

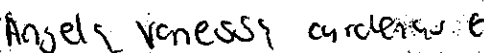
CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA		CODIGO	FO-GD-22
NIT 800107701-8 -		VERSION	01
PROCESO	GESTION DOCUMENTAL	FECHA	28-09-2015
FORMATO	COMUNICACIONES OFICIALES	PÁGINA 3 DE 3	

NOTIFICACIÓN POR AVISO OFICINA JURÍDICA

Hoy, Jueves Siete (07) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), la oficina Jurídica de la Contraloría Municipal de Tunja, con el objetivo de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011 y el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede a notificar por medio del presente **AVISO**, al Doctor **EDMER LEANDRO LOPEZ PEÑA**, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. **80.793.949** expedida en Bogotá, quien fue vinculado al proceso de Responsabilidad Fiscal No. **007-2013**, en condición de Apoderado del Tercero Civilmente Responsable LA PREVISORA S.A. y a quien se pretende notificar con este Aviso, sobre el contenido de "**FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL**", de fecha Agosto Veintinueve (29) de dos mil diecisiete (2017), proferida por este Despacho; y se le informa que de conformidad numeral tercero del resuelve del fallo, que reza: "contra la presente providencia procede del Recurso de Reposición ante esta Oficina, dentro de las DIEZ (10) DÍAS HÁBILES siguientes a la notificación del presente aviso, de conformidad a lo estipulado en el artículo 55 de la Ley 610 de 2000 y los artículos 67 y subsiguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Finalmente se advierte, que **"Esta notificación se considera surtida al finalizar el día siguiente a la entrega del aviso en el lugar de destino"**, de igual modo se señala que contra la misma, no procede recurso alguno.

Se adjunta copia íntegra de la providencia, contenida en Doce (12) folios.


ANGELA VANESSA CÁRDENAS
 Abogada Externa
 Oficina Jurídica
 Contraloría Municipal


El presente **AVISO**, se notifica a la dirección de correo electrónico leandroabogado@yahoo.es, y se publicara en la página Web de la Contraloría Municipal de Tunja, link: Notificaciones Oficina Jurídica – Notificaciones – Avisos, de conformidad al artículo 69, inciso 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Dirección: Carrera 10 No. 15-76 Tunja, Boyacá Código Postal: 150001180 Teléfax: (8)-7441843 Página Web: www.contraloriatunja.gov.co E-mail: info@contraloriatunja.gov.co
--

legamente.

II. ANTECEDENTES:

La Oficina de Auditoria Fiscal de la Contraloría Municipal de Tunja remite a este Despacho traslado de hallazgo fiscal como resultado de la Auditoria Gubernamental con Enfoque Integral, a los contratos de prestación de servicios, suscritos por la Alcaldía de Tunja vigencia 2011, en la cual se evidenció por el grupo auditor, que respecto del contrato de seguros No 699 de 2011, suscrito con LA PREVISORA S.A. CIA DE SEGUROS, se adquirió el seguro de responsabilidad civil de los funcionarios públicos que busca la protección de los bienes particulares a través de la póliza Numero 1002518 (fls. 74 a 77), y el Seguro Vida mediante la póliza No 1001404 (Fls 85 a 90), donde se aseguran cargos del mencionado Ente Territorial correspondientes a aquellos de naturaleza de libre nombramiento, carrera administrativa, periodo de prueba y provisionalidad, por un valor de VEINTIÚN MILLONES SEISCIENTOS

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nit. 800.107.701-8		CÓDIGO:	FO-RF-01
			VERSIÓN:	01
	PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
	FORMATO	FALLO	PÁGINA 4 DE 23	

Posteriormente, a través de la decisión de 14 de diciembre de 2015, esta Sectorial imputa responsabilidad a los implicados de la referencia (fls. 221 a 231), circunstancia que fue notificada por aviso al Doctor EDMER LEANDRO LÓPEZ PEÑA, apoderado de la señora CARMENZA SOSA DE ARAQUE y de LA PREVISORA S.A. (calidad de tercero civilmente responsable) según lo visible en los folios 241 y 268; y personalmente al señor GUSTAVO USSA ÁLVAREZ (fl. 238).

En virtud de lo anterior, el señor GUSTAVO USSA ÁLVAREZ como sujeto procesal y el apoderado de confianza de la señora CARMENZA SOSA DE ARAQUE, de manera oportuna presentaron los descargos respectivos, y en los cuales elevaron solicitudes de nulidad; las cuales fueron avocadas por este Despacho de la siguiente manera:

Respecto de la nulidad impetrada por el apoderado de la señora CARMENZA SOSA DE ARAQUE, esta Oficina mediante auto de fecha ocho de febrero de 2016 "declara la nulidad total de todo lo actuado a partir de la primera citación personal para efectos de comparecer a notificarse a los presuntos responsables del auto de imputación de fecha dieciséis (16) de diciembre de 2015..." (fls. 258 a 261), razón por la cual se realizó en debida forma las notificaciones a los sujetos procesales, y al tercero civilmente responsable de conformidad como se evidencia en los folios 267, 268 y 271.

Ahora bien, con relación a la nulidad impetrada por el señor GUSTAVO USSA ÁLVAREZ, está la Oficina mediante auto de fecha 09 de agosto de 2017, decide negar la misma, decisión que fue notificada por estado el 11 de agosto de 2017 (fls. 295 a 297), y respecto de la cual los sujetos procesales no interpusieron recursos.

Finalmente, mediante auto de fecha 9 de septiembre de 2016(fl. 284), se decreta unas pruebas de las cuales una vez practicadas se allega el Oficio OJ-140986 de 11 de octubre de 2016 emitido por el Jefe de la Oficina Regional de Operaciones de Bogotá de LA PREVISORA S.A.

IV. IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA

La entidad estatal afectada por los hechos objeto de investigación es el Alcaldía de Tunja, identificado con el NIT 891.800486-1.

V. IDENTIFICACIÓN DE LOS RESPONSABLES FISCALES


- **CARMENZA SOSA DE ARAQUE**, identificado con la cédula de ciudadanía número: 40.013.402 de Tunja, en su calidad Secretaria Administrativa de la Alcaldía Mayor de Tunja vigencia 2011, por ser quien suscribe los Estudios Previos de Convivencia y Oportunidad para la contratación de las pólizas de seguro.
- **GUSTAVO USSA ÁLVAREZ**, en calidad de Secretario de Contratación, Licitación y Suministros de la Alcaldía de Tuna, delegado para suscribir contratos para la época de los hechos, y quien efectivamente suscribe por parte del MUNICIPIO DE TUNJA el contrato de seguros No 699 de 201 con la contratista LA PREVISORA S.A. CIA DE SEGUROS.

