

AUTO POR EL CUAL SE RESUELVE EL GRADO DE CONSULTA DENTRO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL ORDINARIO No 1753.

En la Ciudad de Cartagena de Indias D.T y C a los diez (10) días del mes de enero del 2024, el suscrito **CONTRALOR DEPARTAMENTAL DE BOLIVAR**, procede a resolver por vía de consulta el “**AUTO DE ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 1753**” por el Área de Responsabilidad Fiscal, el día 07 de diciembre de 2023, Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal que se adelanta en la entidad **ESE HOSPITAL LOCAL DE TURBACO-BOLÍVAR**, contra de los señores **GERMAN ANTONIO GONZALEZ HERNANDEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No. 9.284.901 en calidad de Ex Gerente; **OLIMPIA GOMEZ CASTILLO**, identificado con cedula de ciudadanía No. 30.773.737, en su calidad de Sub Gerente Administrativo; **RAFAEL ALFONSO DIAZ CANO**, identificado con cedula de ciudadanía No 73.092.112, en calidad de Tesorero.

El expediente fue allegado al despacho del Contralor Departamental de Bolívar el día 12 de diciembre de 2023, luego de que se surtieran las etapas procesales subsiguientes al fallo emitido en primera instancia.

I. COMPETENCIA

De conformidad con la competencia conferida por los artículos 267 a 274 de la Constitución Política, las leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011 y la Resolución No 627 de 2013, procede a decidir el grado de consulta en defensa del interés público, ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales respecto del “**AUTO emitido dentro del proceso de responsabilidad Fiscal No. 1753**” proferido por el Área de Responsabilidad Fiscal el 05 de diciembre de 2023.

II. FUNDAMENTOS DE HECHO

Los hechos que fundamentan el auto objeto de consulta, son los siguientes:

Constituyen fundamentos de hecho del presente Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal el **Hallazgo Fiscal No. PC-07-F017** de la **E.S.E HOSPITAL LOCAL DE TURBACO-BOLÍVAR**, remitido mediante Memorando No.100-DC-0000767 del 26 de agosto del 2022 del Despacho del señor Contralor Departamental de Bolívar junto con soportes y relacionado con los siguientes:

“En análisis efectuado al contrato No.460 de 2020, se pudo observar:

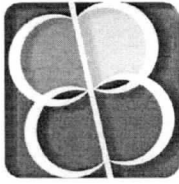
Se encontraron documentos que constituyen soportes legales del contrato, sin firmar por funcionario competente, tales como autorización u orden de pago. No se encontró anexo al expediente, como tampoco se aportó por parte de la administración el informe de actividades del contratista, ni recibido a satisfacción, no evidenciándose el cumplimiento del objeto contractual. Se encontraron anexos los comprobantes de egreso o de pagos efectuados al contratista, por el monto total del contrato”.

III. PRESUNTO RESPONSABLE

Fue vinculado en calidad de presuntos responsables fiscales al presente proceso ordinario, las siguientes personas:

GERMAN ANTONIO GONZALEZ HERNANDEZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 9.284.901 en calidad de Ex Gerente.

OLIMPIA GOMEZ CASTILLO, identificado con cedula de ciudadanía No. 30.773.737, en su calidad de Sub Gerente Administrativo.



RAFAEL ALFONSO DIAZ CANO, identificado con cedula de ciudadanía No 73.092.112, en calidad de Tesorero.

IV. PRESUNTO DETRIMENTO PATRIMONIAL

El detrimento patrimonial se encuentra presuntamente liquidado o establecido en la suma de **CIENTO DIECISEIS MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL PESOS MCTE. (\$ 116.865.000)**.

V. ENTIDAD

ESE HOSPITAL LOCAL DE TURBACO-BOLÍVAR.

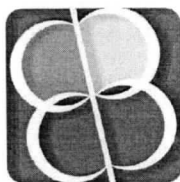
VI. AUTO DE CIERRE Y ARCHIVO DE LA INVESTIGACIÓN

El Área de Responsabilidad Fiscal a través de auto del 07 de diciembre de 2023, profirió Auto del Archivo del Proceso del Responsabilidad Fiscal No. 1753 teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

*“...Ahora bien, una vez develado todo el sustrato probatorio correspondiente al proceso objeto de estudio, es decir, el Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No.1753, y teniendo en cuenta las versiones libres con los medios materiales probatorios aportados por los presuntos implicados; este despacho concluye fehacientemente que el contrato se ejecutó con todos los requisitos que vienen determinados en la legislación, además se pudo percibir que el **Contrato No 460 del 2020**, cuyo objeto fue desarrollar acciones de promoción de la salud y gestión de los riesgos en salud dentro del plan de intervenciones colectivas de salud pública del municipio de Turbaco-Bolívar, fue ejecutado de forma completa y a tiempo según el **acta de recibo a satisfacción firmada, informe de supervisión debidamente firmado. EL INFORME DE ACTIVIDADES FIRMADO.***

*Así las cosas, y teniendo en cuenta el sustrato factico y probatorio surtido a lo largo del asunto de marras, no es procedente por parte de este despacho endilgar responsabilidad fiscal alguna, toda vez que se cumplieron los fines del estado al estar debidamente ejecutado el contrato 460 de 2020, en virtud a la documentación aportada en debida forma por cada uno de los funcionarios presuntamente involucrados en una conducta indebida contra el erario público en el marco de la existencia patrimonial de la **E.S.E HOSPITAL LOCAL DE TURBACO-BOLÍVAR**, que dan cuenta de la puesta en marcha del objeto contractual suscrito entre la entidad del orden municipal y el contratista.*

*Por consiguiente, este despacho no ve otro derrotero jurídico posible, sino el de la emisión de un Auto de Archivo para este Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal, que cubije a los señores **GERMAN ANTONIO GONZALEZ HERNANDEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No. 9.284.901 en calidad de Ex Gerente; **OLIMPIA GOMEZ CASTILLO**, identificado con cedula de ciudadanía No. 30.773.737, en su calidad de Sub Gerente Administrativo; **RAFAEL ALFONSO DIAZ CANO**, identificado con cedula de ciudadanía No 73.092.112, en calidad de Tesorero. Puesto que no se pudo cumplir con la carga de la prueba en cabeza de este órgano de control fiscal para demostrar más allá de toda duda razonable la existencia de una conducta dolosa desencadenante para la comisión de un daño patrimonial a la **E.S.E HOSPITAL LOCAL DE TURBACO-BOLÍVAR**, no cumpliéndose los preceptos conceptuados taxativamente en nuestro marco legal para la concreción de una Responsabilidad Fiscal...”*



VII. ACERVO PROBATORIO

Dentro del material probatorio allegado al Proceso de Responsabilidad Fiscal cabe destacar las siguientes piezas procesales:

-Hallazgo **Fiscal No PC-07-F017** de la **ESE HOSPITAL LOCAL DE TURBACO-BOLIVAR**, remitido mediante Memorando No 100-DC-0000767 del 26 de agosto de 2022 del despacho del señor Contralor Departamental de Bolívar junto con sus soportes, incluido el Informe de Actuación Especial de Fiscalización de la Denuncia 2022-0000420 (f.1-151).

-Auto de Apertura del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No.1753 de fecha 10 de octubre de 2022 mediante el cual se declaró abierto el Proceso de Responsabilidad Fiscal contra los señores **GERMAN ANTONIO GONZALEZ HERNANDEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No. 9.284.901 en calidad de Ex Gerente; **OLIMPIA GOMEZ CASTILLO**, identificado con cedula de ciudadanía No. 30.773.737, en su calidad de Sub Gerente Administrativo; **RAFAEL ALFONSO DIAZ CANO**, identificado con cedula de ciudadanía No 73.092.112, en calidad de Tesorero (f.152-156).

-Oficio 140-RF-0004063 del día 10 de octubre del 2022 por medio del cual se citó al señor **GERMAN ANTONIO GONZALEZ HERNANDEZ** para que se notificara de la Apertura del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No.1753 (f.157-158).

-Citación (OFICIO 140-RF-0004064) para notificación personal PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL N°1753 del día 10 de octubre de 2022, a la señora **OLIMPIA GOMEZ CASTILLO** (f.159-160).

