DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y JURISDICCION COACTIVA

AUTO Nº 125 DE 2021

POR MEDIO DEL CUAL SE IMPUTA RESPONSABILIDAD FISCAL DENTRO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 034-2016

Pereira, Doce (12) de octubre de 2021

ENTIDAD AFECTADA	EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO SALUD PEREIRA NIT 816.005.003-5
CUANTÍA	CINCUENTA MILLONES DE PESOS MCTE ($50.000.000).
OBJETO	Imputar responsabilidad fiscal por el no cumplimiento del contrato No. 851-2014
PRESUNTOS RESPONSABLES	**RAFAEL LUCAS SANDOVAL M.** identificado con cédula de ciudadanía Nº79.466.504 en calidad de Gerente de la ESE SALUD PEREIRA. **KATIA LUCIA DEL CASTILLO G.** identificada con cédula de ciudadanía Nº59.666.248 en calidad de Asesora Jurídica y Coordinadora Grupo de Interventoría. **LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA i**dentificada con cédula de ciudadanía Nº24.414.290 en calidad de Subgerente y Supervisora Designada. **BEATRIZ DURAN DUQUE** identificada con cédula de ciudadanía Nº32.660.052 en calidad de Contratista.
TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE	- Aseguradora AIG SEGUROS DE COLOMBIA S.A con Nit. 860.037707-9 en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de la póliza Nº1000386, según vigencia del 31-01-2014 hasta el 31-01-2015.
INSTANCIA	ÚNICA

COMPETENCIA

La Dirección Técnica Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría Municipal de Pereira; en ejercicio de las facultades otorgadas por el artículo 268 y 272 de la Constitución Política; la Ley 610 de 2000; el artículo 111 de la Ley 1474 de 2011, en uso de sus atribuciones, procede a proferir auto:

FUNDAMENTOS DE HECHO

Mediante Memorando N° 0268 con fecha del Veintiuno (21) de Noviembre de 2016, el Director Técnico de Auditorías de la Contraloría Municipal de Pereira realizó el traslado a esta Dirección de un (01) Hallazgo Fiscal, producto de la Auditoría **Especial "Al seguimiento del Plan de Mejoramiento de la auditoría RFAST y Atención Denuncias No. D16-0013-0267-015 y D15-0018-1049-015 de 2016"**, relacionado con presuntas irregularidades en la contratación con la CORPORACIÓN LA SULTANA Y/O BEATRIZ DURAN DUQUE en torno al programa ENFASYS (Entornos Saludables y Solidarios) por parte de la ESE Salud Pereira, como se indica:

HALLAZGO No. 12 CONTRATO No. 851-2014

Objeto: *Prestación de servicios para desarrollar 30 encuentros (15 personas cada uno), con juntas de acción comunal, líderes comunitarios y actores sociales priorizados por la secretaria de salud y seguridad social, con el fin de socializar el alcance del plan decenal de salud pública e identificar estrategias que garanticen la efectiva participación social en salud e implementación de las acciones contempladas en dicho plan para cada uno de los territorios del municipio de Pereira, por valor de $50.000.000.*

Observación:

1) En la propuesta económica se proyecta el pago de $5.000.000 "por sitios de los encuentros" (sitios donde se realizan las actividades); no se evidencia en la carpeta ningún documento que acredite dicho pago y en los registros de convocatorias, listados de asistencia y fotografías, se observa que dichos encuentros se realizaron en plazas públicas, casetas comunales y casa de familia de los diferentes sectores.

2) El contratista en el presupuesto incluye la suma de $18.000.000 por concepto de alimentación y apoyo logístico, $9.000.000 por material académico y pedagógico y $2.000.000 papelería; en los soportes revisados se evidencia la utilización de material común de papelería como cartulina, marcadores y papel periódico, considerando que no es coherente con lo presupuestado.

3) Al revisar las hojas de vida del personal contratado por la Corporación, se observa que una de las hojas de vida adjuntas pertenece a la enfermera LILIANA MARIA HENAO HERRERA, quien telefónicamente manifestó que no ha tenido vínculos con ninguna fundación, lo que indica que presuntamente se presentaron documentos sin el debido consentimiento del particular, contraviniendo la ley sobre protección de datos.

Estas situaciones se presentaron por falta de control y seguimiento a los contratos en todas sus etapas, por parte de la supervisión e interventoría asignadas.

Por lo tanto, se incumple:

a) La oferta de servicios presentada por el contratista, la cual hace parte integral del contrato, según el numeral 12 de la cláusula segunda del mismo.

b) La cláusula segunda numeral 8 del contrato "Los agentes que coloque a disposición el contratista para desarrollar el objeto del contrato, debe ser idóneo con los conocimientos necesarios para esta actividad y aportará de cada uno de ellos su hoja de vida".

c) La LEY ESTATUTARIA 1581 DE 2012 Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales.

(…)

Descripción	**Total**
Sitios de los encuentros, sin soportes	$ 5.000.000
Material académico y pedagógico	$ 9.000.000
Talento humano, Lina María Henao Herrera	$ 4.000.000
Total	$18.000.000

En todo lo anteriormente enunciado se cuestiona la ejecución del contrato No. 851 de 2014 suscrito por la ESE Salud Pereira y la CORPORACIÓN LA SULTANA generando una gestión antieconómica en cuantía de $18.000.000 toda vez que no se cumple con la totalidad de actividades relacionadas en la propuesta económica y alcance del contrato.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Para garantizar la concreción de los derechos, deberes, principios y valores establecidos en la Constitución de 1991, corresponde a quienes se ha asignado el ejercicio del control fiscal, vigilar que los recursos del Estado, por pertenecer a la comunidad, se inviertan y utilicen dentro de los principios constitucionales de legalidad, oportunidad y racionalidad.

El artículo 2º de la norma ídem, establece los principios bajo los cuales se orienta este proceso:

Artículo 2º Ley 610 de 2000. Principios orientadores de la acción fiscal. En el ejercicio de la acción de responsabilidad fiscal se garantizará el debido proceso y su trámite se adelantará con sujeción a los principios establecidos en los artículos 29 y 209 de la Constitución Política y a los contenidos en el Código Contencioso Administrativo.

Adicional a la estimación positiva de los principios del proceso de responsabilidad fiscal se encuentra entonces el Artículo 3° del Decreto 403 de 2020, "Principios de la vigilancia y el control fiscal".

El artículo 29 de la Constitución Política, consagra el derecho fundamental al debido proceso en los siguientes términos: El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

La Ley 610 de 2000, determina el trámite para los procesos de responsabilidad fiscal que se adelantan por el procedimiento ordinario; Ley que fue modificada en sus artículos 4, 5, 6, 9, 12, 13, 14, 16, 18, 20, 37, 39, 42, 43, 49, 50 y 37 por el Decreto-Ley 403 de 2020 “Por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal”.

Lo anterior nos indica que el legislador extraordinario del Decreto-Ley 403 de 2020, solo estableció una vigencia especial para las disposiciones de los artículos 132 y 158 (aplicación solo a los procesos que se inicien con posterioridad a la expedición de este Decreto-Ley), y para las contenidas en los artículos 144 y 145 (que establecen facultades exclusivas a la Contraloría General de la República aplicables previa reglamentación por parte del Contralor General de la República); es decir, que al resto de disposiciones contenidas en este Título, se le aplica la vigencia general establecida en el artículo 166 del Decreto-Ley 403 de 2020, en los siguientes términos:

Artículo 166. Vigencia y derogatorias. El presente Decreto Ley rige a partir de su publicación, (…) Este Decreto-Ley fue publicado el 16 de marzo de 2020, por tanto, su entrada en vigencia es a partir del 16 de marzo de 2020. No obstante, lo anterior, se debe tener en cuenta que, de conformidad con la normatividad y jurisprudencia transcrita, aquellas actuaciones procesales que se encuentren en curso y que no hayan producido situaciones jurídicas consolidadas o derechos adquiridos (tales como recursos interpuestos, práctica de pruebas decretadas, audiencias convocadas, términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones), deberán culminarse bajo los mandatos de la norma anterior.

Dentro de la Parte Primera de la Ley 153 de 1887 “Que adiciona y reforma los Códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la 57 de 1887” referente a las “Reglas generales sobre validez y aplicación de las leyes”, el legislador estableció en el artículo 40:

Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero

los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.

En cuanto a la proyección futura de los efectos de una ley derogada, (ultraactividad de la ley), el régimen legal general contenido en las normas mencionadas lo contempla para ciertos eventos. La ultraactividad en sí misma no contraviene tampoco la Constitución, siempre y cuando, en el caso particular, no tenga el alcance de desconocer derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas, ni el principio de favorabilidad penal.

Con todo, dentro del conjunto de las normas que fijan la ritualidad de los procedimientos, pueden estar incluidas algunas otras de las cuales surgen obligaciones o derechos sustanciales. En efecto, la naturaleza de una disposición no depende del lugar en donde aparece incluida, como puede ser por ejemplo un código de procedimiento, sino de su objeto. Si dicho objeto es la regulación de las formas de actuación para reclamar o lograr la declaración en juicio los derechos substanciales, la disposición será procedimental, pero si por el contrario ella reconoce, modifica o extingue derechos subjetivos de las partes, debe considerarse sustantiva. Para no contrariar la Constitución, la ley procesal nueva debe respetar los derechos adquiridos o las situaciones jurídicas consolidadas al amparo de este tipo de disposiciones materiales, aunque ellas aparezcan consignadas en estatutos procesales.

Así mismo, debe tenerse en cuenta la normatividad que orienta la actividad de los servidores públicos que tienen como tarea el ejercicio del control fiscal, pues ésta es una actividad reglada y de manera irrestricta se sujeta a las normas preexistentes; primero, como garantía para los ciudadanos, quienes tienen derecho a saber si los dineros públicos se han ejecutado de acuerdo a los principios y fines estatales y segundo, porque los procesados igualmente tienen derecho a que se les investigue dentro de las normas establecidas para ello, a fin de garantizar el cumplimiento de los principios de recta administración de justicia, entre los cuales destacamos publicidad, seguridad jurídica, legalidad y debido proceso.

El artículo 5 de la Ley 610 de 2000, modificado por el Artículo 125 del Decreto 403 de 2020 establece lo siguiente:

"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.

Igualmente, la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” - CPACA, establece: Artículo 3°.

Principios. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales. Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad.

Así las cosas, y para asegurar a los procesados por el presunto daño patrimonial, el conocimiento directo de las condiciones que han de regir este proceso, se indica que la Acción Fiscal se sujeta entre otros, a los siguientes preceptos constitucionales y legales.

A. NORMAS CONSTITUCIONALES

1.- Establece el artículo 117 de la Norma de Normas que la Contraloría es un órgano de control y el artículo 119 señala que ésta se encarga de la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultados de la administración.

2.- Por su parte el artículo 267 de la misma Norma Superior prescribe:

> *"…El control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la república, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares que manejen fondos o bienes de la nación.*
> *Dicho control se ejercerá en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley. Esta podrá sin embargo, autorizar que, en casos especiales, la vigilancia se realice por empresas privadas colombianas escogidas por concurso público de méritos y contratadas previo concepto del Consejo de Estado.*
> La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad, y la valoración de costos ambientales".

