

DESPACHO DEL CONTRALOR GENERAL DE MEDELLÍN

AUTO N° 046 DE 2022

POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN GRADO CONSULTA EN EL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL RADICADO N° 093 DE 2019.

Medellín, once (11) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Objeto decisión Despacho Contralor:	Resolver en grado de consulta la decisión contenida en el Auto 581 del 7 de octubre de 2022 por medio del cual se archivó el proceso Radicado N° 093 de 2019.
Entidad afectada:	Municipio de Medellín
Hecho (s) Investigado (s):	Pago extemporáneo de una obligación (multa) impuesta por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, cuya erogación incluyó intereses de mora.
Cuantía Total del daño:	Siete millones setenta y cuatro mil ochocientos cincuenta y dos pesos (\$7.074.852).
Presuntos responsables:	<ul style="list-style-type: none"> • Javier Darío Toro Zuluaga -Secretario de Infraestructura • Luz Marina López Orozco- Secretaria de Infraestructura • Paula Andrea Palacio Salazar- Secretaria de Infraestructura • Jorge Mario Gómez Ayala-Subsecretario Defensa y Protección Espacio Público-Secretaría General.
Decisión Primera Instancia:	Archivo del proceso-Auto 581 de 2022
Decisión en grado de consulta:	Confirma
Garante:	Aseguradora Solidaria de Colombia
Procedimiento:	Ordinario de única instancia

I. OBJETO DEL PRESENTE GRADO DE CONSULTA

El Contralor General de Medellín, en ejercicio de la competencias prescritas en las Leyes 610 de 2000, y 1474 de 2011, y el Acuerdo Municipal N° 087 de 2018, y la Resolución N° 150 de 2021 (*Manual específico de Funciones y competencias laborales¹*), procede a resolver en **grado de consulta** la decisión contenida en el **Auto 581 del 7 de octubre de 2022**, por medio del cual, la Contraloría Auxiliar de

¹ Modificada por la Resolución N° 482 de 2022

Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva decidió archivar el Proceso Rad. 093-2019. Folio 422.

II. HECHOS Y ANTECEDENTES

2.1 HALLAZGO FISCAL OBJETO DEL PROCESO

Mediante Memorando 1116-201900008102, la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Ambiental, dio traslado de un hallazgo fiscal el cual fue descrito así por el Equipo Auditor: Folios 2, 3.

En la revisión del Plan único de Mejoramiento del Municipio de Medellín, vigencia 2018, por parte de la Contraloría General de Medellín, se encontraron soportes suficientes para realizar el cierre de la acción de mejora 96.1 proveniente de la Auditoría Regular 2014 abierta a esta fecha, ya que se evidenció el pago de la obligación contraída por el Municipio de Medellín con la Autoridad ambiental según sanción impuesta por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, mediante Resolución S.A. 002086 del 27 de diciembre de 2013, confirmada a través de la Resolución Metropolitana 000887 del 21 de julio de 2014, por valor de \$15.750.244. Sin embargo, se estableció que si bien se canceló la obligación, también se pagaron intereses por \$7.074.852. Estos intereses, que se derivan del incumplimiento a las Resoluciones Metropolitanas citadas y al pago extemporáneo de la obligación en octubre 25 de 2018, no debieron existir, toda vez que era obligatorio el pago de la multa en los términos establecidos en la Resolución S.A. 002086 del 27 de diciembre de 2013, confirmada en su totalidad y por ello se generó el cobro de intereses moratorios y la pérdida de estos recursos para el Municipio de Medellín, ya que debió agregarlos a la multa. SNFT. Folio 4.

Según los datos consignados en el memorando anterior, la factura tenía como fecha de vencimiento el 29 de agosto de 2014, y el documento fue remitido para su pago en diciembre de 2015. Fecha de pago: octubre 25 de 2018 con intereses moratorios. N° factura 39772 Área Metropolitana. Folio 2 anverso.

2.2 PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES

En el Auto de Apertura N° 889 del 4 de diciembre de 2019, se identificaron como presuntos responsables a: Folio 10.

- Javier Darío Toro Zuluaga -Secretario de Infraestructura
- Luz Marina López Orozco- Secretaria de Infraestructura
- Paula Andrea Palacio Salazar- Secretaria de Infraestructura
- Jorge Mario Gómez Ayala-Subsecretario Defensa y Protección Espacio Público-
Secretaría General.

2.3 CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL

El detrimento patrimonial se cuantificó en el Auto de Apertura del N° 889 de diciembre de 2019 en la suma Siete millones setenta y cuatro mil ochocientos cincuenta y dos pesos (\$7.074.852). Folio 10.

Hecho generador: 25 de agosto de 2018. Caducidad: 25 de agosto de 2023.

2.4 GARANTE VINCULADO

La Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva vinculó a Aseguradora Solidaria de Colombia.

2.5 ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

- Por medio del Auto de N° 889 del 4 de diciembre de 2019, se dictó Auto de Apertura en contra de los presuntos responsables identificados anteriormente. En dicho auto se incorporaron algunas pruebas y se ordenó el decreto, práctica y recaudo de otras que se consideraron necesarias para la instrucción del proceso. Igualmente se ordenó enterar al municipio de Medellín de la iniciación del proceso de responsabilidad fiscal. Folio 10.
- Mediante Resolución N° 126 del 17 de marzo de 2020, se suspendieron los términos del proceso de responsabilidad fiscal a partir del 18 hasta el 31 de marzo de 2020. Folio 153.
- Mediante Auto 225 del 17 de marzo de 2020 se acató lo dispuesto por el superior en la Resolución 126 de 2020. Folio 155.
- Mediante Resolución N° 392 del 14 de octubre de 2020, se reanudaron los términos en los procesos responsabilidad fiscal. Folio 158.

Este proceso registra las siguientes suspensiones de términos: Resolución 126 de 2020 (18 al 31 de marzo de 2020), Resolución 132 de 2020, 2020 (aclaratoria), Resolución 135 de 2020 (hasta el 14 de abril), Resolución 138 de 2020 (hasta el 27 de abril), Resolución 143 de 2020 (hasta que permanezca vigente la emergencia sanitaria, Resolución 392 de 2020 por la cual se reanudan términos. Folio 158.

- A través de Auto 276 del 20 de octubre de 2020, se acató lo dispuesto por el superior en la resolución anterior. Folio 161.
- Por medio de Auto 015 del 25 de enero de 2021, se vinculó como tercero civilmente responsable a la Aseguradora Solidaria de Colombia. Folios 166-167.
- Por medio del Auto 479 de 2022, se incorporaron algunas pruebas al proceso. Folio 345.
- Mediante Memorando 1200-202200009943 del 24 de octubre de 2022 la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, remitió al Despacho del Contralor el expediente Radicado 093-2019, para que resolviera en grado de consulta el archivo del proceso. Folio 450.

2.6 RELACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA RELEVANTES

- Soportes del traslado del hallazgo fiscal, los cuales se encuentran contenidos en medio magnético-CD, visibles a folio 9 del expediente.
- Oficio Radicado Mercurio 201900005307 comunicación al municipio de Medellín sobre la iniciación del Proceso Rad. 093-2019. Folio 16.
- Oficio Radicado Mercurio 201900005308 solicitud de pólizas de amparo de los investigados. Folio 17.
- Actas de notificación del Auto de Apertura. Folios 25 s.s.
- Copia Pólizas 520-87-994000000058; 994000000041; 994000000028 responsabilidad civil servidores públicos. Folios 37 s.s.
- Versión libre de Luz Marina López Orozco. Se refiere a las consultas realizadas a las Secretarías de Hacienda, Planeación y General sobre el procedimiento para el pago, así como el rubro presupuestal para la imputación del pago. Igualmente pone de presente la falta de claridad al interior del municipio sobre la forma de pago de la

sanción así como la gestión realizada en calidad de Secretaría de Infraestructura tendientes al pago de la sanción. Ver solicitud de concepto jurídico a la Secretaría General desde donde se consultó *“¿Desde el punto de vista jurídico, resulta viable pagar o cancelar una multa ambiental a través de un convenio que a la fecha se encuentra vencido modificando la ficha EBI del proyecto N° 060069?”. Folio 198 s.s.*

- Factura de Venta No. 29944 del 14 de agosto de 2014, por valor de \$15.750.244 expedida por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá. Folio 206 reverso.
- Acta de reunión Secretaría de Hacienda del día 16 de junio de 2016, cuyo objetivo fue analizar los procedimientos que deberá seguir con el fin de tramitar el pago de la multa del Área Metropolitana. Folios 211-212.
- Oficio con Radicado 201600149081 del 31 de marzo de 2016 a través del cual la Secretaría de Hacienda responde a la Secretaría de Infraestructura el Oficio 201600144097 y devuelve a la Secretaría de Infraestructura la factura emitida por el AMVA por la multa impuesta. Folio 213.
- Oficio con Radicado 201600393754 del 4 de agosto de 2016, a través del cual el Secretario de Hacienda informa a la Secretaría de Infraestructura el trámite para el pago de la factura impuesta por el AMVA. (Fl. 214)
- Versión libre de Javier Darío Toro Zuluaga. Folio 216. Hace algunas afirmaciones relacionadas con la inexistencia de nexo causal entre el daño y su conducta, pues dado que no es posible hacer pagos faltando 1 día para el cierre contable del año, pues a más tardar los 15 a 20 de diciembre se reciben los documentos para pago, y la Factura 2994 fue remitida el 28 de diciembre lo cual hacía imposible legalmente su pago. Folio 216
- Versión libre de Jorge Mario Gómez Ayala². Folio 220. Hace algunas afirmaciones relacionadas con: las funciones del cargo, estructura de la Secretaría General, estructura de la Subsecretaría de Defensa y Protección de lo Público que comprende: Subsecretario, Líder de programa de procesos jurídicos, profesionales, secretarios y técnicos, el reparto del asunto (sanción) a la Líder y ésta al profesional Augusto Martínez (apoderado), el traslado del expediente a la Secretaría de Infraestructura para su pago el 21 de diciembre de 2015. Afirma que la Secretaría General maneja el rubro de “Sentencias y Conciliaciones” pero por dicho rubro no era posible realizar el pago de la sanción por no tener carácter judicial. Cita el artículo 195 del Cpaca. Folio 222-223.

² Subsecretario de Defensa y Protección de lo Público. Decreto 883 de 2015.

- Oficio del 26 de septiembre de 2014 de la Secretaría de Medio Ambiente donde manifiesta incompetencia relacionada con el pago de la factura 29994. Folio 225.
- Oficio con Radicado 201400493407 del 26 de septiembre de 2014, a través del cual la Secretaría de Medio Ambiente remite al Secretario de Gobierno, la factura 29944 emitida por el AMVA, indicando que no es competencia de su Secretaría el pago. Folio 225.
- Oficio con Radicado 201400474813 del 16 de septiembre de 2014 a través de cual el abogado especializado de Secretaría de Defensa y Protección de lo Público remite a la Secretaría de Medio Ambiente Factura 29944 Multa Ambiental impuesta por el AMVA, con el fin de hacer el pago correspondiente. Folio 226.
- Oficio con Radicado 201500661833 del 22 de diciembre de 2015, por medio del cual el abogado Augusto Martínez Benítez responde al Subsecretario de Defensa y Protección de lo público solicitud en relación con el soporte de traslado a la dependencia competente de la Factura 29944 para su pago. Folio 229.
- Resolución Metropolitana 00887 del 21 de julio de 2014. Confirma Resolución 002086/13 decide proceso sancionatorio. Folios 322 s.s.
- Versión libre de Paula Andrea Palacio Salazar, Secretaria de Infraestructura. Hace algunas afirmaciones relacionadas con: el área a su cargo no contaba con rubro presupuestal para el pago de la sanción, la sanción llevaba más de 3 años sin pago desde que asumió el cargo, coordinó mesa de trabajo con otras Secretarías para solucionar el caso, no había claridad jurídica sobre el procedimiento de pago ni cuál era el rubro y el área responsable, por último se decidió que había que actualizar la ficha EBI del proyecto *“obras de desarrollo urbano integral PUI Comuna 13”* y tramitar el pago lo cual incluía decreto³ firmado por el Alcalde, Hacienda y Planeación, lo cual denota los múltiples actores que debían intervenir para el pago de la sanción. Folio 332.
- Oficio con radicado 201820005842 del 31 de enero de 2018, por medio de la cual la Secretaria de Infraestructura solicita a la Secretaría de Hacienda realizar los trámites necesarios para cancelar multa ambiental. Folios 338-339.
- Declaración juramentada del 21 de septiembre de 2022, según consta en acta 031, de la señora MARTHA HELENA SANTAMARÍA DURÁN. Folio 393-395.

³ Decreto 744 de 2018, Folio 344.

- Declaración juramentada del día 21 de septiembre de 2022, según consta en acta 032, de la señora LUISA MARÍA BARRERA SOSA. Folios 396-398.
- Declaración juramentada del 21 de septiembre de 2022, según consta en acta 033, de la señora YENNY ALEJANDRA HOYOS QUINTERO. Folios 399-401.
- Expediente Proceso Sancionatorio⁴ CM5-19-13081 del 27 de julio de 2011, adelantado por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá. Folios 221-329.
- Oficio con Radicado 201730008751 del 26 de enero de 2017 a través del cual la Secretaría de Infraestructura Física, remite a la Empresa de Desarrollo Urbano – EDU, Factura 29944 por multa impuesta por el AMVA, para su pago. Folio 334.
- Acta de Secretaría General del 25 de mayo de 2018, cuyo objetivo fue revisar la viabilidad de pagar la Multa Ambiental que impuso el AMVA al Municipio por el proyecto PUI Comuna 13. Folios 340-341.

III. LA DECISIÓN CONSULTADA: AUTO DE ARCHIVO 581 DE 2022

Corresponde a la decisión contenida en el Auto 581 del 7 de octubre de 2022, por medio del cual, la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva decidió archivar el proceso a favor de: Javier Darío Toro Zuluaga -Secretario de Infraestructura; Luz Marina López Orozco - Secretaria de Infraestructura; Paula Andrea Palacio Salazar - Secretaria de Infraestructura; y Jorge Mario Gómez Ayala - Subsecretario Defensa y Protección del Espacio Público Secretaría General, así como la desvinculación de la compañía de seguros. Folio 447.

Entre los argumentos expuestos por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal, el Despacho los resume así:

- Expresa que conforme al material probatorio el **daño patrimonial** investigado, se causó por el **pago extemporáneo** de la **Factura 2994** emitida por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, con fecha de vencimiento del 29 de agosto de 2014, proferida con ocasión de la Resolución SA 002086 del 27 de diciembre de 2013, confirmada mediante Resolución Metropolitana 000887 del 21 de julio de 2014, por medio de la cual la autoridad ambiental impuso una multa al Municipio de Medellín por intervención sin permiso de la quebrada la salada durante la

⁴ Hechos Informe Técnico rad. 002113: descargas de aguas lluvias y ampliación cauce de la Quebrada La Salada, sin permiso Folio 231.

ejecución del proyecto Urbano Integral para la Comuna 13, ejecutado en virtud del Convenio No. 480002205 del 2007, suscrito con la Empresa de Desarrollo Urbano-EDU. Folio 428.

- Explica que la Factura 2994 de 2014, emitida por la autoridad ambiental fue pagada por el Municipio de Medellín a través de la Secretaría de Infraestructura Física el día 25 de octubre de 2018, es decir con un retardo de 4 años, 1 mes y 26 días, lo que ocasionó el pago de intereses moratorios en la suma de (\$7.074.852), según consta en la Factura del Área Metropolitana 39772 del 22 de agosto de 2018 y el Comprobante de Pago 903148666 del 25 de octubre de 2018 (CD folio 9), salida de recursos que representa una merma del patrimonio del Municipio de Medellín, en los términos del artículo 6 de la Ley 610 de 2000, pues de haberse cancelado de manera oportuna la factura por el competente, no se hubieran generado dichos intereses. Folio 428.
- Afirma que el hecho generador del daño fue la omisión de pago oportuno de la Factura 2994 emitida por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, con fecha de vencimiento del 29 de agosto de 2014, la cual cesó cuando se realizó el pago efectivo de la misma el día 25 de octubre de 2018, es decir la omisión se entiende comprendida en un período de tiempo que va desde el año 2014 al año 2018, por lo que es preciso en primera instancia identificar a quienes en dicho período correspondía el pago de la factura, o la tuvieron bajo su custodia en razón a sus funciones. Folio 429.
- Manifiesta que desde el auto de apertura se determinó que dos (2) dependencias del Municipio de Medellín, tuvieron en su poder la Factura 2994 emitida por el Área Metropolitana, a saber: **Secretaría General y Secretaría de Infraestructura Física**, la primera en razón a la representación que realizó del Municipio en desarrollo del Proceso Sancionatorio CM5-19-13081, adelantado por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, y la segunda como dependencia encargada de realizar el pago, será preciso para efectos del análisis de la gestión fiscal, determinar las funciones a cargo de cada Secretaría. Folio 429.
- Explica que correspondía a la Secretaría de Infraestructura Física como directora del Convenio No. 480002205 del 2007, suscrito con la Empresa de Desarrollo Urbano –EDU, el cual dio lugar a la imposición de la multa por la autoridad ambiental, la llamada a realizar las gestiones para la cancelación del valor de la misma, y por tanto en donde se encontraba radicado el ejercicio de gestión fiscal.

- Afirma que dada la fecha en que la Factura 2944 fue recibida por la Secretaría de Infraestructura Física para el pago (28 de diciembre de 2015), y la fecha hasta la cual el señor **JAVIER DARIO TORO ZULUAGA** ocupó el cargo de Secretario de Infraestructura (30 de diciembre de 2015), es posible afirmar que en relación con la Factura 2994, **no ostentó la calidad de gestor fiscal**, en tanto dada la temporalidad de su cargo, no tuvo a su cargo las gestiones que le permitieran la disposición de recursos para el pago, por lo que no se cumple uno de los presupuestos exigidos por el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, para la existencia de responsabilidad fiscal, cual es *“una conducta atribuible a una persona que realiza gestión fiscal”*, dando lugar a proferir auto de archivo a favor de JAVIER DARIO TORO ZULUAGA, en los términos del artículo 47 de la Ley 610 de 2000.
- Explica el a quo que por lo anterior habrá lugar a analizar únicamente la conducta de los presuntos responsables JORGE MARIO GÓMEZ AYALA, LUZ MARINA LÓPEZ OROZCO y PAULA ANDREA PALACIO SALAZAR. Folio 436.
- **JORGE MARIO GÓMEZ AYALA:** El material probatorio da cuenta que el presunto responsable JORGE MARIO GÓMEZ AYALA, en relación con la multa impuesta por el Área Metropolitana del Valle de Aburrá a través de la Resolución Metropolitana 0002086 del 21 de julio de 2014, **no incumplió sus funciones, ni actuó de manera negligente o descuidada**, pues desde la Subsecretaría a su cargo designó un abogado que realizará la defensa del Municipio en el proceso administrativo sancionatorio; dicho abogado remitió según sus funciones a la dependencia que consideraba competente la factura emitida como consecuencia de la multa impuesta, en atención a la connotación ambiental de la misma. Igualmente con posterioridad, una vez conoció el Subsecretario de Defensa, que la factura remitida no fue pagada por ninguna de las dos secretarías que la tuvieron en su poder (Secretaría de Ambiente a quien se remite inicialmente y Secretaría de Gobierno), según el informe de Auditoría de la Contraloría General de Medellín, envió a la Secretaría de Infraestructura Física, oficio para pago⁵ por tratarse de una omisión en la obtención de permisos ambientales, en la construcción de una obra a cargo de la Secretaría de Infraestructura física. Folio 437-441.

Lo anterior lleva a concluir que la actuación del señor JORGE MARIO GÓMEZ AYALA, **no se enmarcó en la esfera de la culpa grave**, y muchos menos del dolo, faltando uno de los elementos de la responsabilidad fiscal, y conforme a lo exigido en el artículo 48 de la Ley 610 de 2000, no hay lugar a proferir auto de imputación, y en tal sentido se deberá proferir auto de archivo.

⁵ 201500658400 del 21 de diciembre de 2015. CD Folio 9.

- **LUZ MARINA LÓPEZ OROZCO:** Las diferentes comunicaciones y actas de reunión entre las distintas Secretarías del Municipio de Medellín, en relación con la multa impuesta por el Área Metropolitana, permiten concluir que a un (1) mes de que la señora LUZ MARINA LÓPEZ OROZCO culminara el ejercicio de sus funciones como Secretaria de Infraestructura Física, el día 23 de enero de 2017, al interior del Municipio de Medellín, **no había claridad respecto a cómo se debía cancelar la multa** a través de un proyecto previamente terminado, evidenciándose incluso posturas contradictorias como la de la Secretaría General, que en su última comunicación recomienda acudir a la EDU, para que se esta entidad la que realice el pago. Folio 441.

Tanto los documentos anexos por la presunta responsable en su versión libre, como con el traslado del hallazgo, evidencian las actuaciones por ella realizadas durante su gestión, para el pago de la multa ambiental. Folio 445.

Concluye el Operador Jurídico que la señora LUZ MARINA LÓPEZ OROZCO, **fue diligente en su actuar, y realizó todas aquellas gestiones que le permitieran realizar el pago**, el cual no se pudo efectuar de manera ágil, ni en vigencia de su mandato, debido a las divergencias que se prestaron, inicialmente en torno a la competencia, las cuales no eran arbitrarias, ni caprichosas, pues obedecían a la naturaleza de la multa impuesta y la razón de la misma, y posteriormente en relación con el proyecto que dio lugar a su imposición, el cual se encontraba terminado y había sido ejecutado por un tercero la EDU, por lo que **no es posible predicar del actuar de la presunta responsable un incumplimiento de sus funciones, y por tanto una conducta dolosa o gravemente culposa**. Folio 441.

- **PAULA ANDREA PALACIO SALAZAR:** Acorde con la valoración probatoria realizada, se observa que **tampoco** el actuar de la señora PAULA ANDREA PALACIO SALAZAR, **se enmarca en la esfera de la culpa grave o el dolo**, pues realizó ante todas las dependencias pertinentes del Municipio las gestiones necesarias para concluir con el pago efectivamente realizado, encontrándose que la causación de intereses moratorios se produjo como consecuencia de divergencias conceptuales presentadas en las diferentes dependencias municipales, las cuales no eran caprichosas, sino que obedecían a contenidos propios del objeto sancionatorio (índole ambiental) y del proyecto que dio lugar a la imposición de la sanción, que se encontraba culminado y sin posibilidad de liquidar, lo que sin duda constituía una situación atípica, que implicaba revivir un proyecto que ya había perdido vigencia.

- Concluye la Primera Instancia que por lo expuesto habrá lugar a proferir auto de archivo en relación con los presuntos responsables JORGE MARIO GÓMEZ AYALA, LUZ MARINA LÓPEZ OROZCO y PAULA ANDREA PALACIO SALAZAR, **por ausencia de culpa grave o dolo**, conforme a lo dispuesto por los artículos 47 y 48 de la Ley 610 de 2000, por no encontrarse el elemento subjetivo necesario para proferir auto de imputación.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.1 LA COMPETENCIA

La función pública de Control Fiscal, asignada a las Contralorías por la Constitución Política (Art. 267, 268 y 272), incluye la atribución de “*Establecer la responsabilidad fiscal que se derive de la gestión fiscal*”. Estos preceptos fueron desarrollados por las Leyes 42 de 1993, 610 de 2000 y 1474 de 2011, dando contenido y alcance al concepto de responsabilidad fiscal y estableciendo un procedimiento para su imputación y establecimiento.

Acorde a las funciones establecidas en las normas antes enunciadas, y en los Acuerdos 087 y 088 de 2018, así como la Resolución 150 de 2021, y dado que la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, decidió **archivar el proceso**, se hace necesario resolver el grado de consulta al tenor del artículo 18 de la Ley 610 de 2000, en virtud del cual el superior jerárquico del funcionario que tomó la decisión verifica que la actuación y la decisión que se revisan, correspondan a los presupuestos fácticos y jurídicos del Proceso de Responsabilidad Fiscal, y podrá tomar las decisiones que estime conveniente sin limitación alguna⁶.

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.

En desarrollo del grado de consulta, el superior jerárquico podrá revisar integralmente la actuación, 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. Por tanto en el grado de consulta el superior está provisto de plenas facultades de revisar integralmente el fallo proferido por el inferior jerárquico o funcional, tanto por aspectos de hecho como de derecho, lo que supone la

⁶ Sentencia T-005-2013

capacidad de modificar, confirmar o revocar el fallo de primera instancia, incluso si ello conlleva las decisiones de ordenar un fallo con responsabilidad fiscal al inferior jerárquico, o proferir tal fallo directamente, de acuerdo con la discrecionalidad que le permite este mecanismo de revisión oficioso⁷.

4.2 EL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTE PROCESO RAD. 093-2019

Dado que en este proceso se decidió **archivar el proceso** a favor de los investigados, el Despacho se plantea el siguiente problema jurídico en torno al hecho investigado: ¿Era procedente el archivo del proceso por alguna de las causales de que trata el artículo 47 de la Ley 610 de 2000 o por no existir fundamentos fácticos y jurídicos para imputar responsabilidad fiscal?

Una vez estudiado en su integridad el presente proceso, este Despacho considera que no está acreditado al menos uno de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal para imputar responsabilidad fiscal, por inexistencia de culpa grave o dolo en la conducta de los investigados, y por tanto es pertinente confirmar la decisión consultada.

Para argumentar y soportar la anterior postura, el Despacho abordará los siguientes temas: Las causales de archivo de que trata el artículo 47 de la Ley 610 de 2000 y los requisitos de la imputación; el pago extemporáneo de las obligaciones hechos fiscalmente relevantes; y por último abordará el análisis del caso concreto.

4.3 LAS CAUSALES DE ARCHIVO EN LA LEY 610 DE 2000 Y REQUISITOS PARA IMPUTAR RESPONSABILIDAD FISCAL.

El proceso de responsabilidad fiscal, se adelanta con el fin de determinar la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares⁸, cuando en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen en forma dolosa o gravemente culposa un daño patrimonial al Estado, conforme a lo dispuesto en las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011. El objeto de la responsabilidad fiscal es el resarcimiento completo, pleno o integral del daño real cierto en tanto haya sido ocasionado al patrimonio público, y en todo caso en ejercicio de gestión fiscal.

⁷ CGR Concepto 0120 de 2022. Proceso de Responsabilidad Fiscal — grado de Consulta — recursos — trámite.

⁸ Constitución Política. Artículos 23, 210 y 267. “La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, (...)”

Ahora bien, la legislación ha dispuesto que durante el proceso de responsabilidad fiscal, es posible el archivo del proceso si se acreditan unas causales que el legislador ha prescrito en el artículo 47 de la Ley 610 así:

ARTICULO 47. AUTO DE ARCHIVO. Habrá lugar a proferir auto de archivo cuando se pruebe que el hecho no existió, que no es constitutivo de detrimento patrimonial o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, se acredite el resarcimiento pleno del perjuicio o la operancia de una causal excluyente de responsabilidad o se demuestre que la acción no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción de la misma.

Según el precepto anterior, habrá lugar a proferir Auto de Archivo cuando se acredite alguna de las causales señaladas en la anterior disposición.

De otra parte, el artículo 48 de la misma ley expresa que el funcionario competente proferirá Auto de Imputación de Responsabilidad Fiscal cuando: 1) 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; 2) **Estén acreditados los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal** y la determinación de la cuantía del daño al patrimonio del Estado.

En este proceso el Despacho procedió a evaluar los requisitos legales para la procedencia del archivo del presente proceso bajo las siguientes premisas o tesis:

- En la medida en que esté probada alguna de las causales de que trata el artículo 47 de la Ley 610 de 2000, es obligatorio reconocer esa circunstancia a favor de los investigados y archivar el proceso.
- Una vez practicadas y valoradas las pruebas decretadas en el auto de apertura, existen dos alternativas: 1) Si se concluye que están acreditados los requisitos del artículo 48 de la Ley 610 de 2000, es imperativo dictar auto de imputación de responsabilidad fiscal; o 2) Si no se reúnen los requisitos del artículo 48, se debe archivar el proceso.
- Si el pago extemporáneo fue causado por una conducta negligente o imprudente, por parte de algún gestor fiscal, de forma directa o a manera de contribución, debe proferirse imputación de responsabilidad fiscal al tenor del artículo 48 de la Ley 610 de 2000. De lo contrario no es viable jurídicamente imputar responsabilidad fiscal.

- Si los hechos que dieron lugar al pago de la sanción administrativa, son fiscalmente relevantes debe examinarse la conducta de los presuntos responsables frente a los elementos de la responsabilidad fiscal para tomar la decisión que en derecho corresponda en aras de la protección del interés público.
- Si el archivo del Proceso Rad. 093-2019 se hizo acatando los criterios del Concepto OAJ-004-2022⁹, relacionado con el tema de las multas y la responsabilidad fiscal, se considera que la decisión es acertada. De lo contrario debe reconsiderarse.

4.4 EL PAGO EXTEMPORÁNEO DE LAS OBLIGACIONES COMO HECHOS FISCALMENTE RELEVANTES.

El pago de las multas impuestas a los sujetos de control fiscal por parte de otras autoridades, ha sido un tema complejo, polémico y discutible dado que ha sido difícil determinar cuándo la multa reviste el carácter de acto de gestión fiscalmente relevante dada su conexidad necesaria con la misión de la entidad. