



AREA DE RESPONSABILIDAD FISCAL
ESTADO DEL 23 DE OCTUBRE DE 2020.

IDENTIFICACION DEL PROCESO	NOMBRES DE LAS PERSONAS INTERESADAS EN EL PROCESO	ENTIDAD	FECHA DEL AUTO Y NUMERO DE CUADERNO	DECISION
Indagación Preliminar No. 1481	Indeterminados	Gobernación de Bolívar.	Auto de fecha veintidós (22) de octubre 2020. Cuaderno Principal.	RESUELVE ARTICULO PRIMERO: Archívese la Indagación Preliminar No. 1481 con ocasión de las diligencias practicadas en las dependencias de la Gobernación de Bolívar, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia. ARTÍCULO SEGUNDO: Notifíquese el contenido del presente auto a los interesados en la página Web de la Entidad. ARTICULO TERCERO: Contra la presente providencia no procede ningún recurso. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE Dado en Cartagena de Indias, a los Veintidós (22) días del mes de octubre de 2020. FREDDY REYES BATISTA. Profesional Especializado. Área de Responsabilidad Fiscal.

Fijado a las 8:00 a.m. en la página web de la entidad.

FRANCESCO ROSSI GONZALEZ
Profesional Universitario.
Área de Responsabilidad Fiscal



AREA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

AUTO DE ARCHIVO DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR FISCAL No. 1481.

En la ciudad de Cartagena de Indias D.T. y C, a los veintidós (22) días del mes de octubre de 2020, el suscrito Profesional Especializado del Área de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental de Bolívar, en uso de sus facultades legales, procede a proferir el presente **AUTO DE ARCHIVO DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR No. 1481**, como resultado de las diligencias practicadas en las dependencias de:

ENTIDAD: **GOBERNACIÓN DE BOLÍVAR.**

LUGAR: Turbaco (BOL.)

NOMBRE DEL INVESTIGADO: **INDETERMINADOS**

RADICACIÓN: **INDAGACIÓN PRELIMINAR No. 1481.**

CONSIDERANDOS

FUNDAMENTOS DE HECHO:

Constituyen fundamentos de hechos de la presente preliminar lo dispuesto en el memorando No.100-PC-0001533 enviado por el Profesional Universitario del Área de Participación Ciudadana, “remitiendo el escrito radicado con el No. 1788 de 2019, proveniente la Contraloría General de la Republica, quien traslada el oficio librado por parte del Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante el cual remite copia de la sentencia de segunda instancia Proferida por el Tribunal administrativo de Bolívar, dentro del proceso ejecutivo que cursara en el mencionado juzgado bajo radicado 13001-33-33-011-2006-00073-00, a efecto que se adelanta actuación por este órgano de control frente a un pago de sumas no debidas por parte del Departamento de Bolívar”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

1-Artículos 267 a 274 de La Constitución Política de Colombia.

2-Ley 610 del 15 de Agosto del 2000, por la cual se establece el trámite de los Procesos de Responsabilidad Fiscal de competencia de las Contralorías.

3- Artículos 97 al 130 de la Ley 1474 de 2011.

4-Resolucion No 0627 de 2013

5-Demás disposiciones concordantes.

ACERVO PROBATORIO:

-Memorando No.100-PC-0001533 del 23 de diciembre de 2019 suscrito por el Profesional Universitario G 02 del Área de Participación Ciudadana, dando traslado de la denuncia No 1788 de 2019(f. 1).

-Oficio de traslado por competencia Solicitud 2019-165445-80134-NC de la Contraloría General de la Republica, Denuncia y anexos (f. 2 al 12).

-Auto de Apertura de la Indagación Preliminar No. 1481 de fecha 16 de marzo de 2020. (f. 13 al 14).

-Oficio No. 140-RF-0001190 de fecha 11 de mayo de 2020-Comunicación de apertura de Indagación Preliminar (f. 15).

-Memorando No. 140-RF-0000632 de fecha 22 de septiembre de 2020-Comision de Servicios al abogado Francisco Rossi González, Profesional Universitario Grado 02 (f. 16).

VALORACION DE LAS PRUEBAS PRACTICADAS.

De las diligencias y actuaciones adelantadas dentro de la Indagación Preliminar No. 1481, se pudo realizar el siguiente análisis probatorio:

Una vez allegado el Memorando No.100-PC-0001533 del 23 de diciembre de 2019 suscrito por el Profesional Universitario G 02 del Área de Participación Ciudadana, dando traslado de la denuncia No 1788 de 2019, proveniente la Contraloría General de la Republica, quien traslada el oficio librado por parte del Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante el cual remite copia de la sentencia de segunda instancia Proferida por el Tribunal administrativo de Bolívar, dentro del proceso ejecutivo que cursara en el mencionado juzgado bajo radicado 13001-33-33-011-2006-00073-00, a efecto que se adelanta actuación por este órgano de control frente a un pago de sumas no debidas por parte del Departamento de Bolívar”.

Del análisis de la sentencia No. 037 de fecha 08 de mayo de 2019 por medio de la cual el tribunal administrativo de Bolívar resuelve el recurso de apelación de la sentencia proferida el 26 de abril de 2018 por el juzgado décimo primero administrativo del circuito de Cartagena que reposa de folios 4 al 12 del expediente de la Indagación Preliminar que nos ocupa, podemos extraer los siguientes apartes con la finalidad de adoptar una decisión de fondo:

“Advierte la sala, que en el presente caso quedó demostrado que mediante sentencia proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del circuito de Cartagena de 22 de julio de 2011, se ordenó a la ESE Hospital de San Pablo de Cartagena y al Departamento de Bolívar pagar a la demandante el auxilio de cesantías retroactiva, por valor de \$ 32.018.615 y descontar de dicho valor todo pago parcial que se haya realizado a la accionante , así como las sumas que hubieren sido consignadas al Fondo Nacional del Ahorro. Así mismo, se dispuso que la indexación de la condena y que la sentencia se cumpliera en los términos de los artículos 177 y 178 de C.C.A (fs. 8-29).

En aplicación a lo ordenado en la sentencia a los \$ 32.018.615 en que calculó el auxilio de cesantías debidos a la accionante, se debe descontar las sumas que el departamento y la ESE demandados hubieran pagado previamente y en el proceso está probado que mediante Resolución 350 de 26 de noviembre de 2008 la ESE Hospital San Pablo de Cartagena reconoció a la accionante por concepto de cesantías definitivas la suma de \$31.889.565, pero como había girado previamente al fondo de cesantías 9.300.910, limitó la orden de pago a \$22.588.655. **FM**



La accionante reconoce haber recibido dichos pagos, efectuados antes de proferirse la sentencia de condena. De allí que en la fecha en ésta cobró ejecutoria, a la demandante se le adeudaba \$128.950, suma a la que debía aplicarse la indexación y los intereses moratorios mientras no se hiciere efectivo su pago.

Sin embargo, la accionante reclamó el pago de la obligación contenida en la sentencia al Departamento de Bolívar, quien por resolución No. 1681 de 30 de diciembre de 2014 “por medio del cual se da cumplimiento a la sentencia de fecha 22 de julio de 2011, proferida por el juzgado décimo primero administrativo del circuito de Cartagena, por el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 13001-33-31-011-2006-00073 ...)”, reconoció la suma de \$ 43.194.412,81 por concepto de capital de las cesantías retroactivas, mas \$10.617.859.95 por concepto de intereses moratorios contemplados en el artículo 177 del CCA, suma de la cual descontó \$ 31.889.565,00 reconocidos mediante resolución No. 350 de 26 de noviembre de 2018 quedando un valor neto a pagar de \$22.922.707.75. Suma que de acuerdo con la propia accionante le fue pagada.

A juicio de la sala la obligación establecida en la sentencia fue pagada en exceso por disposición de la resolución anterior, puesto que al igual que el accionante, partió del supuesto errado de que el capital que debía tenerse en cuenta al liquidar la obligación correspondía a la suma de \$32.018.615.40, desconociendo que la propia sentencia ordenó restar a esa suma lo que la administración hubiera pagado por concepto de auxilio de cesantías, y como se dijo antes en la fecha de la sentencia se habían pagado \$31.889.565, suma no debida que por la misma razón no podía ser objeto de indexación y reconocimiento de intereses.

En el mismo error de la parte demandante y del Departamento demandado incurre la Juez Aquo al tomar como capital una suma que ya fue pagada completamente, incluso en exceso de lo realmente debido.”.

Visto lo anterior, este despacho manifiesta que el pago hecho por el Departamento de Bolívar, en virtud de lo Ordenado en sentencia del 22 de julio de 2011 que condenó a la ESE de San Pablo de Cartagena hoy liquidada y al Departamento de Bolívar a pagar la suma de \$32.018.615.40, no fue revocada y se encuentra ejecutoriada, por lo tanto la obligación cancelada en el Proceso de Nulidad y Restablecimiento de Derecho fue en cumplimiento de una sentencia Judicial, hecho que esta Contraloría toma como fecha en que se generó el presunto Daño patrimonial al estado y que a la luz del artículo 9º de la Ley 610 de 2000 y por tratarse de hechos ocurridos antes de la entrada en vigencia del Decreto ley 403 de 2020 encontramos que la acción fiscal no puede ser iniciada por haber operado el fenómeno jurídico de la caducidad, pues han transcurrido mas de cinco (5) años entre la fecha de ocurrencia del hecho y la apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal.

Además, este despacho se finaliza manifestando que:

La ley 610 del 2000 en su artículo 5º estructura la responsabilidad fiscal la responsabilidad Tres elementos: a) Un Daño Patrimonial al estado; b) una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que ejerza 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 es preciso aclarar que se entiende por “Daño Patrimonial al estado”.

Desde los principios generales de la responsabilidad fiscal es necesario destacar que el daño



Artículo 6°. 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 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.

Lo primero que se destaca es que el daño patrimonial al Estado es producido en el ejercicio de la gestión fiscal. Esto es coherente con el artículo 5° de la misma ley que dispone como uno de los elementos de la responsabilidad fiscal “una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal”. Es lógico que si la responsabilidad fiscal solo puede ser atribuida a alguien que ejerza gestión fiscal necesariamente esa responsabilidad lo será por un daño causado en el ejercicio de dicha gestión. Deben reunirse, entonces, los dos elementos: a) una persona que realiza gestión fiscal o actúa con ocasión de esta; y b) el daño debió haber sido producido en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta. Contrario sensu si el daño efectúa una persona que no realiza gestión fiscal o no se produce con ocasión de esta no existirá responsabilidad fiscal.

En síntesis, el daño patrimonial al estado es producido en desarrollo de la gestión fiscal. La ley contempla una serie de calificativos para la gestión fiscal que produce daño; en general se trata de una gestión fiscal que contraría los principios establecidos para la función administrativa y los fines o cometidos estatales.

Que si bien es cierto, en la sentencia del Tribunal administrativo de Bolívar se determinó que existió un pago en exceso por parte del Departamento de Bolívar, este actuó en cumplimiento de una sentencia judicial que si la tomamos de base para contabilizar el hecho generador, han transcurrido mas de cinco años, no pudiendo iniciar la actuación por haber operado el fenómeno de la caducidad de la acción fiscal.

Conforme a lo anterior no le queda más a este despacho conforme al Artículo 47 de la ley 610 del 2000, que ordenar el Archivo de la Indagación Preliminar, adelantado en las dependencias de la Gobernación de Bolívar, en contra de personas indeterminadas.

RESPONSABILIDAD FISCAL

La Ley 610 de Agosto 15 del 2000 define el proceso de Responsabilidad fiscal como el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de establecer y determinar la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ella causen por acción y omisión, en forma dolosa o culposa, un daño patrimonial al Estado (Art. 1o).

A su turno, se define también la Responsabilidad Fiscal como aquella que persigue el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan la gestión fiscal, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la entidad estatal (Art. 4o).

Según las voces del artículo 5° de la legislación mencionada, para que haya lugar a endilgar responsabilidad fiscal a un funcionario, es necesario que se integren los siguientes elementos, a saber: a) una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realice gestión fiscal,



actuación, pues el actuar de los posibles gestores fiscales estuvo cobijado en el cumplimiento de una sentencia judicial, hecho que a la luz del artículo 9º de la ley 610 de 2000, se encuentra inmerso en la figura de la caducidad de la acción fiscal.

En mérito de lo anteriormente expuesto se,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: Archívese la Indagación Preliminar No. 1481 con ocasión de las diligencias practicadas en las dependencias de la Gobernación de Bolívar, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notifíquese el contenido del presente auto a los interesados en la página Web de la Entidad.

ARTICULO TERCERO: Contra la presente providencia no procede ningún recurso.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Cartagena de Indias, a los Veintidós (22) días del mes de octubre de 2020.


FREDDY REYES BATISTA.
Profesional Especializado.
Área de Responsabilidad Fiscal.