3.- La misma Constitución Política de Colombia en el artículo 268 estipula las funciones que le competen al Contralor General de la República y conforme a lo establecido en el numeral 5, le corresponde:

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

4.- Función que por expreso mandato de la Constitución en su artículo 272, así mismo, corresponde a los Contralores Territoriales, así:

> *"La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías. Corresponde a éstas y se ejercerá en forma posterior y selectiva."*

B. NORMAS LEGALES

1.- La Ley 42 de 1993 prescribía en su artículo 4° lo siguiente (Derogado Artículo 166 Decreto 403 de 2020):

> "*El control fiscal es un a función pública, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen bienes o fondos del Estado en todos sus órdenes y niveles.*
> *Este será ejercido en forma posterior y selectivo por la Contraloría General de la República, las Contralorías Departamentales y Municipales, conforme a los procedimientos, sistemas y principios que se establecen en la presente ley".*

Teniendo en cuenta la anotación derogatoria citada anteriormente se tiene entonces la definición de la vigilancia fiscal como función pública estimada por el Decreto 403 de 2020:

> ***"Artículo 2°.*** Definiciones*. Para los efectos de la vigilancia y el control fiscal se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:*
> *Vigilancia fiscal. Es la función pública de vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, que ejercen los órganos de control fiscal de manera autónoma e independiente de cualquier otra forma de inspección y vigilancia administrativa. Consiste en observar el desarrollo o ejecución de los procesos o toma de decisiones de los sujetos de control, sin intervenir en aquellos o tener injerencia en estas, así como con posterioridad al ejercicio de la gestión fiscal, con el fin de obtener información útil para realizar el control fiscal.*
>
> *Control fiscal: Es la función pública de fiscalización de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, que ejercen los órganos de control fiscal de manera autónoma e independiente de cualquier otra forma de inspección y vigilancia administrativa, con el fin de determinar si la gestión fiscal y sus resultados se ajustan a los principios, políticas, planes, programas, proyectos, presupuestos y normatividad aplicables y logran efectos positivos para la consecución de los fines esenciales del Estado, y supone un pronunciamiento de carácter valorativo sobre la gestión examinada y el adelantamiento del proceso de responsabilidad fiscal si se dan los presupuestos para ello".*

> "La vigilancia de la gestión fiscal del estado se fundamenta en la eficiencia, la economía, la eficacia, la equidad y la valoración de los costos ambientales, de tal manera que permita determinar en la administración, en un periodo determinado, que la asignación de los recursos sea la más conveniente para maximizar sus resultados; que sus resultados; que en igualdad de condiciones de calidad los bienes y servicios se obtengan al menor costo; que sus resultados se logren de manera oportuna y guarden relación con sus objetivos y metas. Así mismo que permita identificar los receptores de la acción económica y analizar la distribución de costos y beneficios entre

sectores económicos y sociales y entre entidades territoriales y cuantificar el impacto por el uso o deterioro de los recursos naturales y el medio ambiente y evaluar la gestión de protección, conservación, uso y explotación de los mismos".

3.- De tal suerte que por gestión fiscal se entiende según lo dispone la Ley 610 de 2000, en su artículo 3° lo siguiente:

> *"...el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión, y disposición, de los bienes públicos, así como la recaudación, manejo e inversión de sus rentas, en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales."*

4.- La Ley 610 de 2000 determina sobre el objeto de la responsabilidad fiscal en el artículo 4° lo siguiente:

> *"..el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal…"*

La normativa especificada permite deducir que la gestión fiscal así mismo, se ciñe a los postulados de la función pública (artículo 267 superior), por lo tanto las actuaciones de los gestores fiscales se encuentran regidas entre otros, por los principios de eficiencia, eficacia, y economía y verificar el cumplimiento de tales principios, es precisamente la función que corresponde a la Contraloría, a fin de establecer en qué medida los sujetos de control fiscal, han cumplido con las metas y objetivos propuestos y si los recursos se han invertido para dar cumplimiento a los fines y propósitos constitucionales y legales.

6.- La Ley 610 de 2000 señala respecto de la competencia de los procesos de responsabilidad fiscal, la que está asignada a las contralorías, así quedó señalado en el artículo 8°:

> *"El proceso podrá iniciarse de oficio, como consecuencia del ejercicio de los sistemas de control fiscal por parte de las propias contralorías, de la solicitud que en tal sentido formulen las entidades vigiladas o de las denuncias o quejas presentadas por cualquier persona u organización ciudadana, en especial por las veedurías ciudadanas…"*

Son varias las normas que orientan el proceso de responsabilidad fiscal, de un lado permiten el avance de la investigación fiscal bajo los parámetros propios de dicho proceso y además como garantía para los fiscalizados, que se observarán los mandatos legales a los que se someterá la actuación procesal; es así como el artículo 1° de la Ley 610 de 2000 define el proceso de responsabilidad fiscal y el artículo 3° de la norma en comento describe la gestión fiscal, asunto de trascendental importancia, toda vez que a este tipo de procesos sólo podrán vincularse los servidores públicos que ejercen gestión fiscal y los particulares que manejen bienes del Estado.

ACTUACIONES PROCESALES

La Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva expide el Auto No. 140 del 26 de diciembre de 2016 “Por medio del cual se apertura al proceso de responsabilidad fiscal número 034 de 2016”, en contra de los siguientes:

RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. identificado con cedula de ciudadanía Nº79.466.504 en calidad de Gerente de la ESE SALUD PEREIRA.

KATIA LUCIA DEL CASTILLO G. identificada con cedula de ciudadanía Nº59.666.248 en calidad de Asesora Jurídica y Coordinadora Grupo de Interventoría.

LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA identificada con cedula de ciudadanía Nº24.414.290 en calidad de Subgerente y Supervisora Designada.

BEATRIZ DURAN DUQUE identificada con cédula de ciudadanía Nº32.660.052 en calidad de Contratista.

Seguidamente se vincula al proceso de Responsabilidad Fiscal Nº034-2016 a la aseguradora AIG Seguros de Colombia S.A. con Nit.860.037.707-9 en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de la póliza Nº1000386, según vigencia del 31-01-2014 hasta el 31-01-2015.

- Diligencia de citación para notificación personal del 16 de enero de 2017 a LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA. (Folio 23).
- Diligencia de citación para notificación personal del 16 de enero de 2017 a KATIA LUCIA DEL CASTILLO. (Folio 24)
- Diligencia de citación para notificación personal del 16 de enero de 2017 de RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. (Folio 25).
- Diligencia de notificación personal de fecha 26 de enero de 2017 a la señora LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA del Auto N°140 del 26 de diciembre de 2016 “Por medio del cual se apertura el proceso de Responsabilidad Fiscal N°034-2016”. (Folio 26).

- Auto Nº017 del 14 de febrero de 2017 “Por medio del cual se reconoce personería jurídica en el proceso de responsabilidad fiscal Nº034-2016”. (Folio 27).
- Diligencia de notificación personal del Auto N°140 del 26 de diciembre de 2016 “Por medio del cual se apertura el proceso de Responsabilidad Fiscal N°034-2016”, el 14 de febrero de 2017 a GERMAN DARIO SERNA en calidad de apoderado del señor RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. (Folio 28).
- Diligencia de citación para notificación personal del 16 de enero de 2017 a BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 30).
- Comunicación a AIG Seguros de Colombia S.A. entregada el 21 de febrero de 2017. (Folio 31).
- Citación a diligencia de declaración del día 04 de julio de 2017 al señor RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. (Folio 37)
- Citación a diligencia de declaración del día 07 de noviembre de 2017 a la señora BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 44)
- Constancia de no comparecencia del señor RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. a la diligencia de versión libre. (Folio 50)
- Auto Nº 055 del 12 de abril de 2018 “Por medio del cual se reconoce personería jurídica en el proceso de responsabilidad fiscal Nº034-2016”. (Folio 59).
- Diligencia de notificación personal del Auto N°140 del 26 de diciembre de 2016 “Por medio del cual se apertura el proceso de Responsabilidad Fiscal N°034-2016”, el 23 de abril de 2018 a Daniel Fernando Ramírez Martínez en calidad de apoderado de oficio de la señora BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 60).
- Citación a diligencia de declaración del día 14 de julio de 2018 a la señora LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA. (Folio 63)
- Citación a diligencia de declaración del día 11 de julio de 2018 a la señora BEATRIZ DURAN DUQUE, por intermedio del apoderado de oficio. (Folio 64)
- Auto Nº 144 del 13 de julio de 2018 “Por medio del cual se reconoce personería jurídica en el proceso de responsabilidad fiscal Nº034-2016”. (Folio 68).
- Constancia de no comparecencia de la señora BEATRIZ DURAN DUQUE a la diligencia de versión libre. (Folio 70)
- Constancia de no comparecencia de la señora LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA a la diligencia de versión libre. (Folio 71)
- Diligencia de notificación personal del Auto N°140 del 26 de diciembre de 2016 “Por medio del cual se apertura el proceso de Responsabilidad Fiscal N°034-2016”, el 16 de agosto de 2018 a Daniel Fernando Ramírez Martínez en calidad de apoderado de oficio de la señora BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 72).
- Citación a diligencia de declaración del día 16 de agosto de 2018 a la señora BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 73)
- Constancia de no comparecencia de la señora BEATRIZ DURAN DUQUE a la diligencia de versión libre. (Folio 75)
- Diligencia de versión libre del 19 de octubre de 2018 de la señora BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 82-83)
- Constancia de no comparecencia de la señora KATIA LUCIA DEL CASTILLO a la diligencia de versión libre. (Folio 91)

- Renuncia de poder del apoderado de oficio de la señora BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 93)
- Escrito de solicitud de archivo de la investigación en contra del señor RAFAEL LUCAS SANDOVAL MORALES. (Folio 94-105)
- Oficio del 07 de diciembre de 2018 de traslado de hallazgo presuntamente penal a Fiscalía – Risaralda (Folio 110).
- Oficio del 04 de abril de 2018 solicitando apoderado de oficio a la Universidad Libre, para la señora BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 114)
- Auto No. 138 de 2019 por medio del cual se decreta la práctica de pruebas dentro del proceso de responsabilidad fiscal No. 034 de 2016. (Folio 115)
- Diligencia de notificación por estado del Auto No. 138 de 2019. (Folio 117)
- Oficio de solicitud de información del 11 de junio de 2019 a la Fiscalía General. (Folio 118)
- Citación a diligencia de declaración del día 10 de junio de 2019 al señor JORGE HERNAN LONDOÑO. (Folio 120)
- Respuesta D.0904 del 13 de junio de 2019 por parte de la ESE Salud Pereira, respecto del señor JORGE HERNAN LONDOÑO(Folio 121)
- Respuesta DS-20390 No. 0955 del 08 de julio de 2019,por parte de la Fiscalía Seccional de Fiscalías de Risaralda (Folio 122)
- Escrito de solicitud de archivo de la investigación en contra del señor RAFAEL LUCAS SANDOVAL MORALES, con soporte documental. (Folio 123-311)
- Auto No. 035 del 13 de agosto de 2020 por medio del cual se decreta la práctica de pruebas. (Folio 317)
- Oficio de solicitud de información a la Fiscalía 20 seccional del 13 de agosto de 2020, respecto del contrato No. 851-2014 (Folio 321)
- Citación a diligencia de declaración juramentada del día 13 de agosto de 2020 a la señora BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 325)
- Oficio de solicitud de información a la ESE Salud Pereira del 02 de marzo de 2021 (Folio 333)
- Oficio de solicitud de información a la Fiscalía 20 seccional de administración pública del 02 de marzo de 2021 (Folio 335)
- Oficio de respuesta No. 017-F-20-UAP del 05 de marzo de 2021 de la Fiscalía 20 seccional de administración pública (Folio 338)
- Citación a diligencia de declaración juramentada del día 21 de junio de 2021 a la señora BEATRIZ DURAN DUQUE. (Folio 339)
- CD constancia de no asistencia de la señora BEATRIZ DURAN DUQUE (Folio 341)
- CD constancia de no asistencia de la señora BEATRIZ DURAN DUQUE (Folio 342)
- Auto No. 114 del 30 de agosto de 2021 por medio del cual se trasladan pruebas documentales dentro de un proceso de responsabilidad fiscal (Folio 342-344)
- Traslado de pruebas documentales (Folio 345-381)
- Solicitud de información del 31 de agosto de 2021 a la Fiscalía 20 seccional de administración Pública Pereira (Folio 382)
- Notificación por estado del 01 de septiembre de 2021 (Folio 384)

- Reiteración solicitud de información del 20 de septiembre de 2021 a la Fiscalía 20 seccional de administración Pública Pereira (Folio 387)
- Respuesta Fiscalía 20 seccional de administración Pública Pereira (Folio 389)

CONSIDERANDOS

El proceso ordinario de Responsabilidad Fiscal se encuentra regula en la ley 610 de 2000 y según los artículos 1° a 4°, contiene un conjunto de actuaciones administrativas garantes del debido proceso adelantadas por las Contraloría para establecer la responsabilidad Culposa o dolosa de los servidores públicos y de los particulares cuando cumplan funciones fiscales. Lo anterior, con la finalidad de obtener el resarcimiento para el patrimonio público, mediante el llamado a los gestores fiscales a responder patrimonialmente por el mal manejo de los dineros o bienes públicos a su cargo.