VI. DETERMINACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL ESTIMACIÓN DE SU CUANTÍA

El valor estimado del daño es de DIECISÉIS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES MIL SETENTA Y SEIS PESOS (\$16.473. 076).

Dirección: Carrera 10 No. 15-76 Tunja, Boyacá **Código Postal:** 150001180 **Telefax:** (8)-7441843
Página Web: www.contraloriatunja.gov.co **E-mail:** info@contraloriatunja.gov.co

este Despacho señalar que en virtud del pago que una entidad u órgano público efectúa a otra de su misma naturaleza presupuestal y contable, es un gasto que no exime de responsabilidad fiscal al gestor fiscal que con su conducta dolosa o gravemente culposa genere gastos injustificados con cargo a la entidad; por consiguiente así la aseguradora cuente con participación del Estado, el pago que recibió está de parte de Alcaldía de Tunja por lo

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA		CÓDIGO:	FO-RF-01
	Nít. 800.107.701-8		VERSIÓN:	01
	PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
	FORMATO	FALLO	PÁGINA 6 DE 23	

adquisición del seguro de vida No 1001404 para amparar 257 cargos, que la ley no prevé, generó daño patrimonial a los recursos públicos. Por el contrario, este tipo de erogaciones, como se analizará más adelante, representan para las entidades u organismos públicos deudores, gastos no previstos que afectan negativamente su patrimonio.

Sobre el particular el Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil¹, señala:

(...)

EL PRINCIPIO PRESUPUESTAL DE UNIDAD DE CAJA

El Estatuto Orgánico del Presupuesto, define el principio de unidad de caja como:

"Artículo 16.-Con el recaudo de todas las rentas y recursos de capital se atenderá el pago oportuno de las apropiaciones autorizadas en el Presupuesto General de la Nación (...)

"Parágrafo. 1º-Los excedentes financieros de los establecimientos públicos del orden nacional son propiedad de la Nación. El Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes, determinará la cuantía que hará parte de los recursos de capital del presupuesto nacional, fijará la fecha de su consignación en la dirección del tesoro nacional y asignará por lo menos el 20% al establecimiento público que haya generado dicho excedente. Se exceptúan de esta norma los establecimientos públicos que administran contribuciones parafiscales.

"Parágrafo. 2º- Los rendimientos financieros de los establecimientos públicos provenientes de la inversión de los recursos originados en los aportes de la Nación, deben ser consignados en la dirección del tesoro nacional, en la fecha que indiquen los reglamentos de la presente ley"...

Al considerar la formulación del principio de unidad de caja, que en últimas conduce a decir que todos los recursos de la Nación van a una bolsa común para responder con ella por los gastos decretados en el presupuesto, es necesario tener en cuenta los siguientes aspectos:

a.- La autonomía constitucionalmente conferida a los entes territoriales y a las entidades descentralizadas por servicios, se traduce, entre otras, en la facultad para administrar los recursos y los bienes a ellos asignados dentro de los límites que fija la Constitución, la ley y en particular, los del Estatuto Orgánico del presupuesto.

b.- El artículo 352 de la Constitución Política reconoce la existencia de presupuestos separados en los diferentes órdenes: **el nacional, los territoriales y los de las entidades descentralizadas de cualquier nivel.**

c.- El hecho cierto de que por mandato de la ley orgánica, los entes territoriales deban regirse por el principio de unidad de caja y que las entidades descentralizadas territorialmente en su ejecución presupuestal deban ajustarse a las políticas fiscales del Estado como un todo, **no implica que los recursos de este tipo de entes deban hacer unidad de caja con los de la Nación**, pues se trata de presupuestos y patrimonios independientes en razón de la autonomía constitucional y legal conferida a ellos.

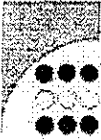
d.- En relación con los demás entes que forman parte del presupuesto de la Nación, la Sala considera importante enfatizar, que de acuerdo con lo previsto en el artículo 110 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, los órganos que son una sección del presupuesto general de la Nación tienen *"(...)capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cual hagan parte, y ordenar gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley"*.

En concordancia con lo anterior, la ley 80 de 1993, al definir qué se entiende por entidad estatal incluyó tanto a la Nación, como a las entidades territoriales, al Senado de la República, la Cámara de Representantes, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias,

¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL- Consejero ponente: GUSTAVO APONTE SANTOS, 15 de noviembre de dos mil siete (2007). Radicación numero: 11001-03-06-000-2007-00077-00(1852)

orgánico contenidas en el decreto 111 de 1996, que para la doctrina son la génesis del derecho fiscal como disciplina autónoma³, lleva a la Sala a reiterar que constitucional y legalmente el órgano de control fiscal está obligado a investigar la eventual responsabilidad del gestor fiscal...

Así las cosas, el principio de unidad de caja no puede tenerse como eximente de responsabilidad fiscal."

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA		CÓDIGO:	FO-RF-01
	Nít. 800.107.701-8		VERSIÓN:	01
	PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
	FORMATO	FALLO	PÁGINA 8 DE 23	

i) De los argumentos del apoderado del tercero civilmente responsable.

No obra dentro del expediente escrito de defensa frente a la imputación emitida en este expediente, a pesar que fue debidamente notificada (fl. 262).

Adicionalmente, obra dentro del expediente el Oficio OJ-140-951 de 31 de julio de 2017, en la cual el profesional del derecho que representa La Previsora S.A. Compañía de Seguros, a través del cual, entre otras, solicita el reconocimiento de personería jurídica, sin embargo, la misma se hace redundante, toda vez que de conformidad como obra en el auto de 8 de febrero de 2016 (fls. 258 a 261), dicha declaración se realizó por parte de este Despacho. No obstante, si el apoderado considera que existe una situación fáctica o jurídica que esta Oficina debe conocer, diferente a lo planteado en los poderes, se insta para que la misma sea informada.

IX. DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN FISCAL. VIGENCIA DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL

Al tenor del artículo 9 de la Ley 610 de 2000, la responsabilidad fiscal prescribirá en cinco años contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal sin que dentro de dicho término se haya proferido providencia en firme que la declare, término aplicable en el proceso de responsabilidad fiscal, sin importar el trámite por el cual se adelanta. (Ley 1474 de 2011).

