO CRUZ RIAÑO, tuvo la función de ordenar los gastos municipales de acuerdo al plan de inversión y al presupuesto; además, tomó decisiones en materia administrativa y presupuestal, al celebrar el contrato MTSUB-005-2020. Adelantó la gestión administrativa, contractual y financiera, y tuvo completa correspondencia con los parámetros establecidos en las normas legales vigentes. Debía velar por el cumplimiento de las disposiciones legales vigentes por parte de los funcionarios y servidores del estado y de los usuarios y clientes internos y externos. En ejercicio de sus funciones, implicaba que, previamente conocía los lineamientos y directrices en lo atiente al manejo de los recursos públicos y las responsabilidades que de ellas se derivaba, lo que le permitió la facultad de celebrar contratos.

Con relación al hallazgo fiscal y de la valoración del material de prueba allegado al expediente 141-2021, el despacho de conocimiento y trámite del proceso de responsabilidad fiscal, logra determinar que, el mencionado en su calidad de servidor público, resulta ser responsable de la gestión fiscal que se desprende del fin que conllevaba la ejecución del contrato MTSUB-005-2020, situación que según los documentos allegados y valorados, no se cumplió, en razón a las incoherencias e irregularidades ya reseñadas, como que en unos documentos aparece una relación de veredas que no corresponden con la situación geográfica del municipio; omitió hacer o solicitar un censo real de los beneficiarios y se limitó a través de sus subordinados, según sus propias argumentaciones, a basarse en la información de la base de datos del sisben, sin haber sido depurada, revisada y conformada; nótese que en las planillas aparecen personas ya fallecidas y personas que no registraron si recibieron o no los mercados, es decir, hubo una omisión administrativa a un deber legal, primero, por falta de planeación se desconoció el número real de beneficiados y segundo, no se presenta evidencia alguna sobre el destino que se les dio a los mercados no entregados en forma legal.

Por lo anterior, el hecho se configura como una actuación fiscal irregular que conlleva a ser generador de daño patrimonial por valor de \$4.386.000, en razón de las decisiones y actuaciones adoptadas, toda vez que, omitió el cumplimiento de sus obligaciones (funciones) y deberes constitucionales y legales, el incumpliendo de preceptos legales previamente diseñados en la normatividad. Se observa que fue negligente en el desarrollo de sus funciones, toda vez que, no ejerció un adecuado control sobre cada una de las actividades ordenadas y desarrolladas durante el proceso de distribución y entrega de los mercados a los adultos mayores, lo cual era propio del cargo y el de sus subordinados, generando con esto una malversación de los recursos públicos que habían sido puestos en su custodia. Fue imprudente al permitir que los kits alimenticios fueran entregados en forma desordenada, observándose la falta de control directo e indirecto en cuanto a no tener los listados reales de los posibles beneficiarios al momento de la entrega. Lo anterior, en razón a que incluso, aparecen personas que dicen repetidas, fallecidas, o sin la debida identificación. Además, expidió con destino a la Contraloría General de Boyacá a través del oficio OAMT No 2021-0673 e fecha 28 de septiembre de 021, la documentación que supuestamente correspondía a todo el proceso de entrega de los mercados, y posteriormente como soporte de la diligencia de versión libre, anexa lo mismo y nuevas planillas que no había sido reportadas, las cuales se observa que fueron diligenciadas en forma indebida, generando incertidumbre en el verdadero procedimiento que el municipio adelanto.

Es decir, desarrollo una gestión fiscal irregular la cual se encuadra bajo una conducta negligente y descuidada a manera de **CULPA GRAVE**, tal como lo prevé el artículo 63 del Código Civil, la cual consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia, suelen emplear en sus propios negocios, postulado que corresponde al de culpa grave. No dio cumplimiento a las disposiciones del artículo 315 de la Constitución, sobre las atribuciones en el ejercicio del cargo.

"Artículo 315 de la Constitución Política de Colombia: Son atribuciones del alcalde: 1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo. 3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 22 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes. 9. Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto.”

De acuerdo al artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, modificado por el artículo 91 de la ley 136 de 1994, establece las funciones que le asigna la Constitución, la Ley, las Ordenanzas, los acuerdos y las delegadas por el presidente de la República o el Gobernador del Departamento, como alcalde, observando las siguientes:

“d) En relación con la Administración Municipal: 1. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y de la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente. 5. Ordenar los gastos y celebrar los contratos y convenios municipales de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto, observando las normas jurídicas aplicables. 7. Velar por el cumplimiento de las funciones de los empleados oficiales municipales y dictar los actos necesarios para su administración.”

De otra parte, no dio cumplimiento a lo señalado en la Ley 80 de 1993 en lo atinente a los artículos 3º, 4º los cuales establecen:

Artículo 3º.- De los Fines de la Contratación Estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

*Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones. **El texto subrayado fue derogado por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007.***

“ARTÍCULO 4o. DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LAS ENTIDADES ESTATALES. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales: 1o. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante. 2o. Adelantarán las gestiones necesarias para el reconocimiento y cobro de las sanciones pecuniarias y garantías a que hubiere lugar...”


El actuar del mencionado servidor público lo hizo incurrir en acciones irregulares frente a sus funciones y deberes, lo cual es concordante con apartes de la sentencia C-693 de 2008, que declaró condicionalmente exequible el inciso segundo del artículo 21 de la Ley 1150 de 2007, al determinar.

“en ningún caso, los jefes o representantes legales de las entidades estatales, quedarán exonerados de sus responsabilidades por virtud de la delegación de sus deberes de control y vigilancia de la actividad precontractual y contractual.” Concluye la jurisprudencia señalando que, “... el delegante siempre responde por el dolo o culpa grave en el ejercicio de las funciones de vigilancia, control y orientación del delegatario en lo que concierne al ejercicio de la función delegada”,

Lo anterior, significa que al delegar algunas de sus funciones, nunca quedará exonerado de dicha responsabilidad, simplemente corrobora o ratifica lo dispuesto por el artículo 211 de la Constitución, leído en su correcta interpretación sistemática, expuesta por la Corporación que se menciona en la Sentencia C-372 de 2002.

Por consiguiente, la omisión al deber ser y omisión de algunos de los procedimientos técnicos, terminó por incumplir sus deberes como primera autoridad del municipio, además infringió la normatividad aplicable en esta actividad, es decir, desatendió sus deberes como delegante en la tarea de supervisión.

Adicionalmente, siendo que el desconocimiento de la ley no es excusa para su incumplimiento, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia, implica que la conducta del señor **ERIVERTO CRUZ RIAÑO**, ha de calificarse a título de **CULPA GRAVE**, debido a que no manejo prudentemente los negocios que le fueron encargados en virtud del cargo de alcalde, como si se tratase de los

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 23 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 - 6 MAR 2024

propios, conducta que no es la que corresponde a quien ejercía funciones públicas, a quien por demás, se le exige un particular nivel de responsabilidad en los términos de los artículos 6° y 123 de la Carta Política.


2.- **MAURICIO SUANCHA ROJAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No 4.283.848 en su condición de Secretario de Hacienda para la vigencia de 2020, su vinculación con el hecho comienza desde la elaboración de los estudios previos, el análisis del sector económico, y la aceptación de la supervisión del contrato MTSUB-005-2020, él tenía bajo responsabilidad la vigilancia no solo del cumplimiento del contrato, sino de la distribución de los mercados a cada uno de los adultos mayores del municipio de Tota; si bien no era el ordenador del gasto, si estaba bajo su amparo la custodia y manejo de los recursos del municipio, lo cual lo hace que se constituyera en gestor fiscal directo y su participación en el hecho, se configura a manera de contribución de la siguiente forma:

Si bien la ejecución del contrato MTSUB-005-2020 se cumplió, la contratista entregó los productos, el municipio a través del supervisor los recibió y pago, el Señor **MAURICIO SUANCHA ROJAS**, como Secretario de Hacienda y Tesorero, formó parte del equipo de trabajo que en representación del municipio, hizo entrega de los mercados a los beneficiarios del programa adulto mayor. Por tanto, no es ajeno señalar que la supervisión consiste en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que se debe hacer sobre el cumplimiento del objeto del contrato para lo cual fue designado; la supervisión fue ejercida por la misma entidad estatal al no requerir conocimientos especializados. En el caso en concreto, el Señor **MAURICIO SUANCHA ROJAS**, fue designado por el alcalde como supervisor de la ejecución del contrato MTSUB-005-2020, a través de la Resolución MTSUB 005-2020 (f. 187), además el mencionado funcionario directamente elaboró y firmó los estudios previos, el acta de análisis del sector económico, en su condición de Secretario de Hacienda con funciones de almacén, es decir, si bien el objeto del contrato se cumplió, este conservó su responsabilidad hasta el destino final de cada uno de los mercados, ya que además tenía las funciones de almacenista, y fue quien recibió el producto del contrato MYSUB-005-2020 y por consiguiente debía estar pendiente durante la distribución y entrega de los kits de mercado a los adultos mayores, lo cual es confirmado por el mismo funcionario en sus argumentos expuestos en la versión libre.

Por lo anterior y en virtud del hallazgo fiscal y de la valoración del material de prueba allegado al expediente No 141-2021, el mencionado servidor público es responsable de la gestión fiscal irregular y generadora del daño patrimonial observado por valor de \$4.386.000, en razón a que, sus actuaciones no se ciñeron al procedimiento normado y en espacial con la función de almacenista y Secretario de Hacienda, toda vez que, tiene pleno conocimiento sobre el manejo de recursos y bienes públicos, distribución que debía estar debidamente soportada, labor que conocía muy bien.

En consecuencia desarrollo una gestión fiscal irregular la cual se encuadra bajo una conducta negligente y descuidada a manera de **CULPA GRAVE**, tal como lo prevé el artículo 63 del Código Civil, la cual consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia, suelen emplear en sus propios negocios, postulado que corresponde al de culpa grave, por no dar cumplimiento a las disposiciones del artículo 315 de la Constitución, sobre las atribuciones en el ejercicio del cargo. Lo cual significa que al recibir por delegación algunas funciones, no lo exonera de dicha responsabilidad, simplemente corrobora o ratifica lo dispuesto por el artículo 211 de la Constitución, leído en su correcta interpretación sistemática, expuesta por la Corporación que se menciona en la Sentencia C-372 de 2002.

Por consiguiente, la omisión al deber ser y el omitir algunos de los procedimientos técnicos, terminó por incumplir sus deberes como almacenista del municipio, infringiendo la normatividad

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800/21-8		Página	Página 24 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

aplicable en esta actividad, es decir, desatendió sus deberes como delegado en la tarea de custodia de los productos.

Adicionalmente, siendo que el desconocimiento de la ley no es excusa para el incumplimiento, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia, la conducta del señor **MAURICIO SUANCHA ROJAS**, se calificará a título de **CULPA GRAVE**, debido a que no maneja prudentemente los negocios que le fueron encargados en virtud del cargo de alcalde, como si se tratase de los propios, conducta que no es la que corresponde a quien ejercía funciones públicas, a quien por demás, se le exige un particular nivel de responsabilidad en los términos de los artículos 6° y 123 de la Carta Política.

3.- LA UNIVERSAL DE INVERSIONES BOYACA SAS, identificada con el NIT 900695457-9 quien fungió como contratista del municipio de Tota a través de su representante legal **KAREN YURLEY VILLAMIL PINILLA**, según los documentos aportados por el municipio y de lo señalado en las versiones libres, cumplió con el objeto del contrato y entregó en tiempo los productos al municipio de Tota siendo certificado y conformado por el supervisor y almacenista, además de ser confirmado por el alcalde. Por lo anterior y en razón a que el hecho irregular observado fiscalmente fue generado no durante la ejecución del objeto del contrato, sino durante la distribución de los kits a los beneficiarios, La Universal de Inversiones Boyacá SAS, no es responsable del hecho irregular que aquí se investiga.

Por consiguiente, en calidad de contratista, y en virtud del hallazgo fiscal y de la valoración del material de prueba allegado al expediente No 141-2021, el despacho de conocimiento logra determinar que La Universal de Inversiones Boyacá SAS, no es responsable del hecho irregular y generador de daño patrimonial por valor de \$4.386.000, en consecuencia que entregó al municipio los mercados en la forma y momento estipulado en el contrato, por tanto, se debe desvincular del proceso fiscal No 141-2021.


NEXO CAUSAL

Como tercero y último de los elementos esenciales de la responsabilidad fiscal, que corresponde a la relación de causa efecto entre el daño y la conducta, a lo cual se le denomina nexo de causalidad. Este permite establecer los hechos susceptibles de ser considerados determinantes del daño y cuál de ellos es el que ocasionó el perjuicio tangible. Esta relación de causalidad es imprescindible a la hora de reclamar por el daño causado a quien lo produjo o el responsable cuya existencia es indispensable para que se pueda derivar la responsabilidad fiscal, lo cual implica en su formulación más simple, que el daño fiscal debe ser consecuencia directa de la conducta gravemente culposa o dolosa del gestor fiscal, o de quien contribuyó con ella.

Se entiende que no existe tal nexo, cuando en la producción del daño opera una causa extraña, es decir, una fuerza mayor, un caso fortuito o un hecho de un tercero.

En el caso que nos ocupa, aprecia este despacho fiscal que se causó un daño al patrimonio del municipio de Tota por el valor de **\$4.386.000**, al no existir y dejar de hacer los soportes legales derivados de la distribución de los kits de mercados a los adultos mayores, de los cuales no aparece evidencia sobre su entrega en forma total y de las personas que reemplazaron a los fallecidos.

Por consiguiente resulta evidente la existencia de la causalidad, entre el hecho generado del daño (omisión en la entrega de la totalidad de los mercados) y el propio daño (el valor de los mercados que no tienen soporte legal de haber sido entregados a los beneficiarios finales), esto es, entre la causa (omisión, negligencia, descuido e imprudencia de los hoy imputados), y el daño cuantificado en el valor de **\$4.386.0000** el cual fue causado al municipio de Tota, toda vez que, si quienes se encuentran vinculados al presente proceso hubiesen sido diligentes y cuidadosos en las entregas, se hubiese adelantado los procedimientos y se hubieran elaborado los soportes en forma

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 25 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 6 MAR 2024

adecuada, lo cual se traduce en actuaciones ciertas, la exigencia de mayor medida para quienes tenían la calidad de servidores públicos.

CONSIDERACIONES FISCALES

Que el tema de la declaratoria de la responsabilidad fiscal, tiene su origen en lo dispuesto en el artículo 6 de la Constitución Política Colombiana, cuando señala:

"Art. 6°. - Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones."

Que, del material de prueba, su análisis y valoración, se desprenden dos situaciones:

- 1.- Se cumplen los tres (3) elementos de la responsabilidad fiscal, esto es, el daño, la Culpa y el nexo.
- 2.- Que el elemento central a partir del cual se estructura el concepto de responsabilidad fiscal, es el daño y en el caso en concreto está plenamente demostrado, que con la inadecuada distribución a los beneficiarios y falta de soportes, se gestó una gestión fiscal irregular, partiendo de su misma concepción contenida en el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, entendida como:

"Artículo 3°. Gestión fiscal. Para los efectos de la presente ley, se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como 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."


Que de tal forma que, solo es procedente atribuir dicha responsabilidad, cuando se prueba que el daño patrimonial irrogado es cierto, especial, anormal y cuantificable, y además producido por una conducta gravemente culposa de un servidor público que en ejercicio de la gestión fiscal en forma directa o a guisa de contribución, y que entre la conducta del servidor público y el daño patrimonial causado, hay un nexo de causalidad, esto es, que la conducta desplegada por los sujetos de la acción fiscal es la consecuencia del daño que lesiona el patrimonio público.

Que la responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal.

REQUISITOS DEL AUTO DE IMPUTACIÓN

El artículo 48 de la Ley 610 de 2000 señala que, habrá lugar a proferir auto de imputación de responsabilidad fiscal, cuando esté demostrado objetivamente el daño o detrimento al patrimonio económico del Estado y existan testimonios que ofrezcan serios motivos de credibilidad, indicios graves, documentos, peritación o cualquier medio probatorio que comprometa la responsabilidad fiscal de los implicados. Ante lo cual, el daño está plenamente identificado y cuantificado, los motivos de credibilidad sobre este hecho irregular, se enfoca en que no se aportaron evidencias sobre la entrega total de los mercados a los beneficiarios y que personas sustituyeron a los fallecidos, esto es,

1. Esta la identificación plena de los presuntos responsables (los cuales están debidamente identificados, junto con la entidad del Estado y de la compañía aseguradora, del número de póliza afectada y el valor asegurado.
2. Se encuentra el material probatorio y su valoración o análisis, en el correspondiente acápite probatorio.

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 26 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

3. Está acreditada y explicada la existencia de los 3 elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal y la determinación de la cuantía del daño al patrimonio del Estado.

Al definir el daño patrimonial, según se desprende del artículo 6° de la Ley 610 de 2000, se busca incorporar todas las posibilidades en las cuales se concrete el daño como menoscabo, detrimento, pérdida, etc. En efecto, tanto el menoscabo como la pérdida o el deterioro, implican una disminución patrimonial, que siempre se concretará en una diferencia entre el valor del patrimonio objeto de gestión fiscal antes del hecho ilícito (conducta culposa o dolosa del gestor fiscal) y el valor del mismo después de consumado este. Frente al daño en materia de responsabilidad fiscal, la doctrina ha establecido que para que el operador jurídico pueda determinarlo, deberá establecer que éste congrege las características que le son propias; debe ser: 1) Directo, es decir, que sea consecuencia inmediata y necesaria del hecho generador del daño; 2) Actual, que exista al momento de efectuar la correspondiente reparación; para el caso de la responsabilidad fiscal, no interesan los daños futuros; y 3) Cierto, referido entonces a la certeza de la ocurrencia del mismo.

EL DAÑO AL PATRIMONIO EN EL CASO CONCRETO

En el auto No 285 del 24 de mayo de 2022 por medio del cual la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Boyacá, ordenó la apertura al proceso de responsabilidad fiscal No 141-2021, se tiene como fundamento el análisis del informe fiscal y de los documentos allegados como soportes de dicho informe, donde se determinó que el daño era por \$3.876.000. Pero, con relación a los documentos aportados en la etapa probatoria y las explicaciones de los versionados, se establece la existencia real del daño como cierto, especial, anormal y cuantificable, pero, por valor de **\$4.386.000** el cual afectó en la disminución patrimonial al municipio de Tota. Dicho daño resulta ser cierto a partir del no registro completo en la entrega de los mercados y de los beneficiarios reales, hecho que se conoce desde las valoraciones realizadas y se determina como un detrimento patrimonial, por valor de **\$4.386.000**.


Que es irregular el hecho acaecido, por cuanto la administración del municipio de Tota para la vigencia de 2020, elaboro un estudio previo a través del cual debió determinar previamente el número real de posibles beneficiarios y con fundamento en esto, hacer el suministro de los mercado para igual número de personas del grupo de adultos mayores; pero, en documentos solo aparece legalmente entregados 359, lo cual significa que se presenta una diferencia de 43 kits que no tienen soporte de haber sido entregados los cuales a razón de \$102.000 c/u, tienen un costo de **\$4.386.000**, en virtud a que no se dio cumplimiento a los lineamientos legales ni procedimentales, sobre el manejo de la información y durante las entregas a los beneficiarios. Por lo anterior, este Despacho determina que frente a lo expuesto en el contrato motivo de investigación y los demás documentos anexos como actas de entrega, la cantidad contratada y recibida por el municipio no es concordante ni coherente con lo realmente entregado y además con lo señalado por el mismo municipio en sus descargos y versiones libres de los vinculados.

SOLIDARIDAD EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

El artículo 119 de la Ley 1474 de 2011, determina, que en los procesos de responsabilidad fiscal en los cuales se demuestre la existencia de daño patrimonial al Estado, proveniente de hechos irregulares en la contratación y sus pagos, responderán solidariamente el ordenador del gasto (alcalde) y las demás personas que concurran al hecho (supervisión), hasta la recuperación total del detrimento patrimonial determinado.

El anterior mandato legal además estableció la solidaridad entre los ordenadores del gasto y las demás personas que hayan desplegado gestión fiscal o hayan contribuido con ella, tal como se presenta en este asunto, por lo cual, en caso de llegarse a proferir fallo con responsabilidad fiscal en su contra, se podrá exigir a cualquiera de ellos el resarcimiento pleno del daño investigado.

INSTANCIA PROCESAL

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 27 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095

6 MAR 2022

En virtud de lo dispuesto en el artículo 110 de la Ley 1474 de 2011, se dispone:

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

PARÁGRAFO 1º. Cuando el presunto daño patrimonial afecte más de una entidad pública, el número de instancias procesales se definirá tomando como base la cuantía para contratación de la entidad que tenga mayor presupuesto oficial.

PARÁGRAFO 2º. Serán de doble instancia, los procesos de responsabilidad fiscal que se adelanten con entidades afectadas cuya contratación no esté clasificada por cuantías".

En el caso que nos ocupa, tenemos que en desarrollo del proceso auditor, después de revisada la documentación y ver el valor determinado como daño patrimonial cierto, anormal y cuantificable el cual correspondió a \$4.386.000, se pudo establecer que dicha cuantía es menor a de la doble instancia.

RESPONSABILIDAD DE LAS ASEGURADORAS.

El papel que juegan las aseguradoras en el proceso de responsabilidad fiscal, es precisamente el de garantizar el pago de los perjuicios que se ocasionen al patrimonio público, causados por el servidor público responsable de la gestión fiscal, a través del contrato o el bien amparados por la póliza. Las aseguradoras se vinculan al proceso de responsabilidad en virtud de lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, así:


Artículo 44. Vinculación del garante. Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado. La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella."

Por lo anterior, la vinculación de la aseguradora al proceso de responsabilidad fiscal, en el marco de la Ley 610 de 2000, se constituye en una figura especial, en razón a que no se trata de un llamamiento en garantía ni del ejercicio de la acción. La Corte Constitucional se pronunció a través de la Sentencia C-648 de 2002, y enfatizó que la vinculación se limita por los riesgos cubiertos en el acuerdo celebrado.

"...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."

Lo anterior indica que la vinculación de la aseguradora al proceso de responsabilidad fiscal, se sustrae únicamente a las sumas aseguradas, deducibles, garantías y deberes tanto del tomador como del asegurado, en razón a que éstas no son gestores fiscales, por cuanto no son administradoras de recursos públicos. Su papel se centra a asumir determinados riesgos que tienen relación con el detrimento patrimonial sufrido por las Entidades públicas, su obligación nace del contrato de seguro, por tanto, la imputación como el fallo, es a título de garante y el riesgo asegurado es el que se define en la póliza.

Así las cosas, se tiene que el hecho irregular se presentó en la vigencia de 2021, periodo que estaba amparado por la póliza de manejo No 30001838 expedida el día 2 de marzo de 2020 por la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS identificada con el NIT 860.002.400-2, la cual tuvo una vigencia comprendida entre el 23 de febrero de 2020 y el 23 de febrero de 2021, siendo tomador y beneficiario el municipio de Tota, con un amparo en el ítem de fallos con responsabilidad fiscal el cual tenía un valor de \$30.000.000, es decir, que como el hecho irregular se presentó

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 28 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

dentro de la vigencia de esta póliza 30001838, por lo tanto, la Aseguradora Previsora S.A. Compañía de Seguros, debe cubrir los eventos que se enmarquen en la definición del amparo contratado como fallos con responsabilidad fiscal.

Por lo anterior, la Contraloría tiene la facultad para condenar a las aseguradoras como tercero civilmente responsable, en virtud de la póliza expedida para tal fin. En consecuencia, como las Contralorías tienen la facultad de establecer la responsabilidad fiscal de los gestores fiscales y de los particulares que contribuyeron a la gestión fiscal irregular, también tienen la potestad de condenar a las compañías de seguros únicamente con base en la suscripción de las pólizas de seguros y que tengan relación con el caso, se tienen las siguientes aseguradoras.

Que de otra parte y en virtud a que mediante el auto No 285 del 24 de mayo de 2022, se ordenó la apertura del proceso fiscal No 141-2021 y en él se vinculó a la Firma La Universal de Inversiones Boyacá S.A.S., representada legalmente por la Señora KAREN YURLEY VILLAMIL PINILLA, quien para la época de los hechos se desempeñó como contratista, éste despacho considera con fundamento en la valoración de las pruebas, que la mencionada no tuvo ninguna incidencia en forma directa ni a guisa de contribución, sobre la generación del daño patrimonial determinado en la distribución de los mercados a los beneficiarios en el municipio de Tota durante la vigencia de 2020, por tanto, se considera necesario y oportuno ordenar su desvinculación del proceso No 141-2021.

Que, en mérito de lo anteriormente expuesto, la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Boyacá.

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Imputar responsabilidad fiscal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 610 de 2000, por la generación del daño patrimonial causado al municipio de Tota, por valor de **CUATRO MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL PESOS (\$4.386.000 sin indexar)**, dentro del proceso ordinario de responsabilidad fiscal No 141-2021, en forma solidaria y en contra de los señores:


1.- **ERIVERTO CRUZ RIANO**, identificado con la cédula de ciudadanía No 4.283.791, en su condición de alcalde del municipio de Tota para 2020-2023.

2.- **MAURICIO SUANCHA ROJAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No 4.283.848, en su calidad de Secretario de Hacienda y con funciones delegadas de supervisor del contrato MTSUB-005-2020.

3.- Aseguradora **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, identificada con el NIT. 860.002.400-2 como tercero civilmente responsable, por haber expedido la Póliza de manejo sector oficial No 30001838 el día 2 de marzo de 2020, con una vigencia comprendida desde el 23 de febrero de 2020 y hasta el día 23 de febrero de 2021, siendo tomador y asegurado el municipio de Tota, sobre amparos contratados como fallos con responsabilidad fiscal por valor de \$30.000.000.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar la desvinculación de LA UNIVERSAL DE INVERSIONES BOYACA S.A.S., representada legalmente por KAREN YURLEY VILLAMIL PINILLA, identificada con la cédula No 1.053.343.675 en su condición de contratista para la vigencia de 2020, por lo expuesto.

ARTÍCULO TERCERO: Por secretaria común de la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal **NOTIFICAR** la presente decisión en los términos de la Ley 1437 de 2011, y en concordancia con la Resolución interna No 240 del 5 de agosto de 2020, a:

	CONTRALORÍA GENERAL DE BOYACÁ NIT. 891800721-8		Página	Página 29 de 29
	Macroproceso	MISIONAL	Código	GI-F-AP-02
	Proceso	GESTIÓN DE INVESTIGACIÓN, RESPONSABILIDAD FISCAL Y COBRO COACTIVO	Versión	00
	Formato	AUTO	Vigencia	DD-MM-AAA

095 6 MAR 2024

1.- **ERIVERTO CRUZ RIAÑO**, en la carrera 3 No 3-78 en Tota. Correo electrónico ericruz@yahoo.es. Teléfono 3138662245.

2.- **MAURICIO SUANCHA ROJAS**, en la Carrera 2 No 1-49 en Tota. Teléfono 3138729149. Correo electrónico mauriciosuancha098@gmail.com.

ARTÍCULO CUARTO: Por secretaria común de la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal **NOTIFICAR** por estado la decisión consignada en el artículo segundo de este proveído a **LA UNIVERSAL DE INVERSIONES BOYACA S.A.S.** representada por **KAREN YURLY VILLAMIL PINILLA**.

ARTICULO QUINTO.- Contra la presente providencia no procede recurso alguno, únicamente lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 610 de 2000. "ARTÍCULO 50. Traslado. Los presuntos responsables fiscales dispondrán de un término de diez (10) días contados a partir del día siguiente a la notificación personal del auto de imputación o por aviso o en la página web de la entidad, según corresponda, para presentar los argumentos de defensa frente a las imputaciones efectuadas en el auto y solicitar y aportar las pruebas que se pretendan hacer valer. Durante este término el expediente permanecerá disponible en la Secretaría".

NOTIFIQUE Y CUMPLASE


HECTOR DAVID ORTIZ ALFARO
Director Operativo de Responsabilidad Fiscal


JOSE VIASUS SANDOVAL
Profesional Universitario

DOCUMENTO OFICIAL

100