-Citación (OFICIO 140-RF-0004065) para notificación personal PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL N°1753 del día 10 de octubre del 2022 al señor **RAFAEL ALFONSO DIAZ CANO** (F.16-162)

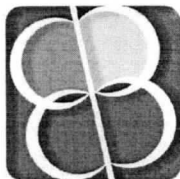
-Comunicación y solicitud de información PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL N°1753 (OFICIO 140-RF-0004069) del día 10 de octubre del 2022, para la señora **GHESKA DE JESUS HENAO GOMEZ**, (f.163-165).

-Certificación de notificación personal y autorización para notificación electrónica firmada por los señores **OLIMPIA GOMEZ CASTILLO** y **RAFAEL ALFONSO DIAZ CANO** (F.166 y 167).

-Escrito de fecha 19 de octubre del 2022 presentado por el señor **GERMAN ANTONIO GONZALEZ HERNANDEZ**, solicitando la suspensión de los procesos de Responsabilidad Fiscal y aportando pruebas de los contratos objeto de investigación, quedando igualmente notificado por conducta concluyente (f. 168-179)

-Oficio de fecha 24 de octubre del 2022, remitido por la Gerente de la ESE Hospital Local de Turbaco, anexando certificaciones de los señores investigados y copia del contrato No 460 del 2020 con todos sus soportes. (folios 180-452)

-Versión libre y espontanea emitida por la señora **OLIMPIA GOMEZ CASTILLO**, en calidad de subgerente de la entidad, el día 01 de diciembre del 2022, con anexos (F.453-647).



-Versión libre y espontánea emitida por el señor **RAFAEL ALFONSO DIAZ CANO**, en calidad de tesorero de la entidad, del día 01 de diciembre del 2022, con anexos (F.648-703).

-Citación para rendir Versión libre y espontánea (OFICIO 100-RF000603) del día 02 de marzo del 2023 para el señor **GERMAN ANTONIO GONZALEZ HERNANDEZ** (F.704-706).

-Versión libre y espontánea rendida por el señor **GERMAN ANTONIO GONZALES**, de forma escrita mediante correo electrónico del día 13 de marzo del 2023 (F.707-764)

-Solicitud de comisión a los municipios de Turbaco y Margarita los días 27 al 31 de marzo del 2023 (OFICIO 100-RF-000238) emitida el día 22 de marzo del 2023, (F.765-766).

-Comunicación de visita fiscal e inspección física de documentos (OFICIO 100-RF-000927) del día 23 de marzo del 2023, para la señora **GHESKA HENAO GOMEZ**, en calidad de gerente de la ESE HOSPITAL LOCAL DE TURBACO-BOLÍVAR (f.767-769).

-Acta de visita fiscal celebrada el día 27 de marzo 2023 (F.770-771).

-Comunicación emitida el 10 de abril del 2023, **GHESKA DE JESUS HENAO GOMEZ** en calidad de **GERENTE** de la **ESE HOSPITAL LOCAL DE TURBACO-BOLIVAR** remite la información solicitada mediante la visita fiscal e inspección de documentos a la entidad municipal, siendo esta la siguiente (f.772-800):

- Contrato 2020-120 contentivo de 120 folios útiles
- Contrato 2020-280 contentivo de 37 folios útiles
- Contrato 2020-302 contentivo de 257 folios útiles
- Contrato 2020-342 contentivo de 14 folios útiles
- Contrato 020-418 contentivo de 33 folios útiles
- Contrato 2020-420 Contentivo de 74 folios útiles
- Contrato 2020-460 Contentivo de 271 folios útiles

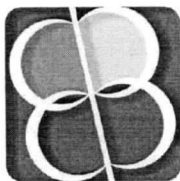
La Contraloría Departamental de Bolívar tiene como función la establecida en el artículo 119 de la Constitución Política:

“La Contraloría General de la República tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultado de la administración.”

Esta norma de carácter general junto con el artículo 268 de la Constitución en forma más específica, además de determinar la función dentro del Estado Colombiano, le otorgan las competencias generales a la Contraloría, las cuales están desarrolladas y definidas de manera específica en la ley 42 de 1993 y Decreto 403 de 2020.

En materia de responsabilidad fiscal, el artículo 18 de la Ley 610 de 2000, establece el grado de consulta en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales.

Para el trámite de esa consulta, debemos tener en cuenta lo establecido por la ley 610, en su artículo 18, que a la letra reza:



“Se establece el grado de consulta en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales. Procederá la consulta cuando se dicte auto de archivo, cuando el fallo sea sin responsabilidad fiscal o cuando el fallo sea con responsabilidad fiscal y el responsabilizado hubiere estado representado por un apoderado de oficio.

Para efectos de la consulta, el funcionario que haya proferido la decisión deberá enviar el expediente dentro de los tres (3) días siguientes a su superior funcional o jerárquico, según la estructura y manual de funciones de cada órgano fiscalizador.

Si transcurrido un mes de recibido el expediente por el superior no se hubiere proferido la respectiva providencia, quedará en firme el fallo o auto materia de la consulta, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria del funcionario moroso”

En desarrollo de este artículo, el Contralor Departamental de Bolívar, procederá a revisar integralmente la decisión tomada en primera instancia, para modificarla, confirmarla o revocarla, tomando la respectiva decisión sustitutiva u ordenando motivadamente a la primera instancia proseguir la investigación con miras a proteger el patrimonio público. Es decir, el grado de consulta, en los términos establecidos en la ley 610 de 2000, le permite al funcionario de conocimiento adoptar las decisiones que conlleven a garantizar la legalidad y los derechos de las partes involucradas, pudiendo modificar o incluso revocar el acto o fallo en estudio.

Cuando con ocasión del trámite del proceso de responsabilidad fiscal 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 funcionario competente deberá proferir el respectivo auto de imputación en virtud del cual se continúa con el trámite procesal.

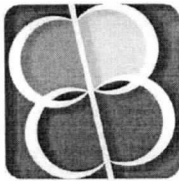
Así las cosas, una vez iniciado el proceso de responsabilidad fiscal con el auto de apertura, el funcionario de conocimiento solo tendrá la opción de proferir una de dos decisiones, el archivo del proceso o la imputación de responsabilidad.

Debe tenerse presente que para que procederá la consulta se debe configurar uno de los siguientes casos:

- a) Se dicte auto de archivo (que fue lo que se dio en el presente proceso);**
- b) Cuando el fallo sea sin responsabilidad fiscal;
- c) Cuando el fallo sea con responsabilidad fiscal y el responsabilizado hubiere estado representado por un apoderado de oficio.

Para efectos de la consulta, el funcionario que haya proferido la decisión deberá enviar el expediente dentro del término de la ley, a su superior funcional o jerárquico.¹

El Consejo de Estado; respecto al Grado de Consulta en Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de 4 de agosto de 2003, radicación: 1497, C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce expreso:



“...El grado de consulta es el mecanismo creado por el legislador para que, en el marco de un proceso de responsabilidad fiscal, el superior de quien profiere una decisión que consista en el archivo, fallo sin responsabilidad fiscal o fallo con responsabilidad fiscal, según sea el caso, la modifique, confirme o revoque. En esta perspectiva resulta evidente que el competente para resolver el grado de consulta es el superior jerárquico o funcional de quien profirió la decisión.”

La Ley 610 de agosto 15 de 2000, “Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de las contralorías”, prescribe:

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

(...)

Artículo 4. 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.”*

Acorde a lo anterior y para dar aplicación a los fines perseguidos con el grado de consulta, esto es, la defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales, y partiendo de las explicaciones esgrimidas en primera instancia en la decisión materia de revisión, se realizará un análisis de los elementos de la responsabilidad fiscal establecidos en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000.

Procede esta instancia a resolver el grado de consulta dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal **No.1753**, con fundamento en las pruebas recopiladas durante la actuación administrativa, tendientes a configurar o desvirtuar el hecho que dio origen al proceso.

Sea lo primero advertir, que la Responsabilidad Fiscal se deriva del uso insuficiente de los recursos públicos y se configura, de conformidad con los postulados descritos en la Ley 610 de 2000, a partir de la concurrencia de los siguientes elementos:

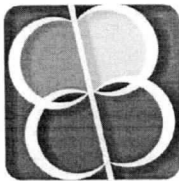
“ARTICULO 5o. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL. *La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:*

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.

Así las cosas, procederemos a estudiar cada uno de dichos elementos, así:



a) DAÑO PATRIMONIAL:

El daño patrimonial al Estado está definido en el artículo 6 de la ley 610 de 2000 como:

“ARTICULO 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.

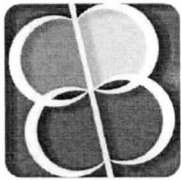
Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público.”

El daño constituye el primer elemento a tener en cuenta en la procedibilidad del juicio de responsabilidad fiscal y es considerado como la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna, que en términos generales no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías.

Ahora bien, este daño, debe ser cierto, antijurídico; puede ser pasado o presente, cuantificable, consecuencia de actos propios de gestión fiscal; puede ser causado por acción o por omisión y puede tener lugar de forma directa o indirecta. El daño puede ser: Daño Emergente: el cual corresponde al valor efectivo de los bienes o fondos que se ha perdido o dañado y Lucro Cesante: que corresponde al valor que el Estado deja de percibir por la pérdida o daño de los bienes o fondos de su propiedad.

Al respecto el Honorable Consejo de Estado de Colombiano, ha señalado:

“... Cabe precisar inicialmente que la responsabilidad que es de carácter subjetivo tiene por finalidad la protección del patrimonio público, en tal sentido, su carácter es netamente resarcitorio y, por consiguiente, busca la recuperación del daño cuando se ha causado un detrimento patrimonial al estado. En este orden, y a pesar de que los actos acusados se expidieron bajo la vigencia de la ley 42 de 996, nada obsta para acudir a lo establecido en la Ley 610 de 2000” por el cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías en la que se determina que la responsabilidad fiscal se estructura sobre tres elementos. a) un daño patrimonial al Estado, b) una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal y c) un nexo causal entre el daño y la conducta. Solo en el evento en que concurren estos tres elementos es dable la imputación de responsabilidad. Para el caso que ocupa la atención de la Sala, es importante destacar que el elemento más importante es el daño, pues si el mismo no se presenta, no puede de ninguna manera configurarse una responsabilidad fiscal ya que de conformidad con el artículo 40 de la citada Ley 610, procede la apertura del proceso de responsabilidad fiscal cuando exista la certeza sobre el daño.



(...)

En armonía con lo anterior, debe decirse que el carácter resarcitorio de la responsabilidad fiscal solo tiene sentido en el evento en que sea posible establecer con certeza la existencia del daño causado al Estado.”

Al daño patrimonial al Estado, como a cualquier daño que genera responsabilidad, le son aplicables los principios generales de la responsabilidad.

Al respecto la Corte Constitucional se pronunció en Sentencia SU-620 de noviembre 13 de 1996, en lo relacionado con el daño así:

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

b) UNA CONDUCTA DOLOSA O CULPOSA:

Según este elemento, para deducir la responsabilidad fiscal es necesario en efecto determinar si los presuntos responsables, obraron con dolo o con culpa.

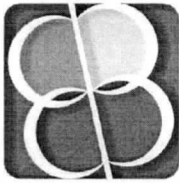
En este sentido cabe recordar que como lo señalan los artículos 4 y 5 de la Ley 610 de 2000, la responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público, **como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal** mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal y que para que ella se configure un nexo causal entre dicha conducta dolosa o gravemente culposa y el daño patrimonial al Estado. De lo cual se colige que en materia de responsabilidad fiscal esta proscrita toda forma de responsabilidad objetiva.

En igual sentido, el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, señala que la conducta por la que se puede endilgar responsabilidad fiscal a una persona debe haber sido cometida en grado de "culpa grave" o "dolo"

En materia de responsabilidad fiscal este elemento se refiere a la actitud adoptada y a la actividad desarrollada por los servidores públicos o particulares con respecto a la producción del daño patrimonial, mismas que están determinadas por las funciones del cargo ocupado y/o las obligaciones derivadas del contrato o de la ley.

La conducta puede ser omisiva o activa (acción u omisión), el gestor fiscal deja de hacer algo que debía hacer o hace algo que no debía hacer o lo hace mal. En estas situaciones la conducta desplegada puede dar origen a un daño patrimonial al estado.

En sentencia C-619 de 2002 la Corte Constitucional equiparó la valoración de la conducta antijurídica para efectos del ejercicio de la acción de repetición o de la derivación de responsabilidad fiscal respecto de los agentes estatales y los gestores fiscales, respectivamente, en el dolo y la culpa grave, dando aplicación en los dos casos a la preceptiva del artículo 90 de la Carta Política, que dice:



“ARTÍCULO 90. *El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.*

Tanto en el dolo como en la culpa grave, tendrán que analizarse si hubo extralimitación u omisión en su ejercicio, los fundamentos generadores de responsabilidad, el elemento intencional, o la negligencia, imprudencia, imprevisibilidad y la falta de experticia (impericia), mirados desde la condición de servidores públicos o colaboradores de la administración, y además de los deberes funcionales y las actividades administrativas desplegadas y exigibles en su actuar.

c) NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL DANO Y LA CULPA:

Este nexo, cuya existencia es indispensable para que se pueda derivar 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. Por tanto, no existe dicho nexo, cuando en la producción del daño opera causa extraña, es decir, fuerza mayor, caso fortuito o el hecho de un tercero.

Para poder endilgar responsabilidad fiscal, debe el gestor fiscal desplegar una conducta dolosa o culposa, activa u omisiva, atribuible a una persona que realiza gestión fiscal. Es así como la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-619 de 2002, señaló que solo puede endilgarse Responsabilidad Fiscal a un Gestor Fiscal, cuando ha actuado con culpa grave (negligencia, poca diligencia o impericia) o de manera dolosa (intención de causar daño).

Este elemento al igual que la culpa, resulta de necesario establecimiento a la hora de buscar la declaratoria de responsabilidad fiscal, ya que en la medida que éste sea verificado, solo podrá predicarse la lesión al patrimonio público; lo que no ocurriría en el caso en que no sea posible comprobar la existencia cierta y probada del detrimento patrimonial, situación que no permitiría continuar con la investigación fiscal.

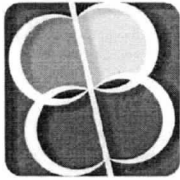
VIII. EL CASO CONCRETO

Agotado el análisis de los elementos de la responsabilidad fiscal, procede esta instancia a verificar el cumplimiento de los requisitos del debido proceso, para ello retomaremos a partes de algunas sentencias:

La Sentencia SU-620 de 1996 la Corte Constitucional manifestó que:

“...El debido proceso es aplicable al proceso de responsabilidad fiscal, en cuanto a la observancia de las siguientes garantías sustanciales y procesales. legalidad, juez natural o legal (autoridad administrativa competente), favorabilidad, presunción de inocencia, derecho de defensa, (derecho a ser oído y a intervenir en el proceso, directamente o a través de abogado, a presentar y controvertir pruebas, a oponer la nulidad de las autoridades con violación del debido proceso, y a interponer recursos contra la decisión condenatoria), debido proceso público sin dilaciones injustificadas, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.”

De igual manera la sentencia C-512 de 2013 de la Honorable Corte Constitucional señala:



“La jurisprudencia reiterada de este tribunal reconoce que el Congreso puede regular el proceso de la manera que estime más conveniente, en ejercicio de su amplia competencia, cuya legitimidad deriva del principio democrático representativo, y organiza las restricciones a su ejercicio en tres grupos, como pasa a verse... (iii) En un tercer grupo están las que corresponden a la vigencia de los derechos fundamentales relacionados con el trámite del proceso, en especial el derecho a un debido proceso, de suerte que la configuración del proceso debe respetar los elementos que conforman este derecho, como los principios de legalidad, contradicción, defensa v favorabilidad, y la presunción de inocencia. Además, en razón de la vigencia de otros derechos, se debe respetar la igualdad de trato, la intimidad, la honra, la autonomía personal y la dignidad humana.”

Revisado el trámite surtido en primera instancia, observa este Despacho que se agotaron todas las etapas procesales a cabalidad y es así como a través de auto del **10 de octubre de 2022**, el área de responsabilidad fiscal dicta el respectivo auto de apertura, ordenando la practicas de pruebas, cuyo objeto era determinar la existencia del daño patrimonial y realizar su cuantificación.

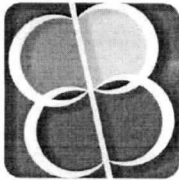
IX. CONCLUSIONES EN GRADO DE CONSULTA

De acuerdo con el análisis realizado al expediente y habiendo estudiado el asunto sobre el auto de archivo del proceso de responsabilidad fiscal **No. 1753** del 07 de diciembre de 2023, con fundamento en las pruebas recopiladas durante la actuación administrativa y con el fin de resolver el grado de consulta ratificando o desvirtuando lo anteriormente expuesto, Se dejan claras las siguientes consideraciones:

El objeto del presente proceso consiste en establecer si le asiste razón al despacho de primera instancia, al exonerar de Responsabilidad Fiscal a los señores **GERMAN ANTONIO GONZALEZ HERNANDEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No. 9.284.901 en calidad de Ex Gerente; **OLIMPIA GOMEZ CASTILLO**, identificado con cedula de ciudadanía No. 30.773.737, en su calidad de Sub Gerente Administrativo; **RAFAEL ALFONSO DIAZ CANO**, identificado con cedula de ciudadanía No 73.092.112, en calidad de Tesorero, esto en razón de la Denuncia N°2022-0000420, remitido mediante el memorando 100-DC-0000767, el cual describe la falta de evidencias en la realización del contrato y varios soportes legales del contrato sin firmar por el funcionario competente.

Al revisar el expediente tenemos que a folio 770 al 772, se encuentra el acta de visita Fiscal realizada en la ESE Hospital Local de Turbaco - Bolivar el día 27 de marzo de 2023 por el funcionario encargado del Área de Responsabilidad Fiscal, en donde deja como constancia que ante él fueron puesto a su disposición los soportes físicos de la carpeta contentiva del contrato N°460-2020 cuyo objeto fue desarrollar acciones de promoción de la salud y gestión de los riesgos en salud dentro del plan de intervenciones colectivas de salud pública del Municipio de Turbaco, incluyendo como soportes la evidencia de ejecución y realización de actividades en el Municipio.

Evidencia este Despacho que los señores German Gonzalez, Olimpia Gómez y Rafael Diaz mediante versión libre argumentan que se cumplieron con los parámetros legales y con el cumplimiento de la contratación anteriormente mencionada, dicho esto y analizando las pruebas aportadas al proceso se logra desvirtuar lo señalado en la denuncia, demostrando que los hechos investigados no generaron daño patrimonial. Concluye este Despacho que teniendo en cuenta las versiones libres y el material probatorio aportado por los implicados



en la indagación del Proceso de Responsabilidad Fiscal N°1753 se cumplió a cabalidad con los requisitos exigidos por la ley a la hora de la realización del contrato.

En conclusión, teniendo claro que para imputar Responsabilidad Fiscal se necesitan la configuración de los tres elementos consagradas en el artículo 5º de la Ley 610 de 2000 cuales son: 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 y al estar probado que el daño no fue ocasionado por una conducta dolosa o culposa, atribuible al indiciado, comparte este Despacho lo decidido en primera en cuanto al archivo del proceso.

Así las cosas, se procederá a **CONFIRMAR**, el auto a través del cual se ordena el Archivo del presente proceso.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad el **AUTO DE ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 1753** del 07 de diciembre de 2023, el cual había sido aperturado en contra de los señores **GERMAN ANTONIO GONZALEZ HERNANDEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No. 9.284.901 en calidad de Ex Gerente; **OLIMPIA GOMEZ CASTILLO**, identificado con cedula de ciudadanía No. 30.773.737, en su calidad de Sub Gerente Administrativo; **RAFAEL ALFONSO DIAZ CANO**, identificado con cedula de ciudadanía No 73.092.112, en calidad de Tesorero, con fundamento en las consideraciones expuestas en la parte motiva de este auto.

SEGUNDO: Notificar por estado el contenido del presente auto a los interesados de conformidad con lo establecido en el artículo 106 de la ley 1474 de 2011.

TERCERO: Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

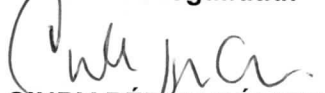
CUARTO: Devolver el expediente No. 1753 al Área de Responsabilidad Fiscal para lo de su competencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Cartagena de Indias, a los diez (10) días del mes de enero de 2024.


EDILBERTO MENDOZA GOEZ
Contralor Departamental de Bolívar

Control de legalidad:


CINDY PÉREZ GÓMEZ
Oficina Asesora Jurídica

Visto Bueno:


TATIANA ROMERO LUNA
Subcontralora Departamental