Como fue expuesto, la responsabilidad fiscal recae sobre los servidores públicos y particulares que ejerzan la función pública fiscal, cuando actúan de manera dolosa o culposa en el manejo o administración de los recursos públicos y causan un daño patrimonial al Estado (artículo 1° de la Ley 610 de 2000).

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

El auto de imputación deberá contener:

1. La identificación plena de los presuntos responsables, de la entidad afectada y de la compañía aseguradora, del número de póliza y del valor asegurado.

2. La indicación y valoración de las pruebas practicadas.

3. La acreditación de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal y la determinación de la cuantía del daño al patrimonio del Estado".

Ahora bien, en este estado de la actuación, practicadas las pruebas decretadas, lo que sigue es resolver sobre la procedencia de dictar auto de imputación de responsabilidad fiscal. Para dictar auto de imputación de responsabilidad fiscal se debe encontrar demostrado: i) El daño o detrimento al patrimonio público y ii) Los medios probatorios que comprometan la responsabilidad de los implicados.

Por otra parte, se aclara que los elementos de la responsabilidad fiscal se encuentran indicados en el artículo 5 de la Ley 610 del 2000.

"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".

Así las cosas, la decisión debe basarse en una argumentación objetiva que contenga 1) La identificación de los sujetos como presuntos responsables, 2) La valoración de las pruebas y 3) La acreditación de los elementos de responsabilidad fiscal junto con la especificación de la cuantía del daño.

1) PRESUNTOS SUJETOS RESPONSABLES

Se recuerda que en el auto de apertura No. 140 del 26 de diciembre de 2016, se vincula como presuntos responsables para la época de los hechos, los siguientes:

RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. identificado con cédula de ciudadanía Nº79.466.504 en calidad de Gerente de la ESE SALUD PEREIRA.

KATIA LUCIA DEL CASTILLO G. identificada con cédula de ciudadanía Nº59.666.248 en calidad de Asesora Jurídica y Coordinadora Grupo de Interventoría.

LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA identificada con cédula de ciudadanía Nº24.414.290 en calidad de Subgerente y Supervisora Designada.

BEATRIZ DURAN DUQUE identificada con cédula de ciudadanía Nº32.660.052 en calidad de Contratista.

1.1. TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

- Aseguradora AIG SEGUROS DE COLOMBIA S.A con Nit. 860.037707-9 en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de la póliza Nº1000386, según vigencia del 31-01-2014 hasta el 31-01-2015.

2) LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS

La Constitución Política en el Capítulo X denominado de los órganos de Control, describió en el Artículo 267 lo concerniente a la vigilancia de la gestión fiscal del Estado que comprende el control financiero, el de gestión, el de resultados y que tiene como objeto vigilar la eficiencia de las entidades estatales que administren recursos oficiales a fin de garantizar que en el recaudo de los fondos del Estado, en el gasto y en su inversión se proceda de acuerdo con la ley conforme a los intereses generales, lo que es propio de la función administrativa.

A través del control fiscal que ejerce la Contraloría Municipal, busca salvaguardar los

intereses generales de la comunidad, representados en la garantía del buen manejo de los bienes y recursos públicos de manera tal que se asegure los fines esenciales del Estado.

Bajo el ordenamiento jurídico colombiano se puede definir la prueba como aquella actividad de las partes procesales dirigida a ocasionar la evidencia necesaria para obtener convicción del Juez o Tribunal decisor sobre los hechos por ellas afirmados, intervenida por el órgano jurisdiccional bajo la vigencia de los principios de contradicción, igualdad y de las garantías constitucionales tendentes a asegurar su espontaneidad e introducida en el juicio oral a través de medios lícitos de prueba.

CONDUCENCIA: idoneidad legal para demostrar determinado hecho. Supone que no exista una norma legal que prohíba el empleo del medio para demostrar un hecho determinado.

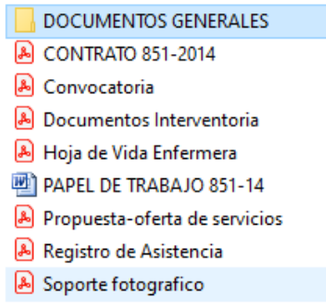
PERTINENCIA: Es la adecuación entre los hechos que se pretenden llevar al proceso y los hechos que son tema de la prueba en este.

UTILIDAD: debe prestar algún servicio al proceso para la convicción del fallador, de tal manera que, si una prueba no tiene ese propósito, debe ser rechazada de plano por aquél.

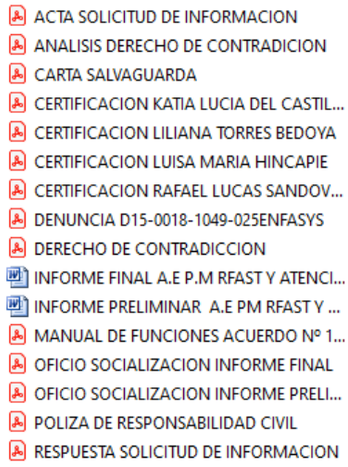
Precisadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se presentaron los hechos cuestionados, conforme quedó transcrito en el auto de apertura, es del caso señalar que tal decisión se debe tomar conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, en concordancia con la Sentencia C-619 de 2002, en el entendido que los elementos de la responsabilidad son (i) Un daño patrimonial al Estado (ii) una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal (iii) un nexo causal entre los dos elementos anteriores.

Se analiza la información aportada desde el traslado del hallazgo fiscal efectuado por la Dirección Técnica de Auditorias de la Contraloría Municipal de Pereira, hasta el estado actual del proceso, teniendo como acervo probatorio lo siguiente:

Hacen parte del presente, el Formato de Hallazgo Fiscal con los documentos que fueron allegados a esta oficina por la Dirección Técnica de Auditorias, los cuales son plena prueba del presente averiguatorio, el que se detalla a continuación:



DOCUMENTOS GENERALES:



3.- ACREDITACIÓN DE LOS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD FISCAL JUNTO CON LA ESPECIFICACIÓN DE LA CUANTÍA DEL DAÑO.

3.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al despacho con fundamento en el hallazgo fiscal trasladado por la Dirección Técnica de Auditorias, determinar si las irregularidades detectadas en la ejecución del contrato Nº 851-2014, materializan daño patrimonial.

3.2. ANALISIS DEL DAÑO EN LA EJECUCION DEL CONTRATO 851-2014

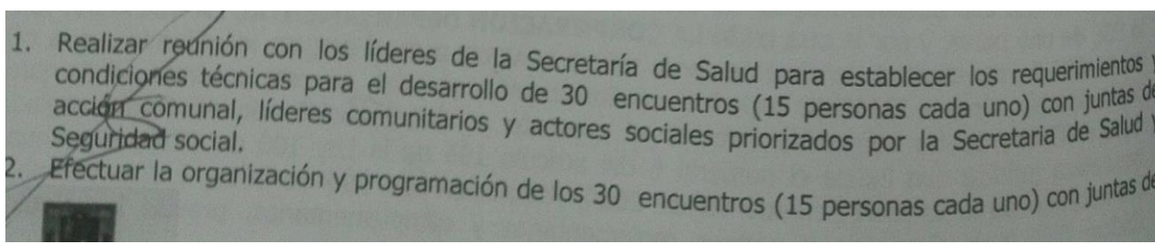
Se estudia entonces de manera segregada el contrato y se estiman las pruebas que integran el expediente de responsabilidad fiscal Nº034-2016.

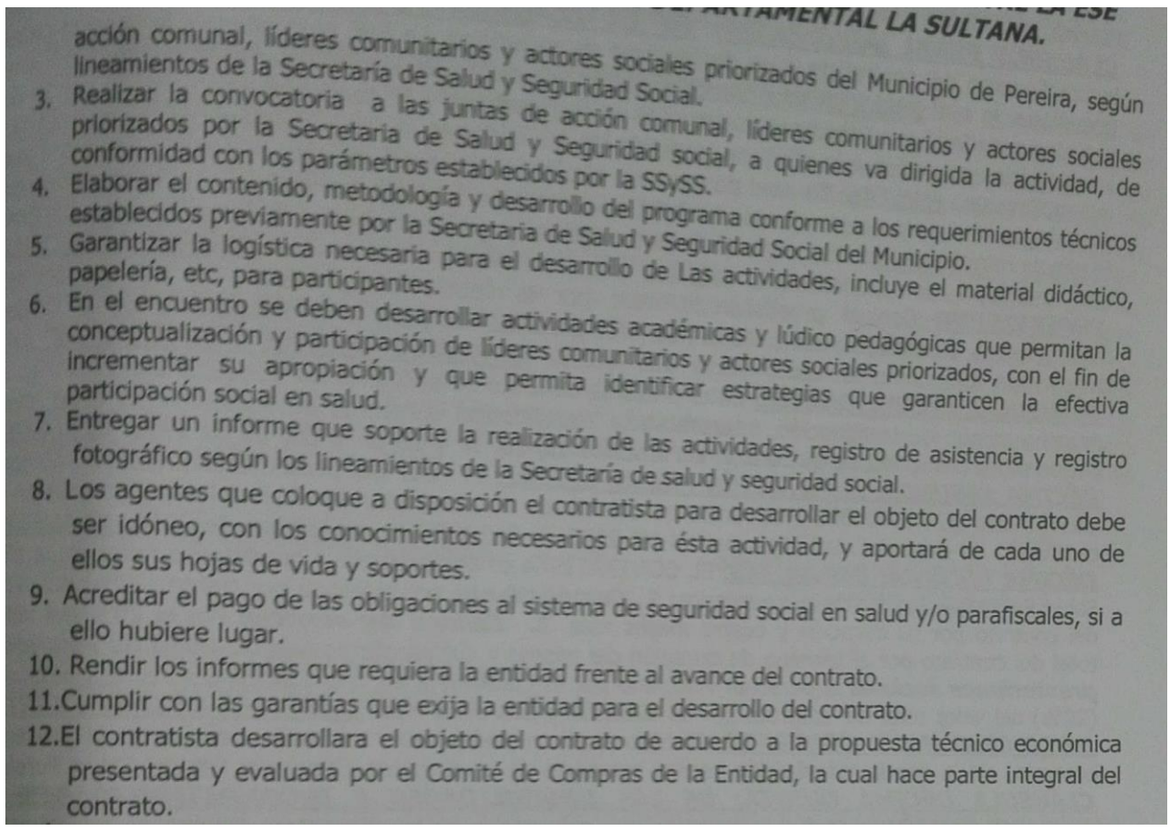
Mediante oficio recibido en la ESE Salud Pereira de día 2014-11-29, la representante legal de la CORPORACIÓN DEPARTAMENTAL LA SULTANA, presentó al Gerente, Rafael Lucas Sandoval Morales, propuesta para "*para desarrollar 30 encuentros (15 personas cada uno), con juntas de acción comunal, líderes comunitarios y actores sociales priorizados por la secretaria de salud y seguridad social, con el fin de socializar el alcance del plan decenal de salud pública e identificar estrategias que garanticen la efectiva participación social en salud e implementación de las acciones contempladas en dicho plan para cada uno de los territorios del municipio de Pereira, por valor de $50.000.000"*. Propuesta que presenta el siguiente presupuesto:

Análisis de la propuesta de servicios y el daño en la ejecución del Contrato 851-2014

DESCRIPCIÓN	VALOR	VALOR PRESUNTO DETRIMENTO
Coordinador general	$ 4.000.000	Manifiesta la señora Duran nunca haber participado en este proyecto $4.000.000
2 profesionales	$ 8.000.000	La enfermera Lina María Henao Herrera no participó en la ejecución del contrato, no se aprecia la intervención de ninguna de estas personas $8.000.000
4 Auxiliares de apoyo	$ 4.000.000	No se aprecia la intervención de ninguna de estas personas en registros fotográficos y actas $4.000.000
Sitio de los encuentros	$ 5.000.000	No reposa evidencia de este pago. Encuentros realizados en plazas públicas, casetas comunales y casa de familia de los diferentes sectores $5.000.000
Alimentación y apoyo logístico	$18.000.000	No se evidencian facturas y/o soporte $18.000.000
Material académico y pedagógico	$ 9.000.000	Este valor no se encuentra justificado $9.000.000
Papelería	$ 2.000.000	Se evidencia material común de papelería como cartulina, marcadores y papel periódico, sin soporte de factura $2.000.000
Total	**$50.000.000**	**$50.000.000**

En los alcances del contrato 851-14, se tiene:


1. Realizar reunión con los líderes de la Secretaría de Salud para establecer los requerimientos y condiciones técnicas para el desarrollo de 30 encuentros (15 personas cada uno) con juntas de acción comunal, líderes comunitarios y actores sociales priorizados por la Secretaria de Salud y Seguridad social.
2. Efectuar la organización y programación de los 30 encuentros (15 personas cada uno) con juntas de



...ARTAMENTAL LA SULTANA.

acción comunal, líderes comunitarios y actores sociales priorizados del Municipio de Pereira, según lineamientos de la Secretaría de Salud y Seguridad Social.

3. Realizar la convocatoria a las juntas de acción comunal, líderes comunitarios y actores sociales priorizados por la Secretaria de Salud y Seguridad social, a quienes va dirigida la actividad, de conformidad con los parámetros establecidos por la SSySS.
4. Elaborar el contenido, metodología y desarrollo del programa conforme a los requerimientos técnicos establecidos previamente por la Secretaria de Salud y Seguridad Social del Municipio.
5. Garantizar la logística necesaria para el desarrollo de Las actividades, incluye el material didáctico, papelería, etc, para participantes.
6. En el encuentro se deben desarrollar actividades académicas y lúdico pedagógicas que permitan la conceptualización y participación de líderes comunitarios y actores sociales priorizados, con el fin de incrementar su apropiación y que permita identificar estrategias que garanticen la efectiva participación social en salud.
7. Entregar un informe que soporte la realización de las actividades, registro de asistencia y registro fotográfico según los lineamientos de la Secretaría de salud y seguridad social.
8. Los agentes que coloque a disposición el contratista para desarrollar el objeto del contrato debe ser idóneo, con los conocimientos necesarios para ésta actividad, y aportará de cada uno de ellos sus hojas de vida y soportes.
9. Acreditar el pago de las obligaciones al sistema de seguridad social en salud y/o parafiscales, si a ello hubiere lugar.
10. Rendir los informes que requiera la entidad frente al avance del contrato.
11. Cumplir con las garantías que exija la entidad para el desarrollo del contrato.
12. El contratista desarrollara el objeto del contrato de acuerdo a la propuesta técnico económica presentada y evaluada por el Comité de Compras de la Entidad, la cual hace parte integral del contrato.

Dentro del expediente 034-2016 reposan los siguientes documentos relacionados con la ejecución de este contrato:

- Registros de actividades de promoción y prevención– 33 registros de asistencia firmados con el nombre de BEATRIZ DURAN DUQUE como Coordinadora del evento.

- Registro de 19 fotografías de reuniones y 9 de carteleras y dibujos donde se muestran evidencias de actividades lúdicas con niños lo cual se aleja del objeto contractual.

- Hoja de vida de la enfermera, señora Liliana María Henao Herrera, quien manifiesta no haber participado en el contrato que nos ocupa.

- Certificados de convocatoria firmados por 34 líderes de diferentes sectores y revisados dichos certificados se evidencia diferentes lugares el mismo día y a la misma hora y/o con una hora de diferencia, así mismo se evidencian tachones en todas las fechas de la presunta visita, lo que denota irregularidad.

- Acta de interventoría 00-2014-ACTI-7110 suscrita por la Coordinadora de Supervisión e Interventoría Administrativa, LILIANA PATRICIA GONZÁLEZ HINCAPIÉ, en la cual se establece que el supervisor del contrato certificó el cumplimiento de las obligaciones del contratista después de verificadas las actividades realizadas por el mismo de acuerdo al alcance del contrato.

- Certificación suscrita por la Subgerente de la Unidad Intermedia de Salud de San Joaquín, Luisa María Hincapié Zapata, en calidad de Supervisora del contrato

quien certifica que la contratista CORPORACIÓN DEPARTAMENTAL LA SULTANA cumplió a satisfacción con las obligaciones contraídas mediante contrato de prestación de servicios No. 851-2014 y que por lo tanto se autoriza el pago correspondiente a la suma de cincuenta millones de pesos mcte. ($50'000.000).

Lo manifestado en la certificación expedida por la Supervisora del contrato no corresponde con lo que se pudo establecer, pues se evidencian notorias irregularidades en la ejecución del contrato No. 851-14 a saber:

La señora BEATRIZ DURAN DUQUE, expresa en diligencia de declaración libre y espontánea:

(…)

"yo no firmé dicho contrato, a mí un amigo el señor JORGE HERNÁN LONDOÑO, (iglesia de los dolores de la calle 6 con cra con 32 y lo puede ubicar con el número 3206612077 él trabajaba en esa época en la Ese salud) me pidió el favor de que le prestara los documentos de la corporación porque iba a haber un proyecto con la ESE Salud de Pereira, y se los envié vía correo email. Hasta ahí llegó el cuento, después me llamo y me dijo que se le consigno a mi cuenta una plata para ejecutar el proyecto de la ESE, le pregunte como hicieron que paso ahí, me dijo tranquila nos encontramos a las 2 de la tarde en banco Bogotá antes de llegar al lago por la 8. Ahí habían consignado 47 millones más o menos, yo le entregué a él todo el dinero y le dije yo tengo que pagar impuestos y contador y el me dio $2.500.000 después no volví a saber nada de este contrato hasta ahora".

Pregunta el despacho si realizó alguna pregunta al señor Jorge o solo recibió el dinero:

"le pregunté como hicieron para firmar el contrato, como hicieron para la firma del acta de inicio y el informe final, el contesto tranquila todo está bien".

Se le cuestiona por el tiempo que ha sido representante de la corporación y cuantas veces ha prestado los documentos para las irregularidades en contratos:

"esta creada desde el año 2006 y soy representante legal desde 2007 más o menos y los he prestado varias veces y para la ESE salud se los he prestado en dos veces al mismo señor en el año 2014 para el contrato No. 0859 del 2014"

Se le indica si desea agregar algo más:

"si, tengo entendido que en la planilla que entregaron como soporte de control y asistencia en las capacitaciones yo figuro como coordinadora de ese proceso y firmo como si yo lo hubiera hecho. Ninguna de las firmas que aparece en ese proyecto son mías, porque nunca participé en ese proyecto"

(…)

Se deja total claridad por parte de la versionista que no participó en la ejecución del contrato objeto de estudio, lo que imposibilita la ejecución del mismo, puesto que el mismo se suscribió presuntamente con ella y al desaparecer esa relación deberá entenderse como no ejecutado.

Desconoce el despacho la persona o personas que presuntamente ejecutaron el contrato, teniendo en cuenta que las pocas evidencias presentadas están firmadas con el nombre Beatriz Duran Duque.

Adicionalmente, las pruebas obrantes en el expediente, no son suficientes para estimar la participación de los profesionales en la ejecución del contrato, para el despacho no

es certera la información, en la manera en la que aportan en tiempo, modo y lugar a la satisfacción del contrato Nº851 de 2014 las personas de apoyo y la realización de las 30 encuentros con juntas de acción comunal, líderes comunitarios y actores sociales priorizados por la secretaria de salud y seguridad social.

No existe evidencia de facturas ni soporte de pagos de sitios de encuentros, alimentación y apoyo logístico, material académico y pedagógico, y papelería; el material que reposa como evidencia de ejecución contractual es irrisorio, insuficiente respecto de la cantidad de dinero destinada para su correcta ejecución.

Aunado a lo anterior, no existe suficiente soporte de la ejecución de las actividades con relación a las actas de asistencias entregadas, mismas que indican una asistencia masiva en un gran porcentaje a excepción de dos realizadas en Villa Consota el 12 de diciembre de 2014 y en Condina el 21 de diciembre de 2017, donde la asistencia fue de 8 y 4 cuatro personas, respectivamente, así mismo dicho registro de actividades no se encuentra respaldado con soporte del día y la hora en que se ejecutaron las actividades, esto basado en la planificación, que en diversas actividades se tenía programada una hora de diferencia entre una y otra en diferentes lugares de la ciudad.

Lo anterior, sin perder nunca de vista que la persona responsable de la ejecución contractual manifiesta no haberlo hecho, sin embargo se determinará si su actuar llevó a que se configurara un detrimento patrimonial.

No percibe el despacho seguimiento y control a la ejecución del contrato por parte de la supervisión e interventoría, esto por no verse respaldada la ejecución del objeto contractual ni los alcances del mismo.

Mediante Auto No. 114 del 30 de agosto de 2021, se trasladan pruebas documentales para que obren como prueba dentro del presente proceso; donde la Fiscalía 20 Seccional Unidad de Administración Pública estableció dentro de las investigaciones del contrato No. 851-2014, lo siguiente, coadyuvando así la sustanciación del presente Auto:

Ejecución del Contrato

Por parte de la ESE Salud Pereira fueron aportados los siguientes documentos relacionados con la ejecución de este contrato:

- Acta de inicio suscrita el día 2014-12-01 entre la contratista, BEATRÍZ DURÁN DUQUE, la Supervisora, LUISA MARÍA HINCAPIÉ ZAPATA y la Coordinadora de Supervisión KATIA LUCÍA DEL CASTILLO GUERRERO. Ver CD-R marcado "66001600005820160049 8 OT 53261 DS-7-26-1-SINV No. 165 R-1930", archivo "CPS 851-17 CORPORACION DEPARTAMENTAL LA SULTANA", páginas 17 al 22.
- Actas de reunión Nos. 1, 2, del 2014-11-24 con personal de la Secretaría de Salud, teniendo como temas: Comité técnico y lineamientos desarrollo del contrato, definición parámetros de ejecución. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 1", páginas 3 al 25.
- Presentación del Plan Decenal de Salud Pública 2012-2021 con el logo de la Alcaldía de Pereira y el de la ESE Salud Pereira, en cinco (5) diapositivas. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 1", páginas 105 al 109.

O.T. 53261
Informe No.

- Presentación del Plan Decenal de Salud Pública 2012-2021 con el logo del Ministerio de Salud, en noventa y un (91) diapositivas. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 1", páginas 110 al 125.

- Registro fotográfico. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 1", páginas 127 al 131.

- Informe técnico, suscrito por la contratista BEATRIZ DURÁN DUQUE, en el cual se dice haber realizado treinta (30) encuentros en las diferentes zonas priorizadas por la Secretaría de Salud, pero solo fue aportado evidencia de la realización de dieciséis (16) encuentros a través del formato "INFORME ACTIVIDAD PROGRAMADA". Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 2 – HOJAS DE VIDA", páginas 2 al 17 y 22 al 51.

- Hoja de vida del enfermero profesional, JHON ALEXANDER GARCÍA SÁNCHEZ, con cédula de ciudadanía número 70.813.114. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 2 – HOJAS DE VIDA", páginas 52 al 62.

- Hoja de vida del médico, JUAN GUILLERMO MARÍN VIATELA, con cédula de ciudadanía número 4.375.779 de Armenia, a quien no fue posible ubicar con los datos consignados en su hoja de vida. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 2 – HOJAS DE VIDA", páginas 63 al 68.

- Hoja de vida de la enfermera profesional, LILIANA MARÍA HENAO HERRERA, con cédula de ciudadanía número 24.791.504 de Mistrató. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 2 – HOJAS DE VIDA", páginas 69 al 76.

- Hoja de vida de la señora OMAIRA CONSUELO MUÑOZ BOLIVAR, bachiller, con cédula de ciudadanía número 42.014.756, quien el día 2017-10-25 a las 16:40 horas, a través del celular 3146874978 informó haber trabajado con la Corporación La Sultana en el mes de diciembre de 2014, pero que como ella hace parte de un grupo cultural que trabaja con varias fundaciones, dado el tiempo trascurrido, no recuerda bien que actividades realizó en ese contrato ni cuanto le pagaron, pero que sí recuerda haberles suministrado su hoja de vida. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 2 – HOJAS DE VIDA", páginas 77 y 78.

- Hoja de vida de la señora YEYMY ALEJANDRA DIAZ, bachiller, con cédula de ciudadanía número 1.088.024.579. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 2 – HOJAS DE VIDA", páginas 79 al 91.

- Hoja de vida de la señora MARÍA ALEJANDRA AGUIRRE GARCÍA, licenciada en comunicaciones e informática comunicativa, con cédula de ciudadanía número 1.088.307.632, a quien no fue posible ubicar con los datos consignados en su hoja de vida. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 2 – HOJAS DE VIDA", páginas 92 al 95.

- Hoja de vida del señor JUAN ESTEBAN VALENCIA ARCE, estudiante de derecho, con cédula de ciudadanía número 1.087.992.395, a quien no fue posible ubicar con los datos consignados en su hoja de vida. Ver DVD-R marcado "Respuesta Of. Fiscalía DS-7-26-1-SINV.1180 R-5042", carpeta "RESPUESTA FISCALIA-R-5042", carpeta "LA SULTANA", archivo "INFORME 2 – HOJAS DE VIDA", páginas 96 al 98.

- Acta de Interventoría No. 00-2014-ACTI-7110 del 2014-12-30, suscrita por la Coordinadora de Supervisión e Interventoría Administrativa, LILIANA PATRICIA GONZÁLEZ HINCAPIÉ, en la cual se establece que el supervisor del contrato certificó el cumplimiento de las obligaciones del contratista después de verificadas las actividades realizadas por el mismo de acuerdo al alcance del contrato. Ver CD-R marcado "66001600005820160049 8 OT 53261 DS-7-26-1-SINV No. 165 R-1930", archivo "CPS 851-17 CORPORACION DEPARTAMENTAL LA SULTANA", página 30.

- Certificación suscrita por la Enfermera Jefe de Consulta Externa de la Unidad Intermedia de San Joaquín, LUISA MARÍA HINCAPIE ZAPATA, en calidad de Supervisora del contrato quien certifica que la contratista CORPORACIÓN DEPARTAMENTAL LA SULTANA cumplió a satisfacción con las obligaciones contraídas mediante contrato de prestación de servicios No. 851-2014 y que por lo tanto autoriza el pago correspondiente a la suma de cincuenta millones de pesos m. cte. ($50'000.000.00). Ver CD-R marcado "66001600005820160049 8 OT 53261 DS-7-26-1-SINV No. 165 R-1930", archivo "CPS 851-17 CORPORACION DEPARTAMENTAL LA SULTANA", página 33.

El análisis a la documentación soporte de este contrato permitió establecer lo siguiente:

En el numeral 8 de la cláusula segunda del contrato - Alcances del contrato, se dice: *"Los agentes que coloque a disposición el contratista para desarrollar el objeto del contrato debe ser idóneo, con los conocimientos necesarios para esta actividad, y aportará de cada uno de ellos su hoja de vida y soportes"* (cursiva nuestra) y

En el numeral 12 de la cláusula segunda del contrato, se establece: *"El contratista desarrollará el objeto del contrato de acuerdo a la propuesta técnico económica presentada y evaluada por el Comité de Compras de la Entidad, la cual hace parte integral del contrato"* (cursiva nuestra)

En cumplimento de lo anterior el contratista aportó a la ESE Salud Pereira las hojas de vida de las siguientes personas:

- LILIANA MARÍA HENAO HERRERA, Enfermera profesional, quien en entrevista realizada el día 2017-10-23 a las 16:30 horas, informó respecto a este contrato: "La verdad desconozco ese contrato y por ende la Corporación y no he tenido ninguna relación con ella, ni le he prestado ningún servicio, así como tampoco a la ESE Salud Pereira. Nunca he trabajado ni con la ESE ni con la Corporación Departamental La Sultana".

  En cuanto a si conoce la Corporación Departamental La Sultana, informó "No conozco esa Corporación, ni que actividades realiza".

  Respecto a si ha suministrado su hoja de vida a la Corporación Departamental La Sultana, informó: "No. Nunca y no entiendo cómo llegó allí mi hoja de vida. Respecto a la hoja de vida que usted me pone de presente quiero decir que no es mi letra, no la diligencié yo, ni es mi firma, pero lo extraño es que la información si corresponde a la mía". Ver formato de entrevista en dos (2) folios adjunto al presente informe.

- JOHN ALEXANDER GARCÍA SÁNCHEZ, Enfermero profesional, quien en entrevista realizada el 2017-10-26 a las 16:20 horas informó con relación a este contrato: Yo realicé actividades relacionadas con la socialización del Plan Decenal de Salud en diferentes zonas del Municipio de Pereira. Yo fui llamado fue por la Secretaría de Salud a realizar estas actividades pero aun así y por la premura del tiempo entre mi persona y la Secretaría de Salud de Pereira no hicimos ningún contrato, ni con la ESE Salud Pereira, ni con ninguna fundación o corporación, si realicé las actividades y todo fue verbal con personal de la Secretaría de Salud. Una vez terminé las actividades en la Secretaria de Salud Municipal me pagaron en efectivo la suma de $3'000.000.00, lo cual me pereció una irregularidad el hecho de que no hubo contrato y que me pagaron directamente en la Secretaría de Salud de Pereira en efectivo".

En cuanto a si conoce la Corporación Departamental La Sultana, informó "No la conozco".

Respecto a si ha suministrado su hoja de vida a la Corporación Departamental La Sultana, informó: "Directamente a ellos no, Yo se la envié a uno de mis amigos y me imagino que él la envió o la anexo a esa fundación". Ver formato de entrevista en dos (2) folios adjunto al presente informe.

YEYMY ALEJANDRA DÍAZ, quien en entrevista realizada el día 2017-10-30 a las 15:20 horas, informó respecto a si participó en este contrato, si conoce a la Corporación Departamental La Sultana y si le suministró su hoja de vida: "Nunca he participado con contratos en Pereira. No conozco a la Corporación Departamental La Sultana ni he tenido contactos con ellos y no le he enviado mi hoja de vida a dicha corporación." Ver formato de entrevista en dos (2) folios adjunto al presente informe.

OBSERVACIÓN: La señora LILIANA MARÍA HENAO HERRERA, informó no conocer a la Corporación Departamental La Sultana, no haber participado en la ejecución de este contrato, ni haberles suminitrado su hoja de vida.

OBSERVACIÓN: El señor JOHN ALEXANDER GARCÍA SÁNCHEZ, informó no conocer a la Corporación Departamental La Sultana y haber realizado estas actividades pero por solicitud verbal de funcionarios de la Secretaría de Salud Municipal de Pereira, por lo cual en las oficinas de esa secretaría le pagaron en efectivo la suma de tres millones de pesos m. cte. ($3'000.000.00), lo que quiere decir que dichas actividades no las realizó para la Corporación Departamental La Sultana dentro de este contrato.

OBSERVACIÓN: La señorarita YEYMY ALEJANDRA DÍAZ, informó no conocer a la Corporación Departamental La Sultana, no haber participado en la ejecución de este contrato, ni haberles suminitrado su hoja de vida.

Cancelación del Contrato

El contrato No. 855 de 2014, fue cancelado por la ESE Salud Pereira con el comprobante de egreso No. 00-2014-CE-4830 del 2014-12-30, por valor de cincuenta millones de pesos m. cte. ($50´000.000.00). Ver CD-R marcado "660016000058201600498 OT 53261 DS-7-26-1-SINV No. 165 R-1930", archivo "CPS 851-17 CORPORACION DEPARTAMENTAL LA SULTANA", páginas 26, 28 y 26.

Liquidación del Contrato

Mediante Acta de Liquidación y Finalización del 2014-12-29, suscrita entre la Coordinadora Grupo de Interventoría, LILIANA PATRICIA GONZÁLEZ HINCAPIÉ, el contratista, BEATRÍZ DURAN DUQUE y el Gerente de la entidad, RAFAEL LUCAS SANDOVAL MORALES, se dio por terminado este contrato, estableciéndose que según los documentos presentados por el contratista, se pudo constatar que el mismo dio cabal cumplimento al objeto contractual. Ver CD-R marcado "660016000058201600498 OT 53261 DS-7-26-1-SINV No. 165 R-1930", archivo "CPS 851-17 CORPORACION DEPARTAMENTAL LA SULTANA", página 25.

Con la información anterior, se corroboran las múltiples inconsistencias presentadas con las hojas de vida de quienes se supondría apoyarían la ejecución del contrato objeto de investigación.

Ahora, la responsabilidad fiscal está ligada a tres elementos enunciados en el artículo 5° de la Ley 610 de 2000, la cual dispone:

"Artículo 5°. Elemento de la responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:

• Una Conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal.
• Un daño patrimonial al Estado.
• Un nexo causal entre los dos elementos anteriores".

Dicho daño reitera el despacho, es atribuible a aquellas personas que en ejercicio de la gestión fiscal han ocasionado o contribuido por acción u omisión en forma dolosa o culposa un detrimento al patrimonio del Estado.

Este precepto legal, tiene un carácter enunciativo, pues incluye dentro del concepto de daño los perjuicios, definidos como la ganancia lícita que deja de obtenerse, o gastos que se ocasionen por acto u omisión de otro y que éste debe indemnizar, a más del daño o detrimento material causado por modo directo que pueda sufrir el Estado.

La Honorable Corte Constitucional, en Sentencia SU 620 de 1996, al referirse a las características del daño precisó:

"(...) Para la estimación del daño debe acudirse a las reglas aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto, entre los factores que han de valorarse, debe considerarse que aquél ha de ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a la real magnitud. En el proceso de determinación del monto del daño, por consiguiente, ha de establecerse no sólo la dimensión de este, sino que debe examinarse también si

eventualmente, a pesar de la gestión fiscal irregular, la administración obtuvo o no algún beneficio…"

Hallazgo	**Contrato**	**Valor presunto detrimento patrimonial**
Hallazgo Nº 12	Contrato No. 851 - 2014	$50.000.000
Total		**$50.000.000**

En el caso que hoy nos ocupa, es preciso señalar que, para imputar responsabilidad fiscal, el daño debe estar claramente configurado y sobre todo DEMOSTRADO.

El daño patrimonial al Estado es concebido en el artículo 6° de la ley 610 de 2000 como:

"…*la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías*".

Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma Dolosa o Culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público.

En este sentido, la Corte Constitucional en la sentencia C-340 de 2007, al referirse al objeto sobre el que recae la lesión o el daño, señaló que el concepto "intereses patrimoniales del Estado" contenido en el artículo 6º de la ley 610 de 2000, es de carácter indeterminado pero determinable y se aplica a los bienes o fondos cuya titularidad esté en cabeza de una entidad pública.

El daño constituye la médula del proceso de responsabilidad fiscal, en tanto es el primer elemento a tener en cuenta en la procedibilidad del juicio de responsabilidad fiscal, y así ha sido considerado por la jurisprudencia y la doctrina patria, para cuyo efecto se citará la obra del Doctor Juan Carlos Henao, Ex magistrado de la Corte Constitucional, "*EL DAÑO – Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés*", Ed. Universidad Externado de Colombia, páginas 35 y 36 en la que sostiene:

"*Con independencia de la forma como se conciban en términos abstractos los elementos necesarios de la responsabilidad, lo importante es recordar, con el Doctor Hinestrosa, que "el daño es la razón de ser de la responsabilidad, y por ello es básica la reflexión de que su determinación en sí, precisando sus distintos aspectos y su cuantía, ha de ocupar el primer lugar, en términos lógicos y cronológicos, en la labor de las*

partes y el juez en el proceso. Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar, hasta allí habrá de llegarse".

Se logra evidenciar la carencia de pruebas en la justificación del valor del contrato No. 851-2014, mismo que fue seleccionado por la ESE SALUD PEREIRA previa elección de la oferta, donde se relacionaban los costos para el desarrollo contractual, de tal manera, que se estima un presunto detrimento con relación al contrato relacionado, por no satisfacer el personal de apoyo y profesional requerido, sitios de los encuentros, alimentación, material académico y pedagógico, y papelería, es decir, no es posible concluir la manera en que el personal prestaba sus servicios en tiempo, modo y lugar.

De igual manera, se encuentra indebida supervisión e interventoría del contrato relacionado anteriormente, lo cual culmina en detrimento para el patrimonio de la ESE Salud Pereira, pues en el clausulado estimado en la minuta contractual analizada, se determina en los alcances la obligación de realizar 30 encuentros, situación que no se cumple teniendo en cuenta que la persona con que presuntamente se contrató, nunca hizo parte de este proyecto, configurándose evidentemente el no cumplimiento de objeto contractual; no podría este despacho tan siquiera considerar un cumplimiento parcial, como lo manifestó el equipo auditor, pues a la luz de la razón y la sana critica no podría ejecutarse un contrato con alguien que ni tan siquiera lo firmó, esto dicho por la señora Duran Duque, situación que acarrearía consecuencias que se salen de toda órbita fiscal.

Se obtiene entonces como conclusión, la no ejecución del contrato No. 851-14 y no satisfacción de la necesidad identificada por la ESE SALUD PEREIRA.

Como se dijo en las consideraciones de este proveído, el hecho irregular de connotación fiscal que diera origen al presente proceso, tiene su fundamento en la imposibilidad de dar cumplimiento al objeto contractual consentido entre las partes.

En relación con este elemento de la responsabilidad fiscal, es necesario señalar que el mismo implica que entre el daño patrimonial causado al Estado y las conductas dolosas y culposas atribuibles a los presuntos responsables, debe existir una relación determinante y condicionante de causa-efecto, de manera que el daño sea el resultado de una conducta activa u omisiva desplegada por quien realiza actividades enmarcadas en la órbita de la gestión fiscal:

REPROCHE DE LA CONDUCTA Y ANALISIS DE LA CONDUCTA

El artículo 5° de la Ley 610 de 2000 modificado por el artículo 125 del Decreto 403 de 2020, establece como uno de los elementos de la responsabilidad fiscal, la conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal, lo que implica que la responsabilidad fiscal se enmarca dentro de los lineamientos jurídicos de la responsabilidad subjetiva (Teoría Clásica de la Culpa), en contraposición a la objetiva, en la cual no es necesario verificar el título de la conducta.

El parágrafo 2° del artículo 4° y el artículo 53 ibídem establece que el grado de la culpa a partir del cual se podría establecer la responsabilidad fiscal sería el de la culpa leve. Sin embargo, dicho parágrafo y la expresión leve del artículo 53, fueron declarados inexequibles con la Sentencia C-619-2002, en la cual se señaló que "(...) 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."
Es decir que, en materia de responsabilidad fiscal, a partir de la citada jurisprudencia, el daño al patrimonio público debe ser consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política. 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 presunciones para ambas modalidades de conducta.

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.

Siguiendo los lineamientos de la norma señalada es gestor público el servidor público o particular que administre bienes y dineros públicos, los cuales son puestos a su disposición para el eficaz cumplimiento de los fines del Estado, señalado en el artículo 2º de la Constitución Política, para lo cual debe desarrollar todas las actividades tendientes al logro de los mismos, manejando una pulcritud de acuerdo con la normatividad legal, ya que de un inadecuado manejo puede derivarse la Responsabilidad correspondiente.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la expresión "gestión fiscal', el artículo 3° de la Ley 610 de 2000, la ha definido como "C..) 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."

Acerca de este concepto 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 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.

Así mismo cabe concluir que la infracción a la norma fiscal supone la existencia de una gestión cuyo olvido, incumplimiento, omisión o no tomar la decisión tendiente a revisar un procedimiento establecido violando la normatividad vigente y es precisamente lo ocurrido con los investigados.

En este orden de ideas, se requiere entonces definir para efectos del presente tramite los conceptos de dolo o 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, 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 inteligunt para obrar como él lo ha hecho, sin querer el daño".

Los autores Mazeaud y Tunc incurren en la descripción teórica de que la culpa se muestra en la manera en la que el sujeto ha "...obrado con negligencia, despreocupación o temeridad especialmente graves..." (Derecho civil, parte II. Vol. II, pág. 110) y agregan que "... reside esencialmente en un error, por una imprudencia o negligencia tal, que no podría explicarse sino por la necedad, la temeridad o la incuria del agente..." (Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual, Tomo 1, Volumen II, pág. 384)"

Así mismo, se encuentra que las nociones de culpa grave o dolo establecidas en el régimen civil deben ser acompasadas con la órbita funcional del servidor público, de manera que estos aspectos subjetivos de su actuación deban ser analizados y valorados a la luz del principio de legalidad, porque quienes están al servicio del Estado y de la comunidad, responden por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, precepto constitucional previsto tanto en la Carta de 1991 (art. 6).

Mediante la Sentencia C-619 de 2002, al realizarse el examen de constitucionalidad del parágrafo 2° del artículo 4° de la Ley 610 de 2000, se determinó que el Constituyente guardó silencio sobre este punto, toda vez que en los artículos 267 y 268 de la Constitución Política de Colombia en donde se regula el control fiscal, nada se dijo al respecto. En este entendido concluyó la Corte Constitucional que le corresponde al legislador fijar los criterios de graduación de la culpa, no sin antes indicar que debe partirse de un fundamento constitucional. Por tanto, y dada la identidad con la naturaleza de la responsabilidad patrimonial de la acción de repetición de que trata el artículo 90 de la Constitución Política, igual tratamiento ha de dársele a la responsabilidad fiscal.

En tal sentido la Corte Constitucional en Sentencia C-619 de agosto 8 de 2002, Magistrados Ponentes, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil señaló: "... el criterio o fundamento de imputación de la responsabilidad patrimonial del agente frente al Estado ha sido claramente definido por el constituyente. Como ha quedado visto, él se circunscribe a los supuestos de dolo y culpa grave y, por tanto, no es posible que se genere responsabilidad patrimonial del agente estatal cuando su obrar con culpa leve o levísima ha generado responsabilidad estatal.

" Así las cosas, 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..."

La Contraloría Municipal de Pereira, como ente de control fiscal, tiene que identificar a quienes ejercen gestión fiscal dentro de la entidad, dejando al margen de su órbita controladora a todos los demás servidores o particulares. Para establecer la responsabilidad fiscal, se requiere examinar si la conducta comporta gestión fiscal o guarda alguna relación de conexidad con ésta. La responsabilidad fiscal se deduce por la afectación del patrimonio público, tanto en forma dolosa como culposa, en desarrollo de actividades propias de la gestión fiscal o vinculadas con ella, cumplida por los servidores públicos y particulares, que manejen o administren bienes y recursos del Estado. Vale la pena puntualizar, que la responsabilidad fiscal debe necesariamente recaer sobre el manejo o administración de bienes y recursos o fondos públicos, y respecto de los servidores públicos y particulares que tengan a su cargo bienes o recursos del Estado, sobre los cuales tengan capacidad o poder decisorio.

Analizado todo el acervo probatorio recaudado en el presente averiguatorio, el despacho hace un análisis de la gestión realizada por los funcionarios vinculados y se encuentra efectivamente una omisión de revisión y verificación del cumplimiento y aplicación del clausulado contractual en la ejecución del contrato No. 851 de 2014. Esto teniendo en cuenta la falta de una explicación jurídicamente ostentable que permita justificar el valor costeado por la ESE SALUD PEREIRA por el concepto de prestación de servicios para desarrollar 30 encuentros con juntas de acción comunal, líderes comunitarios y actores sociales, el no cumplimiento de los requisitos establecidos en los alcances del contrato relacionado anteriormente, considerando la no ejecución del contrato y que de igual manera pagó dicha entidad a costa del erario municipal, dando por demostrado el daño.

CONDUCTA DE RAFAEL LUCAS SANDOVAL M.

Cabe concluir que la infracción a la norma fiscal supone la existencia de una gestión cuyo olvido, incumplimiento, o una omisión o no tomar la decisión tendiente a revisar un procedimiento establecido violando la normatividad vigente.

En escritos de defensa del señor RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. manifiesta cumplir cada una de las funciones establecidas por el manual de funciones y que en consecuencia no le es atribuible un juicio de culpabilidad (ver folios 99 y 122).

El Artículo 119 LEY 1474 DE 2011 establece lo siguiente:

"Solidaridad. En los procesos de responsabilidad fiscal, acciones populares y acciones de repetición en los cuales se demuestre la existencia de daño patrimonial para el Estado **proveniente de sobrecostos en la contratación u otros hechos irregulares, responderán solidariamente el ordenador del gasto del respectivo organismo o entidad contratante con el contratista, y con las demás personas que concurran al hecho, hasta la recuperación del detrimento patrimonial".** (Subrayas del despacho)

En este orden de ideas, el Dr. RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. es quien por manual de funciones ostenta el fuero de ordenador del gasto, también, el manual de funciones le asigna el deber de velar por la utilización eficiente de los recursos humanos, técnicos y

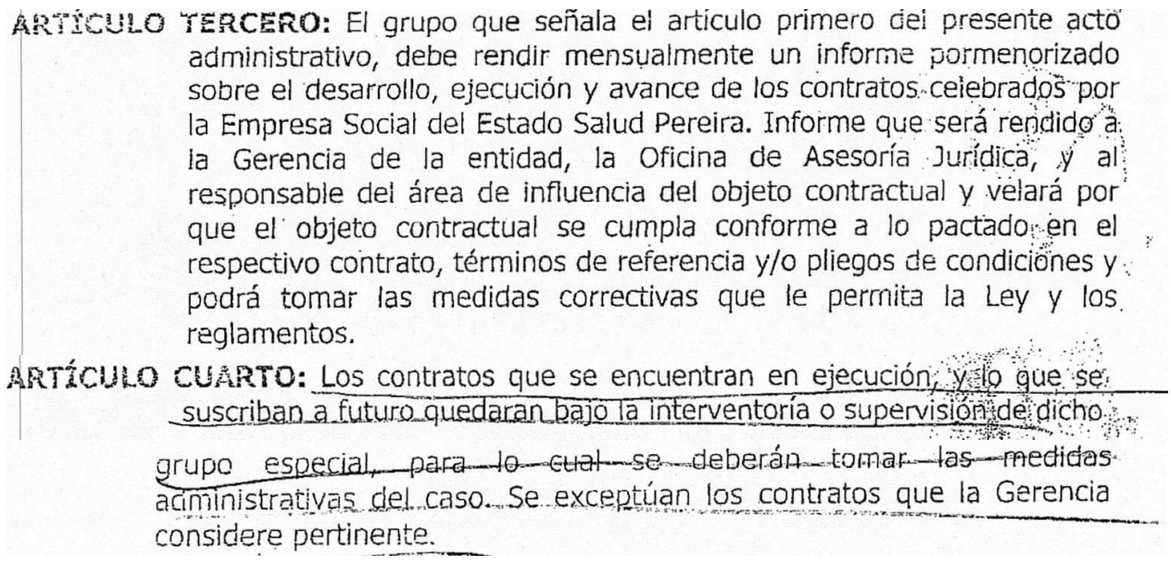
financieros de la entidad, siendo entonces la persona encargada de que el presupuesto se ejecute de manera efectiva, eficaz y eficiente.

RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. identificado con cédula de ciudadanía Nº79.466.504 en calidad de Gerente de la ESE SALUD PEREIRA para la época de los hechos. Es quien suscribe la orden de pago final del contrato Nº 851-2014, siendo representante legal de una de las partes, es conocedor de las condiciones requeridas por cada uno de los contratos, tal descuido al debido cumplimiento de estas, constituye el acto final que materializa el detrimento de Cincuenta Millones De Pesos Mcte ($50.000.000), y en ese entendido su conducta ha de calificarse a título de **CULPA GRAVE**.

CONDUCTA DE KATIA LUCIA DEL CASTILLO G

La señora KATIA LUCIA DEL CASTILLO Guerrero identificada con cédula de ciudadanía Nº59.666.248 en calidad de Asesora Jurídica y Coordinadora Grupo de Interventoría. Se tiene que hacia parte de un grupode vigilancia y control

De conformidad a la Resolución interna Nº361 del 17 de agosto de 2012, tenía funciones de supervisión sobre los contratos:



ARTÍCULO TERCERO: El grupo que señala el artículo primero del presente acto administrativo, debe rendir mensualmente un informe pormenorizado sobre el desarrollo, ejecución y avance de los contratos celebrados por la Empresa Social del Estado Salud Pereira. Informe que será rendido a la Gerencia de la entidad, la Oficina de Asesoría Jurídica, y al responsable del área de influencia del objeto contractual y velará por que el objeto contractual se cumpla conforme a lo pactado en el respectivo contrato, términos de referencia y/o pliegos de condiciones y podrá tomar las medidas correctivas que le permita la Ley y los reglamentos.

ARTÍCULO CUARTO: Los contratos que se encuentran en ejecución, y lo que se suscriban a futuro quedaran bajo la interventoría o supervisión de dicho grupo especial, para lo cual se deberán tomar las medidas administrativas del caso. Se exceptúan los contratos que la Gerencia considere pertinente.

En este orden de ideas, le fueron encomendadas las funciones vigilar el desarrollo, ejecución y avance de los contratos celebrados por la ESE Salud Pereira. Lo que conlleva a determinar por el despacho que en su actuar recae responsabilidad, y deberá responder a título de **CULPA GRAVE**, toda vez que nivel jerárquico y de conocimiento consagraron el deber de ejercer el control sobre el asunto.

CONDUCTA DE LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA

LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA identificada con cedula de ciudadanía Nº24.414.290 en calidad de Subgerente y Supervisora Designada del contrato Nº 851-2014, que asciende a una cuantía de cincuenta millones de pesos mcte ($50.000.000); y cuyo contratista fue CORPORACIÓN DEPARTAMENTAL LA SULTANA, recae responsabilidad por firmar acta de finalización del contrato descrito, sin el cumplimiento de los requisitos del objeto contractual, por ser la designada para ejercer la vigilancia

sobre la correcta ejecución contractual, se le atribuye una conducta de **CULPA GRAVE**, aunado a lo anterior se cuestiona este despacho como puede certificarse el cumplimiento de la ejecución del contrato cuando la representante legal nunca se hizo presente para hacer entrega de la información que reposa como presunto soporte de ejecución contractual.

CONDUCTA DE BEATRIZ DUQUE DURAN

BEATRIZ DUQUE DURAN identificada con cédula de ciudadanía Nº32.660.052 en calidad de representante legal de la CORPORACIÓN DEPARTAMENTAL LA SULTANA, por haber recibido un capital de forma irregular, beneficiándose de dineros provenientes del erario público, siendo su actuación clave y/o el nexo para facilitar que se configurara una merma en el patrimonio de la Ese Salud Pereira. No hay que ahondar en el tema para que una persona capaz infiera que facilitar documentos para la ejecución de un contrato, del que nunca participó pero si resultó beneficiada económicamente, sea cuestionado en su totalidad, por consiguiente con ocasión a la gestión fiscal se enmarca su conducta en un actuar con **CULPA GRAVE.**

Revisadas todas las pruebas aportadas al proceso y lo manifestado en Sentencia C-244 de 1996 proferida por la Corte Constitucional, Magistrado Ponente el doctor Carlos Gaviria expresó:

> "*… Como es de todos sabido, que el juez al realizar la valoración de la prueba, lo que ha de realizar conforme a las reglas de la sana crítica, debe llegar a la certeza o convicción o sobre la existencia del hecho y la culpabilidad del implicado. Cuando la administración decide ejercer su potestad sancionatoria tiene que cumplir con el deber de demostrar que los hechos en que se basa la acción están probados…*"

La Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República a través del concepto jurídico 070A del 15 de enero de 2001, expresó respecto del daño patrimonial:

> *"De acuerdo con lo anterior, la responsabilidad fiscal se estructura sobre tres elementos. a) Un daño patrimonial al estado: b) una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal y: c) un nexo causal entre el daño y la conducta. Solo en el evento de que se reúnan estos tres elementos puede endilgarse responsabilidad fiscal a una persona. Dada la importancia del punto es necesario precisar aquí que se entiende por "daño patrimonial al Estado", en qué ocasiones se produce y en cuáles no.*
> *De los tres elementos el daño es el elemento más importante. A partir de éste se inicia la responsabilidad fiscal...*
> *...es decir, se requiere que exista certeza de la existencia de éste..."*
> *"V. Certeza del daño. Desde los principios generales de la responsabilidad es necesario destacar que el daño debe ser cierto. Se entiende que "el daño es cierto cuando a los ojos del juez aparece con evidencia que la acción lesiva del agente ha producido o producirá una disminución patrimonial..."*

Respecto de la prueba, su aspecto primordial es que debe guardar una estrecha relación con la investigación, es aquí donde el funcionario instructor debe realizar un análisis lógico, que le permita examinar cuidadosamente todo el material arrimado al proceso, tanto lo que le beneficie, como lo que sea oponible a los encartados.

El elemento final y primordial de la prueba y del derecho constitucional de la presunción de inocencia, traslada al Órgano Fiscalizador la obligación procesal de pre constituir las pruebas necesarias y suficientes para desvirtuar dicha presunción y obtener la certeza sobre los elementos que configuran la responsabilidad fiscal, teniendo presente que la carga de la prueba la tiene la Contraloría, pues como se ha dicho anteriormente el despliegue probatorio implica la apreciación de todo el material recaudado.

Para predicar dicha certeza, se requiere:

A. Que exista en el proceso un conjunto de motivos acreditados por la razón y la experiencia que puedan servir de fundamento a la persuasión.

B. Que el funcionario, previo análisis concienzudo y reflexivo haya eliminado los motivos que tiendan a determinar una solución contraria a la que está en posesión de la verdad.

C. Que los motivos y análisis, expresados en el fallo, permitan que la certeza del funcionario fallador sea admitida por las demás como verdad procesal.

En concordancia con estos lineamientos estipula el artículo 7° de la ley 610 de 2000 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.

La Corte Constitucional ha hecho diferentes pronunciamientos, respecto de la responsabilidad fiscal, asegurando que dicha responsabilidad es patrimonial, porque como consecuencia de su declaración, el imputado debe resarcir el daño causado por la gestión fiscal irregular, mediante el pago de una indemnización pecuniaria, que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal.

En suma, puede definirse la responsabilidad fiscal, como la obligación de reparar el daño producido al patrimonio del Estado, por parte de un servidor público, o un particular en ejercicio de actos de gestión fiscal.

El marco de la responsabilidad fiscal opera dentro de un límite muy preciso, circunscrito por la Constitución Política, y es que ésta se derive de la gestión fiscal, es así como el artículo 7° de la Ley 610 de 2000 no solo presupone la responsabilidad fiscal en eventos de pérdidas, daño, o deterioro de bienes en servicio, sino sobre aquellas actuaciones (funcionales o contractuales) mediante las cuales el servidor público que administra los bienes, fondos públicos, le produce un daño patrimonial.

El nexo causal entre tales elementos, aparece evidenciado en el actuar de los implicados, que necesariamente dio como resultado el hecho dañoso que produjo merma en el patrimonio del Municipio de Pereira. Obteniendo como resultado las razones suficientes para imputar Responsabilidad Fiscal en su contra conforme lo preceptúa el artículo de la Ley 610 de 2000, como quedó escrito anteriormente

Reiterando su posición, la misma Corporación en Sentencia C-840 de 2001, ha señalado:

> "(…) De otra parte destaca el artículo 4° el daño como fundamento de la responsabilidad fiscal, de modo que, si no existe un perjuicio cierto, un daño fiscal, no hay cabida para la declaración de dicha responsabilidad. Por consiguiente, quien tiene a su cargo fondos o bienes estatales sólo responde cuando haya causado con su conducta dolosa o culposa un daño fiscal…"

La conducta se refiere al comportamiento activo u omisivo, doloso o culposo que provoca un daño al patrimonio público, atribuible a un agente que realiza gestión fiscal. Frente a la conducta tenemos que el artículo 63 del Código Civil establece:

> "CULPA GRAVE: negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en ni 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 al dolo"

EL DOLO implica un acto contrario a la buena fe, este existe no solo cuando una persona realiza una conducta intencional de rango antijurídico que origina el daño patrimonial, sino también cuando se abstiene de hacer una acción (como garante) previendo como resultado necesario e intencional esa misma lesión al patrimonio.

NEXO CAUSAL; este implica que, entre la conducta desplegada por el gestor fiscal, o entre la acción relevante omitida y el daño producido debe existir una relación determinante y condicionante de causa-efecto, es decir que el daño sufrido sea consecuencia necesariamente de la conducta asumida por los servidores públicos, como es el caso que nos ocupa.

En virtud de lo anterior, el daño debe ser generado por el ejercicio de una Gestión Fiscal antieconómica, deficiente, ineficaz e inequitativa, de quien administre, maneje o recaudo fondo o dineros públicos, respecto de cuyos verbos rectores debe centrarse el título y grado de responsabilidad.

NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO Y LA CONDUCTA

El último de los elementos esenciales de la responsabilidad fiscal es la relación de causa efecto entre el daño y la conducta. Este nexo, cuya existencia es indispensable para que se pueda derivar la responsabilidad fiscal, implica en su formulación más

simple que el daño fiscal debe ser consecuencia directa de la conducta culposa o dolosa del gestor fiscal. Se entiende que no existe tal nexo, cuando en la producción del daño opera una causa extraña, es decir, fuerza mayor, caso fortuito o hecho de un tercero.

Con lo cual se aprecia claramente que la responsabilidad fiscal emerge, no sólo a partir de una acción típica, sino también de una omisión, como quiera que ésta no sólo se origina a raíz de la materialización de actuaciones positivas, sino igualmente por conductas omisivas, de abstención o de inercia comportamental, que para el caso que nos ocupa frente al nexo causal entre las conductas asumidas por los implicados fiscales y el daño patrimonial inferido al Estado a instancias del Municipio de Pereira, se concretan claramente.

De allí que el Consejo de Estado, a través de su Sección Primera, defina este elemento de la responsabilidad fiscal, como: "*la relación que existe entre un hecho antecedente y un resultado, de forma tal que, si el primero no se hubiere presentado, el segundo tampoco"* [Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 13 de diciembre de 2012, Radicación: 15001-23-31-000-2009-00247-01, Consejero Ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA].

El daño se produce claramente a partir de una conducta autorizada y conocida desde la misma firma y aprobación de la Orden de pago del contrato Nº 851-2014, suscrito por el señor **RAFAEL LUCAS SANDOVAL M.** en su calidad de Gerente para la época de los hechos, actuando como ordenador del gasto y en su facultad de disposición de recursos públicos lo hace un gestor fiscal. Fue así como en ejercicio del cargo firmó el mencionado contrato, tal y como reposa dentro del expediente N°034-2016, y por el cual estaba obligado a preservar la inversión correcta de los recursos públicos destinados a unos fines y actividades contractuales que no se realizaron, generándose el pago del mismo sin el cumplimiento de la totalidad de sus obligaciones, contribuyendo así a que se generara el pago de éste contrato.

Respecto a los señoras **KATIA LUCIA DEL CASTILLO G.** y **LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA**, tenían funciones de supervisión de los contratos de manera concomitante, la primera por acto administrativo Nº361 del 17 de agosto de 2012 y la segunda por designación, no efectuaron un control sobre la ejecución de los mismos, firmando actas de finalización y satisfacción sin el cumplimiento de lleno de los requisitos exigidos en el contrato No. 851-14, lo que permitió como consecuencia que se le depositara al contratista el valor total, generando un detrimento por el valor de cincuenta millones de pesos mcte ($50.000.000). Teniendo el conocimiento de que la norma prevé la responsabilidad y la función de los supervisores sobre el seguimiento de la correcta ejecución de los contratos estatales. Aunado al hecho que como se describió en la parte motiva del presente auto, se contribuye a la acusación del daño determinado.

Ahora bien, la señora **BEATRIZ DUQUE DURAN** en su calidad de representante legal de "La Sultana", quien recibiendo el total de los recursos públicos pactados en su favor, debía haber participado y ejecutado las actividades propias y pactadas dentro del referido contrato en su totalidad; al limitarse única y exclusivamente a facilitar los documentos de la corporación que representa, sin que se desplegara por parte suya actuación alguna que justificara en pago de $50.000.000 en su cuenta bancaria, participa de manera activa en la configuración de hechos irregulares en la ejecución del contrato No. 851 de 2014 suscrito con la ESE SALUD PEREIRA.

En tal sentido y teniendo en cuenta lo ilustrado por la jurisprudencia, que la razón jurídica de la responsabilidad fiscal, es la protección del patrimonio público del Estado, en este sentido, su finalidad, es eminentemente resarcitoria, siendo determinada por un criterio normativo de imputación subjetiva que se estructura con base en el dolo y la culpa grave, partiendo de elementos axiológicos como son el daño antijurídico sufrido por el Estado y el nexo de causalidad entre el daño y la actividad del agente, por lo que quienes cumplen gestión fiscal manejan directamente recursos estatales y les asiste el deber de orientar esos recursos a la realización de finalidades que le incumben al Estado.

Lo que conlleva a afirmar, que dichas conductas contribuyeron en la afectación que se reputa sufrió el patrimonio de la **ESE SALUD PEREIRA**, en la cuantía no indexada de **CINCUENTA MILLONES DE PESOS M/CTE ($50.000.000)**, suma por la que se habrá de responder de manera solidaria entre los presuntos responsables.

Así entonces, al concluir en el presente caso los requisitos señalados en el artículo 48 de la Ley 610 de 2000 por estar objetivamente demostrado el daño al patrimonio económico del Estado y existir medios probatorios que comprometen la presunta responsabilidad fiscal de las personas naturales antes citadas por lo que, se **IMPUTARÁ RESPONSABILIDAD FISCAL** en contra de RAFAEL LUCAS SANDOVAL M. KATIA LUCIA DEL CASTILLO G. LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA y BEATRIZ DURAN DUQUE, por la suma total ya indicada.

SOLIDARIDAD EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

La responsabilidad que se imputa mediante el presente proveído a las personas indicadas anteriormente es solidaria, al tenor de lo dispuesto por los artículos 2344 del Código Civil y 119 de la Ley 1474 de 2011, que en su orden establecen, a su tenor literal rezan: 53

“Artículo 2344. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA. Si de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvas las excepciones de los artículos 2350 y 2355.

Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso”.

Artículo 119. Solidaridad. En los procesos de responsabilidad fiscal, acciones populares y acciones de repetición en los cuales se demuestre la existencia de daño patrimonial para el Estado proveniente de sobrecostos en la contratación u otros hechos irregulares, responderán solidariamente el ordenador del gasto del respectivo organismo o entidad contratante con el contratista, y con las demás personas que concurran al hecho, hasta la recuperación del detrimento patrimonial.

Así mismo, conforme a la sentencia del 11 de abril de 1994 de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado:

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

A tenor de la sentencia proferida el 11 de abril de 2002 por dicha sección del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, donde se reiteró:

"Cabe recordar que la doctrina y la jurisprudencia en forma unánime señalan que cuando existe concurso de conductas eficientes en la producción del daño, que provengan de personas diferentes a la víctima directa, se configura una obligación solidaria. Esto significa que el afectado puede exigir la indemnización de cualquiera de las personas que participaron en la producción del daño, de conformidad a lo establecido en el artículo 2344 del CC".

La indebida gestión fiscal advertida por el Despacho en el actuar de los mencionados, es violatoria de normas constitucionales y legales, cuales son: principios constitucionales (artículos 2º y 209 Superior), principios de la gestión fiscal (artículo 3º de la Ley 610 de 2000), principios del sistema tributario y principios del sistema presupuestal, (artículos 12 y siguientes del Decreto 111 de 1996).

Máxime si se tiene en cuenta que el artículo 25 y 26 de la Ley 80 de 1993, en su numeral 2º establece que en virtud del principio de la responsabilidad:

"…Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas. (...)"

INSTANCIA

Que de acuerdo con el artículo 110 de La ley 1474 de 2011 modificada por el artículo 143 del Decreto 403 de 2020, el cual reza:

ARTÍCULO 110. INSTANCIAS. El nuevo texto es el siguiente:> 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.

Este proceso será de única instancia, teniendo en cuenta que la suma patrimonial de este proceso es de **CINCUENTA MILLONES DE PESOS MCTE ($50.000.000).**

En mérito de lo expuesto y en atención a lo preceptuado en el artículo 48 de la Ley 610 de 2000, la Directora de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría Municipal de Pereira,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: Imputar Responsabilidad Fiscal dentro del Proceso Nº 034-2016 de conformidad con el artículo 48 de la Ley 610 de 2000, a los Señores: **RAFAEL LUCAS SANDOVAL M.** identificado con cédula de ciudadanía Nº79.466.504 en calidad de Gerente de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO SALUD PEREIRA, **KATIA LUCIA DEL CASTILLO G.** identificada con cédula de ciudadanía Nº59.666.248 en calidad de Asesora Jurídica y Coordinadora Grupo de Interventoría, **LUISA MARIA HINCAPIE ZAPATA** identificada con cédula de ciudadanía Nº24.414.290 en calidad de Subgerente y Supervisora Designada y a **BEATRIZ DUQUE DURAN** identificada con cédula de ciudadanía Nº32.660.052 en calidad de representante legal de la CORPORACIÓN DEPARTAMENTAL LA SULTANA, por el daño patrimonial producido al erario de la ESE SALUD PEREIRA NIT 816.005.003-5 por los hechos que son materia del presente proceso de responsabilidad fiscal, en cuantía de CINCUENTA MILLONES DE PESOS MCTE ($50.000.000).

ARTICULO SEGUNDO: Correr traslado de la imputación a los implicados, por el término de diez (10) días contados a partir del día siguiente de la notificación personal o des fijación del aviso, para que presenten los argumentos de defensa, solicite y aporte las pruebas que pretendan hacer valer, término durante el cual el expediente permanecerá en la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva.

ARTICULO TERCERO: Notificar a la aseguradora AIG SEGUROS DE COLOMBIA S.A con Nit.860-037707-9 en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de la póliza Nº1000386 según vigencia del 31-01-2014 hasta el 31-01-2015.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE

ORIGINAL FIRMADO
YUDY LORENA TREJOS BECERRA
Directora Técnica de Responsabilidad Fiscal
Y Jurisdicción Coactiva

Proyectó: Yudy L. Trejos – Directora de Área