En nuestro caso, tomando como base la fecha de apertura del proceso de responsabilidad fiscal que se está tramitando, esto es, desde el 15 de Octubre de 2013 (fl. 113) a la presente fecha no han transcurrido los cinco años de que trata la norma. Esto nos da a entender que el fenómeno de la prescripción entrará a regir a partir del 16 de octubre de 2018, siempre y cuando no se haya proferido archivo o fallo con o sin responsabilidad fiscal debidamente ejecutoriado.

Así las cosas podemos afirmar que la acción fiscal está vigente y nos permite seguir adelantando el proceso de responsabilidad fiscal que nos ocupa.


X. MOTIVACIÓN JURÍDICO FISCAL

i) Marco normativo de la responsabilidad fiscal

Los artículos 267 y 268 de la Constitución Política de Colombia de 1991 determinan que la Contraloría General de la República y a las contralorías de las entidades territoriales - departamentales, municipales y distritales- desarrollen el control fiscal en Colombia, es decir, la función pública de vigilar la gestión fiscal de los servidores del Estado y de las personas de derecho privado que manejen o administren fondos o bienes de la Nación.

Por mandato expreso de la propia Constitución -art. 267-, el control fiscal se ejerce en forma posterior y selectiva, conforme a los procedimientos, sistemas y principios que defina el legislador, y el mismo debe incluir el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.

Según lo ha destacado la Honorable Corte Constitucional, el control fiscal se desarrolla en dos momentos: i) uno que comprende la función de vigilancia de la gestión que realicen de los

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nít. 800.107.701-8		CODIGO	FO-RF-01
			VERSION	01
PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA	28-09-2015	
FORMATO	FALLO	PÁGINA 9 DE 23		

bienes públicos los servidores y los particulares; y ii) eventualmente, como resultado de esa labor de vigilancia, el desarrollo de un proceso de responsabilidad fiscal, el cual se orienta, tal y como lo ha dicho el Alto Tribunal Contencioso, a "obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza que un determinado servidor público o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan por sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha realizado y que está obligado a reparar el daño causado al erario público, por su conducta dolosa o culposa"⁴.

El segundo paso, esto es, la exigencia de responsabilidad fiscal encuentra fundamento en el artículo 268 de la Constitución, de acuerdo con el cual corresponde a las contralorías en los distintos niveles territoriales "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 deducidos de la misma".

Por su parte, la Ley 610 de 2000 establece el objeto de la responsabilidad fiscal, que no es otro que el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal, tal norma dispone:

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

"ARTICULO 4o. OBJETO DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL. La responsabilidad fiscal tiene por objeto 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.

Para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal.

PARÁGRAFO 1o. La responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad.

PARÁGRAFO 2o. <Parágrafo INEXEQUIBLE> El grado de culpa a partir del cual se podrá establecer responsabilidad fiscal será el de la culpa "leve".

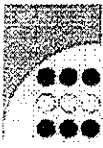
"Artículo 5º. Elementos de la responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:

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

"Artículo 6º. Daño patrimonial al Estado. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, 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

⁴Sentencia SU-620 de 1996.

⁵ Sentencia C-619 de 2002, Magistrados ponentes Doctores Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil.

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nit. 800.107.701-8		CÓDIGO:	FO-RF-01
			VERSIÓN:	01
	PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
	FORMATO	FALLO	PÁGINA 10 DE 23	

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”⁶.

A su vez, el artículo 53 ibídem, consagra:

“ARTÍCULO 53. FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL. <Aparte tachado INEXEQUIBLE>
El funcionario competente proferirá fallo con responsabilidad fiscal al presunto responsable fiscal cuando en el proceso obre prueba que conduzca a la certeza de la existencia del daño al patrimonio público y de su cuantificación, de la individualización y actuación cuando menos con culpa leve del gestor fiscal y de la relación de causalidad entre el comportamiento del agente y el daño ocasionado al erario, y como consecuencia se establezca la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable”⁷.

Por su parte, la Corte Constitucional mediante la sentencia SU-620 de 13 de noviembre de 1996, con ponencia del Magistrado doctor Antonio Barrera Carbonell, señaló que *“el proceso de responsabilidad fiscal conduce a obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza que un determinado servidor o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan por sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha realizado y que está obligado a reparar el daño causado al erario público por su conducta dolosa o culposa Para la estimación del daño debe acudir a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto, entre otros factores que han de valorarse, debe considerarse que aquel ha de ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud...En efecto, en la investigación se va a establecer la certeza de los hechos investigados, la incidencia de éstos en la gestión fiscal y a qué personas en concreto se les puede imputar la responsabilidad por las irregularidades cometidas”*.

La misma Corporación, mediante sentencia C-840 de 2001⁸, frente a la estimación del daño, sostuvo lo siguiente:


“... 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 ha causado con su conducta dolosa o culposa un daño fiscal. El perjuicio material se repara mediante indemnización, que puede comprender tanto el daño emergente, como el lucro cesante, de modo que el afectado quede indemne, esto es, como si el perjuicio nunca hubiera ocurrido. Así, “el resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado mas no puede superar ese límite.” Y no podría ser de otro modo, pues de indemnizarse por encima del monto se produciría un enriquecimiento sin causa, desde todo punto de vista reprochable.

Así las cosas, “el proceso de responsabilidad fiscal conduce a obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza que un determinado servidor público o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan por sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha realizado y que está obligado a reparar el daño causado al erario público, por su conducta dolosa o culposa”.

⁶ El texto subrayado fue declarado inexecutable mediante Sentencia C-340 de 2007, Magistrado ponente doctor Rodrigo Escobar Gil.

⁷ La sentencia de la Corte Constitucional C-619 de 8 de agosto de 2002, declaró inexecutable el parágrafo 2° del artículo 4° y la expresión “leve” del artículo 53, pero no por considerar que la culpa sea ajena a la responsabilidad fiscal, sino por exigirla en la modalidad de la culpa leve; en este sentido la Corte Constitucional consideró que “el criterio normativo de imputación no podía ser mayor al establecido por la Constitución Política en el inciso 2° de su artículo 90 para el caso de la responsabilidad patrimonial de los agentes frente al Estado”, por conducta dolosa o gravemente culposa.

⁸ Magistrado ponente doctor JAIME ARAUJO RENTERÍA.

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nit. 800.107.701-8		CÓDIGO	FO-RF-01
			VERSION	01
	PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA	28-09-2015
FORMATO	FALLO	PÁGINA 11 DE 23		

ii) Elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal

Es pertinente indicar que la responsabilidad fiscal tiene como finalidad obtener una declaración jurídica, en la cual se establezca con certeza que un servidor público o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan de las actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha realizado y por lo tanto está en la obligación de reparar el daño causado al erario público, por su conducta dolosa o gravemente culposa.

Así, a la luz del artículo 5 de la Ley 610 de 2000, la responsabilidad fiscal la configuran tres elementos: una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión Fiscal, un daño patrimonial al Estado, y un nexo causal entre los dos elementos anteriores.

Entonces, este Despacho con el objeto de determinar la confluencia de los requisitos antes descritos, para analizar la concurrencia de la responsabilidad fiscal frente a cada uno de los investigados, realizará un análisis conceptual, jurídico y probatorio de cada uno de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal dentro del proceso de la referencia.

1. Daño patrimonial al Estado.

De conformidad con lo establecido en el artículo 6º de la Ley 610 de 2000, el daño patrimonial al Estado está definido como:

"(...) la lesión al patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos o a los intereses patrimoniales de Estado, producto de una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del estado, particularizados por el objetivo funcional y/o 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 produzca directamente o contribuya al detrimento al patrimonio público"

La Corte Constitucional en sentencia C- 340 de 2007 sobre el tema en particular precisó:

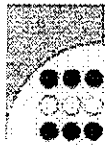
"(...) En primer lugar la norma contiene una descripción del daño como fenómeno objetivo. De acuerdo con la norma que se estudia, para que exista responsabilidad fiscal debe haber una "lesión del patrimonio público" sin la cual no existe daño patrimonial al estado. El legislador utiliza el concepto jurídico de "lesión" para precisar el concepto general de "daño" lo cual implica que debe tratarse de un daño antijurídico (...) Luego prescribe el contenido de la lesión, al indicar que esta puede constituir el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento pérdida o deterioro (...)"

Luego, el daño en la responsabilidad fiscal, tienen dos rasgos especiales, el primero de ellos es que debe obedecer a una actividad propia de la gestión fiscal, y el segundo se identifica el daño fiscal propiamente, es decir, como aquella conducta lesiva, tiene unos verbos rectores o actividades que le son propios o únicos, razón por la cual se hace necesario estudiar el caso concreto para cada uno de ellos:

1.1. De la gestión fiscal

En este sentido lo primero es precisar que la responsabilidad fiscal, no es universal o general para todos los servidores públicos o particulares⁹, ese ámbito del deber se aplica únicamente

⁹ Sentencia C-840 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nít. 800.107.701-8		CÓDIGO:	FO-RF-01
			VERSION:	01
	PROCESO:	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
	FORMATO:	FALLO	PÁGINA 12 DE 23	

a los gestores fiscales, como elemento orgánico, es decir, cuando el daño fiscal sea consecuencia de la conducta de una persona que tenga la titularidad jurídica para manejar los fondos o bienes del Estado materia del detrimento, procederá la apertura del correspondiente proceso de responsabilidad fiscal, sea que su intervención haya sido directa o con ocasión a esta.

En los demás casos, esto es, cuando el autor o partícipe del daño al patrimonio público no tiene poder jurídico para manejar los fondos o bienes del Estado afectados, el proceso atinente al resarcimiento del perjuicio causado será otro diferente, no el de responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal únicamente se puede pregonar respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados para ejercer gestión fiscal, es decir, que tengan poder decisorio sobre fondos o bienes del Estado puestos a su disposición.

Así, el artículo 3 de la Ley 610 de 2000 señala el concepto de gestión fiscal, la cual se entiende como:

"(...) 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 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 de 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."


Luego, por mandato legal y constitucional en las actuaciones administrativas se debe determinar o establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares que manejen bienes o recursos públicos o que realicen una gestión fiscal inadecuada que lesionen el patrimonio estatal.

A su vez, la Corte Constitucional se refirió a los servidores públicos que ejercen gestión fiscal en la sentencia C- 840 de 2001, Magistrado Ponente, Jaime Araujo Rentería, en los siguientes términos:

"Como bien se aprecia, se trata de una definición que comprende las actividades económicas, jurídicas y tecnológicas como universo posible para la acción de quienes tienen la competencia o capacidad para realizar uno o más de los verbos asociados al tráfico económico de los recursos y bienes públicos, en orden a cumplir los fines esenciales del Estado conforme a unos principios que militan como basamento, prosecución y sentido teleológico de las respectivas atribuciones y facultades. Escenario dentro del cual discurren, entre otros, el ordenador del gasto, el jefe de planeación, el jefe jurídico, el almacenista, el jefe de presupuesto, el pagador o tesorero, el responsable de la caja menor, y por supuesto, los particulares que tengan capacidad decisoria frente a los fondos o bienes del erario público puestos a su cargo."

Así, los destinatarios del control fiscal son todos aquellos que profieran decisiones de gestión fiscal y quienes desempeñen funciones de ordenación del gasto, control, dirección, coordinación y asesoramiento, en la función pública, contratistas y particulares, es decir, toda persona natural o jurídica que directa o indirectamente se hayan relacionado en la prestación de servicios en forma dependiente o independiente, que con su acción y/u omisión causaren detrimento al Tesoro Público, en el presente caso, respecto de las actuaciones u omisiones respecto del Contrato de Seguros 699 de 2011, suscrito por la Alcaldía de Tunja.

Al respecto, el Alto Tribunal Constitucional en sentencia C-840 de 2001 señala que:

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nit. 800.107.701-8		CODIGO FO-RF-01
			VERSION 01
PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA 28-09-2015	
FORMATO	FALLO	PÁGINA 13 DE 23	

"la responsabilidad fiscal únicamente se puede pregonar respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados para ejercer la gestión fiscal, es decir, que tengan poder decisorio sobre los fondos o bienes del Estado puestos a disposición. Advirtiendo que esa especial responsabilidad está referida exclusivamente a los fondos o bienes públicos que hallándose bajo el radio de acción del titular de la gestión fiscal, sufran detrimento en la forma y condiciones prescritas por la ley".

Luego, en cuanto a la plena identificación de los presuntos responsables, y en cumplimiento al numeral 1 del artículo 48 de la Ley 610 del 2000, para el caso sub examine, se analizará particularmente la conducta desplegada por cada uno de los responsables de la siguiente manera:

a. CARMENZA SOSA DE ARAQUE

En calidad de Secretaría Administrativa para la época de los hechos (año 2011), tal como consta en el acta de nombramiento y posesión de 10 de febrero de 2010, quien fungió como servidor público de la Alcaldía de Tunja, y es responsable de los Estudios de Conveniencia y Oportunidad para la contratación de pólizas de seguro para la Alcaldía de Tunja (fl 45), en el cual en el acápite denominado "2. Descripción del objeto a contratar, con sus especificaciones esenciales, y la identificación del contrato a celebrar" (fl. 8), incorporó el "seguro de vida para los funcionarios de la administración municipal" (fls. 9, 25 y 26), sin que se haya percatado que tales pólizas no son permitidas para adquirirse a este tipo de servidores públicos, con los recursos de públicos.

b. GUSTAVO USSA ÁLVAREZ

En calidad de Secretario de Contratación, Licitaciones y Suministros de la Alcaldía de Tunja, tal como consta en el acta de nombramiento y posesión del 01 de octubre de 2008, delegado para suscribir contratos para la época de los hechos mediante el Decreto No 0347 de 2008 de la Alcaldía de Tunja, quien fungió como servidor público de la Alcaldía de Tunja, y efectivamente suscribe en representación del MUNICIPIO DE TUNJA el contrato de Seguros No 699 de 2011 con la contratista LA PREVISORA S.A. CIA DE SEGUROS.(Fl 47 a 55), sin verificar los parámetros legalmente establecidos para celebrar este tipo de contratos; acción que hubiese evitado tal gestión ineficientes que va en contra vía de los recursos públicos.

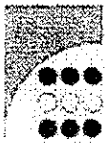
1.2. Del daño fiscal

Tal elemento sine qua non de la responsabilidad fiscal, se encuentra descrito en el artículo 6 de la Ley 610 de 2000, el cual a la luz de la Sentencia C-340/07, emitida por la Honorable Corte Constitucional se describe de la siguiente manera:

Para que exista responsabilidad fiscal debe haber una "lesión del patrimonio público", sin la cual no existe daño patrimonial al Estado. El legislador utiliza el concepto jurídico de "lesión" para precisar el concepto general de "daño" lo cual implica que debe tratarse de un daño antijurídico.

A renglón seguido, la norma señala cual es el objeto sobre el que recae la lesión y expresa que éste pueden ser los bienes o recursos públicos, o los intereses patrimoniales del Estado. Luego describe el contenido de la lesión, al indicar que ésta puede consistir en menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro.

En segundo lugar, la norma contiene el criterio de imputación del daño antijurídico, y precisa que el mismo debe ser el resultado de una gestión fiscal (la cual ya ha sido estudiada de

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA		CÓDIGO:	FO-RF-01
	Nit. 800.107.701-8		VERSIÓN:	01
	PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
	FORMATO	FALLO	PÁGINA 14 DE 23	

manera particular para cada uno de los sujetos procesales en el acápite anterior de esta decisión) por servidor público o particular que obra con dolo o culpa.

Luego, se hace necesario señalar que la expresión "*intereses patrimoniales*" es una referencia al objeto sobre el que recae el daño. De manera general puede decirse que el objeto del daño es el interés que tutela el derecho y que, tal como se ha reiterado por la jurisprudencia constitucional, para la estimación del daño debe acudir a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad, razón por la cual entre otros factores que han de valorarse, están la existencia y certeza del daño y su carácter cuantificable con arreglo a su real magnitud.¹⁰ De este modo, no obstante a la amplitud del concepto de interés patrimonial del Estado, el mismo es perfectamente determinable en cada caso concreto en que se pueda acreditar la existencia de un daño susceptible de ser cuantificado. Tal como se puso de presente en la Sentencia C-840 de 2001¹¹, los daños al patrimonio del Estado pueden provenir de múltiples fuentes y circunstancias. Así, la expresión intereses patrimoniales del Estado se aplica a todos los bienes, recursos y derechos susceptibles de valoración económica cuya titularidad corresponda a una entidad pública, y del carácter ampliamente comprensivo y genérico de la expresión, que se orienta a conseguir una completa protección del patrimonio público.

Ahora, para el caso que nos ocupa, y luego de hacer una apreciación integral de las pruebas que obran en el expediente, y partiendo de lo ya establecido en la imputación de 14 de diciembre de 2015 (fls. 221 a 231), se pudo establecer que lo que se reprocha es irregularidades dentro del contrato de seguros No 699 de 2011, en razón al pago efectuado por concepto de un seguro de vida grupo póliza No 10001404 del 2 de enero de 2012, por un valor de \$16.473.076, para funcionarios de libre nombramiento y remoción, funcionarios de carrera administrativa y de planta de provisionales, sin que dicho pago tenga un sustento legal para ser autorizado, razón por la cual se hace necesario realizar las siguientes precisiones:

Luego, es menester realizar un estudio jurídico frente a la viabilidad legal de la adquisición de los seguros de vida para los funcionarios públicos a través de pólizas conseguidas con la utilización de los recursos públicos.

Así las cosas, en primera medida debe mencionarse que el seguro de vida es un reconocimiento legal que a nivel territorial, solo se le debe a los miembros de los concejos municipales, lo anterior de conformidad con el artículo 65 de la Ley 136 de 1994 Reglamentado, que dispone:

"Los miembros de los concejos de las entidades territoriales tienen derecho a...

"...a un seguro de vida..."

Por su parte, el artículo 68 *ibídem*, establece que:


"Seguros de vida y de salud. Reglamentado parcialmente por el Decreto Nacional 3171 de 2004. Los concejales tendrán derecho durante el período para el cual han sido elegidos, a un seguro de vida equivalente a veinte veces del salario mensual vigente para el alcalde, así como a la atención médico-asistencial a que tiene derecho el respectivo alcalde.

Para estos efectos, los concejos autorizarán al alcalde para que se contrate con cualquier compañía de seguros legalmente autorizada, el seguro previsto en este artículo. Texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-043 de 2003 conforme a lo puesto en su parte resolutive.

Sólo los concejales titulares que concurran ordinariamente a las sesiones de la corporación, tienen derecho al reconocimiento de un seguro de vida y de asistencia médica, en los mismos

¹⁰ Cfr. Sentencias SU-620 de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonell y C-840 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería.

¹¹ M.P. Jaime Araujo Rentería.

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nit. 800.107.701-8		CODIGO:	FO-RF-01
			VERSION:	01
	PROCESO:	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
FORMATO:	FALLO	PÁGINA 15 DE 23		

términos autorizados para los servidores públicos del respectivo municipio o distrito. Texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-043 de 2003

La ausencia en cada período mensual de sesiones a por lo menos la tercera parte de ellas, excluirá de los derechos de honorarios y seguro de vida y asistencia médica por el resto del período constitucional.

Parágrafo.- El pago de las primas por los seguros estará a cargo del respectivo municipio."

A su vez la Ley 617 de 2000, en el artículo 58 establece:

"HONORARIOS Y SEGUROS DE CONCEJALES. A los concejales se les reconocerán honorarios por su asistencia a las sesiones plenarias y a las de las comisiones permanentes que tengan lugar en días distintos a los de aquéllas. Por cada sesión a la que concurren, sus honorarios serán iguales a la remuneración mensual del alcalde mayor dividida por veinte (20).

"(...)

También tendrán derecho, durante el período para el cual fueron elegidos, a un seguro de vida equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales y a un seguro de salud. El alcalde contratará con una compañía autorizada los seguros correspondientes. Cuando ocurran faltas absolutas, quienes llenen las vacantes correspondientes tendrán derecho a los beneficios a que se refiere este artículo, desde el momento de su posesión y hasta que concluya el período respectivo.


El pago de los honorarios y de las primas de los seguros aquí previstos estará a cargo del Fondo Rotatorio del Concejo."

Por consiguiente, de los seguros obligatorios y permitidos para las entidades estatales, se tiene que con relación al Seguro de Vida, solo es viable la adquisición de la póliza de vida para amparar únicamente a servidores públicos municipales que desempeñen los cargos de alcalde, personero y concejales conforme lo establecido en el artículo 68 de la Ley 136 de 1994, artículos 58 y 87 de la Ley 617 de 2000 y artículo 3° de la Ley 1148 de 2007.

Ahora bien, sobre el beneficio del seguro de vida, que contempla el artículo 68 de la Ley 136 de 1994, el Consejo de Estado - Sala de lo Contenciosos Administrativo -Sección Primera, en Sentencia de 8 de junio de 2000, considera:

"(...)

En efecto, la difícil situación que se vive en el país, y que golpea con mayor rigor a algunas provincias, hace que el desempeño de la actividad política se tome cada día más riesgosa. "Es un hecho conocido, el alto número de alcaldes y de concejales víctimas de la violencia o de la desaparición forzada; el pretender que quien aspira a integrar el concejo de su municipalidad debe desempeñar el cargo sólo por el honor de servir a la comunidad poniendo en riesgo, incluso su vida, no es argumento que pueda atraer a muchos y, dentro de los pocos, a los mejores. "Por ello, la ley 136 de 1994 contempló una serie de incentivos a la labor de los concejales municipales que, como ya quedó anotado anteriormente, se traducen en el reconocimiento de su trabajo mediante el pago de honorarios por participación en sesiones ordinarias y extraordinarias (artículo 66); reconocimiento de transporte (artículo 67); seguro de vida y de salud (artículo 68, es claro el sentir del Legislador y la jurisprudencia respecto del alcance del artículo 68 de la citada Ley, en el cual solo pueden disfrutar de tal prerrogativa el Alcalde, Personero y Concejales, toda vez que el seguro de vida autorizado por norma legal debe cubrir los riesgos relacionados con la actividad que desempeñan, y no cualquier causa que pueda causar la muerte, como es el caso de la protección que gozan los servidores públicos, los cuales están amparados por la Ley 100 de 1993 y sus Decretos Reglamentarios, la cual establece y reglamenta todo lo referente a Pensiones, Seguridad Social en Salud, Riesgos Profesionales, Muerte y Servicios Sociales complementarios de los servidores públicos, cuya pretendida extensión se da a cualquier evento causante de la muerte conduciría a que el erario público terminara cancelando el valor por concepto de las

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nit. 800.107.701-8		CÓDIGO:	FO-RF-01
			VERSIÓN:	01
PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015	
FORMATO	FALLO	PÁGINA 16 DE 23		

primas para una cobertura de protección que nada tiene que ver con la prestación del servicio público, esto se corrobora con el citado aparte jurisprudencial de la sentencia aquí dilucidada:

" Tal deducción se infiere de la filosofía de la protección a los servidores públicos, cuya pretendida extensión a cualquier evento causante de la muerte conduciría a que el erario público terminara cancelando el valor por concepto de las primas para una cobertura de protección que nada tiene que ver con la prestación del servicio público y en el caso de los concejales municipales, creando una distinción odiosa respecto con los demás servidores públicos, incluidos los empleados y funcionarios de la Rama Judicial y del Ministerio Público y quienes transitoriamente desempeñen funciones jurisdiccionales, en virtud de lo estipulado en la ley 16 de 1988, tienen derecho a la protección mediante el amparo de un seguro de vida cuando pierdan la vida en hechos violentos en eventos relacionados con la prestación del servicio".

"(Subrayado fuera del texto original)".

A su vez, y con relación el seguro de vida, la Contraloría General de Antioquia, mediante Concepto 007626 (marzo 13 de 2007) señaló:

"(.)

"En relación a la posibilidad de adquirir Póliza de Vida grupo empleados, que tiene por objeto amparar contra el riesgo de muerte por cualquier causa incluyendo el suicidio a los miembros del grupo asegurable, hasta por la suma asegurada fijada para este amparo. AMPAROS: Vida, incapacidad total o permanente, muerte accidental y beneficios por desmembración, gastos funerarios". En cuanto a al tema de las Pólizas de Seguros, ha manifestado que: "Mediante la Ley 100 de 1993, se estableció el sistema de seguridad social integral, el cual está conformado por el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para mejorar la calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad. Este despacho considera que no es procedente ni la adquisición, ni la renovación de una póliza de vida grupo para los empleados de dicha entidad Municipal, ya que la Ley 100 de 1993 y sus Decretos Reglamentarios establece y reglamenta todo lo referente a Pensiones, Seguridad Social en Salud, Riesgos Profesionales, Muerte y Servicios Sociales complementarios y es bajo los parámetros establecidos en esta disposición legal, teniendo en cuenta además que mediante auto No 031 de junio 19 de 2012, en proceso de responsabilidad fiscal No 135-2007, la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal ya se había pronunciado sobre este hecho, observando este despacho que la administración municipal de Pueblo Rico insiste en mantener una póliza contra expresa prohibición legal y con un fallo con responsabilidad fiscal por la misma póliza. Obsérvese como en la misma versión rendida por el Alcalde Municipal, éste señala que solo autorizó el pago porque así se venía haciendo sin hacer ninguna consideración respecto de las prohibiciones de tipo legal. No existe normatividad en la cual se puede apoyar el ordenador para la renovación de un Seguro de Vida diferente al Alcalde, Personero y Concejales Municipales; el pago de unos Seguros de Vida es una actuación reglada, cuya autorización es taxativa, esta se encuentra autorizada solo para amparar las personas que ostentan tales calidades y durante un periodo específico (Alcalde, Personero o Concejal)..."

Ahora, en el sub examine se observa que se elaboran y presentan por parte de la señora Carmenza Sosa de Araque, en calidad Secretaria Administrativa de la Alcaldía de Tunja, los estudios previos de conveniencia y oportunidad para la contratación de las pólizas de seguro para la Alcaldía Mayor de Tunja de Noviembre de 2011, respecto del cual para el presente caso es necesario señalar: (fls 7-45)

"1 DESCRIPCIÓN DE LA NECESIDAD

(...) la Alcaldía Mayor de Tunja tiene contratado el programa de seguros que ampara sus bienes e interés patrimoniales en los siguientes ramos:

(...)

309

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nº. 800.107.701-8		CÓDIGO	FO-RF-01
			VERSION	01
	PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA	28-09-2015
FORMATO	FALLO	PÁGINA 17 DE 23		

Seguro de vida para funcionarios públicos

"(...)

"Considerando lo anteriormente expuesto, la necesidad que la Entidad pretende satisfacer es la contratación del programa de seguros, a partir de las 00:00 horas del día 17 de diciembre de 2011, con el fin de garantizar de manera ininterrumpida la cobertura de las pólizas requeridas por la entidad, hasta las 00:00 horas del 17 de diciembre de 2012

2. DESCRIPCIÓN DEL OBJETO A CONTRATAR CON SUS ESPECIFICACIONES ESENCIALES Y LA IDENTIFICACIÓN DEL CONTRATO A CELEBRAR

2.1. Descripción del objeto: Seleccionar una compañía de seguros con el fin de contratar el programa de seguros de la Administración Municipal de Tunja, que ampara tanto a sus funcionarios públicos, como a sus bienes e intereses patrimoniales, así como aquellos por los cuales fuere o llegare a ser responsable.

2.2. Alcances del Objeto: Los ramos que conforman el Programa de Seguros a contratar, son los siguientes:

"(...)

"-Seguro de vida para funcionarios públicos.

En cuanto al SEGURO DE VIDA PARA LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS DE LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL, este se adquirirá únicamente para los siguientes funcionarios públicos:

- Funcionarios de libre nombramiento y remoción (...)
- Funcionarios de carrera administrativa
- Funcionarios de planta en provisionalidad

"(...)

"2.4. Descripción De (sic) Los (sic) Ramos

"(...)

SEGURO DE GRUPO VIDA FUNCIONARIOS PÚBLICOS

CONDICIONES SOLICITADAS

ASEGURADO: MUNICIPIO DE TUNJA

PERSONAS ASEGURADAS: Se amparará a los siguientes funcionarios públicos de la Administración Municipal:


- Funcionarios de libre nombramiento y remoción (...)
- Funcionarios de carrera administrativa
- Funcionarios de planta en provisionalidad

El grupo está conformado por 257 personas.

"(...)"

A su vez, del análisis efectuado al Contrato de seguro No 699 de 21 de diciembre de 2011- el cual es suscrito por el señor Gustavo Ussa Álvarez, en condición de Secretario de Contratación, Licitaciones y Suministro (quien se encontraba plenamente delegado para tal actividad)(fls. 47-55), al plasmarse las necesidades a ejecutar, se encuentra que en la consideración número 5 de mismo lo siguiente: "La Alcaldía Mayor de Tunja tiene contratado el programa de seguros que ampara bienes e interés patrimoniales, en los siguientes ramos: (...) seguro de vida para funcionarios públicos.

En las especificaciones técnicas a contratar, de conformidad con el párrafo II de la cláusula sexta denominada obligaciones del contratita del referido contrato se establece, entre otros, (fl 51):

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nit. 800.107.701-8		CÓDIGO:	FO-RF-01
			VERSIÓN:	01
	PROCESO *	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
	FORMATO	FALLO	PÁGINA 18 DE 23	

RAMOS	VR ASEGURAD O	AMPARADOS	DEDUCIBL ES	TAS A	PRIMA	IVA	TOTAL
VIDA GRUP O	20.000.000	VIDA	SIN DEDUCI BLES		17.443.300		17.443.300
	20.000.000	INC TOTAL Y PERMANENT E			17.443.300		17.443.300
	20.000.000	MUERTE ACCIDENTAL ENFEM					
	10.000.000	GRAVES					
	3.000.000	AUXILIO FUNERARIO					

Luego, a través del contrato referido se adquiere, entre otros, el seguro de vida reprochado en esta decisión, el cual fue incorporada mediante la póliza No 1001404, y tiene un valor pagado de DIECISÉIS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES MIL SETENTA Y SEIS PESOS (\$16.473.076) (fl. 98), asegurando 257 empedados según se encuentra implícito en la póliza.

Se firmó el acta de inicio de ejecución del referido proceso contractual el 23 de diciembre de 2011 (fl. 80); posteriormente, se suscriben las actas de terminación (fl. 81), certificación de recibo a satisfacción (fl. 82), la de liquidación (fl. 83-84), toda con fecha del 29 de diciembre de 2011.

Seguidamente, se realiza el pago total del contrato a favor del contratista LA PREVISORA S.A. por la suma de \$204.772.694, lo cual se evidencia con el comprobante de egreso No EG20114183 del 30 de diciembre de 2011-en el cual indudablemente se encuentra inmerso el pago de la póliza de seguro de vida en valor de \$16.473.076- (fl. 93), la orden de pago CT1 20110116 de 30 de diciembre de 2011 (fl. 94) y el recibido por el beneficiario (fl. 93).

En consecuencia, y de acuerdo a lo anteriormente esgrimido, se tiene la certeza de las irregularidades cometidas en virtud del contrato de seguros prestación de servicios No 699 de 2011, por el pago efectuado con recursos públicos del municipio de Tunja al contratista LA PREVISORA DE SEGUROS S.A. CIA DE SEGUROS, por concepto del seguro vida grupo póliza normal No. 1001404 del 2 de enero de 2012 por valor de \$16.473.076, lo cual conllevó a la existencia de una disminución, perjuicio, detrimento, y pérdida los recursos públicos de la Alcaldía de Tunja, ocasionados por una inadecuada, antieconómica e ineficaz gestión fiscal de los señores CARMENZA SOSA DE ARAQUE, y GUSTAVO USSA ÁLVAREZ en su calidad Secretaria Administrativa y Secretario de Contratación, Licitación y Suministros de la Alcaldía de Tuna (delegado para suscribir contratos para la época de los hechos), respectivamente, quienes efectivamente dan lugar (en el caso de la primera servidora) y suscribe (en el caso del segundo) por parte del MUNICIPIO DE TUNJA el contrato de seguros No 699 de 201 con la contratista LA PREVISORA S.A. CIA DE SEGUROS, en contra vía de del cumplimiento de los fines del Estado, por efectuarse un estudio, planeación, contratación y finalmente, pago de póliza protegiendo a personas en su calidad de servidores públicos, que la ley no prevé, ni que protege los recursos públicos del municipio.

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA		CÓDIGO:	FO-RF-01
	Nít. 800.107.701-8		VERSION:	01
	PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
	FORMATO	FALLO	PÁGINA 19 DE 23	

2. De la calificación de la conducta

De acuerdo con el artículo 4 de la Ley 610 de 2000, se señala que el objeto de la responsabilidad fiscal es:

"(...) 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.

Para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal.

Parágrafo 1°. La responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad.

Parágrafo 2°. INEXEQUIBLE. El grado de culpa a partir del cual se podrá establecer responsabilidad fiscal será el de la culpa leve. **Corte Constitucional mediante Sentencia C-619 de 2002**

"(Negrilla fuera del texto)".

Entonces, la conducta ha de ser entendida como el elemento volitivo que hace referencia a la actividad o conducta externa, desarrollada por el sujeto activo frente a su deber legal o contractual. En materia fiscal los supuestos de culpabilidad contemplan los grados de dolo y culpa grave previstos en la Ley 610 de 2000, en concordancia con el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011.

Para su análisis es preciso señalar en primera medida que la Corte Constitucional mediante Sentencia C- 619/ 2002, se pronunció referente al grado de culpabilidad a partir del cual se puede deducir que la conducta del gestor fiscal es sujeta a reproche. En dicha decisión señaló la Corte, que el legislador no puede exceder la Cláusula General de Responsabilidad de los Servidores del Estado y por tal motivo la imputación de responsabilidad fiscal, no puede sobrepasar la culpabilidad con dolo y culpa grave prevista en el artículo 90 de la Carta Política.

Lo anterior, teniendo en cuenta que de acuerdo con la misma sentencia, la responsabilidad fiscal es


"(...) eminentemente reparatoria o resarcitoria, están determinadas por un mismo criterio normativo de imputación subjetivo que se estructura con base en el dolo y la culpa, y parten de los mismos elementos axiológicos como son el daño antijurídico sufrido por el Estado, la acción u omisión imputable al funcionario y el nexo de causalidad entre el daño y la actividad del agente."

Ahora, el artículo 63 del Código Civil, dispone:

"Culpa Grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo. (...) El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro."

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-840 de 2001, señala:

*"Desde una perspectiva distinta pero complementaria a la anterior, la culpa puede tener lugar por imprudencia, impericia, negligencia o por violación de reglamentos. Resultando al punto probable que en el marco del artículo 90 Superior la culpa grave llegue a materializarse por virtud de una conducta afectada de **imprudencia, impericia, negligencia***

	CONTRALORIA MUNICIPAL DE TUNJA Nit. 800.107.701-8		CÓDIGO:	FO-RF-01
			VERSION:	01
	PROCESO	RESPONSABILIDAD FISCAL	FECHA:	28-09-2015
	FORMATO	FALLO	PÁGINA 20 DE 23	

o de violación de reglamentos, dependiendo también del grado de intensidad que cada una de estas expresiones asuma en la conducta concreta del servidor público."

Frente al tema, en concepto No. 80112-1816, en concordancia con la doctrina define los conceptos de negligencia, imprudencia e impericia, de la siguiente manera:

"La negligencia implica una falta en la atención que debe prestar el agente en sus actuaciones. El negligente deja de realizar una conducta a la cual estaba obligado, y no emplea la diligencia necesaria para evitar un resultado dañoso; en consecuencia es un descuido de su conducta.

La imprudencia por su parte, es un obrar sin aquella cautela que según la experiencia debe emplearse en la realización de ciertos actos.

La impericia, consiste en la insuficiente aptitud para el ejercicio de un arte o profesión."

Teniendo en cuenta lo anterior y para el caso sub-examine, tal como se precisó en la imputación, se indica precisar que:

La señora CARMENZA SOSA DE ARAQUE, en calidad de Secretaria Administrativa de la Alcaldía de Tunja, quien suscribió los Estudios Previos de Conveniencia y Oportunidad para la contratación de las pólizas de seguros para la Alcaldía de Tunja, de fecha noviembre de 2011 (fl. 45), donde se describe dentro de la necesidad, la contratación del seguro de vida de una grupo de servidores públicos, el cual no tiene sustento normativo que fundamente dicho amparo, Actuó manera imprudente, al no verificar si la necesidad a satisfacer en referencia al seguro de vida-póliza No 1001404, le concernía legalmente al municipio, ocasionando con esto un daño patrimonial a los recursos públicos del municipio.

Por su parte, el señor GUSTAVO USSA ÁLVAREZ, en calidad de Secretario de Contratación, Licitación y Suministros de la Alcaldía de Tunja, quien en función de delegado para suscribir contratos, suscribe contrato de prestación de servicios No 699 de 2011 con la contratista LA PREVISORA S.A. CIA DE SEGUROS, sin la debida cautela, por lo que su actuar fue imprudente, al no revisar más allá de los requisitos procedimentales, a fin de saber si la necesidad a satisfacer, entendida esta, como la adquisición de un seguro de vida, para cargos de libre nombramiento y remoción, carrera administrativa periodo de prueba y provisionalidad, legalmente se encontraba autorizada al Municipio de Tunja, ocasionando un daño patrimonial a los recursos públicos del Municipio de Tunja.

Así las cosas, siendo la imprudencia uno de los elementos generadores de Culpa Grave, este Despacho considera que la conducta desplegada por las personas en mención se reprocha bajo tal título.

3.3. Nexo causal

De conformidad con la siguiente definición de nexo causal señalada por la Sala de lo contencioso administrativo en Sección primera del Consejo de Estado en sentencia del trece (13) de diciembre de dos mil doce (2012), con el Radicación número: 15001-23-31-000-2009-00247-01, que establece:

"(...) el nexo causal es 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."

En este preciso aspecto, se tiene que la conducta reprochable consiste en la imprudencia de los señores CARMENZA SOSA DE ARAQUE y GUSTAVO USSA ÁLVAREZ, al no verificar si legalmente podría adquirirse mediante contrato el seguro de vida -Póliza No 1001404, le concierne a municipio de Tunja, debido a que los gastos efectuados en la póliza mencionada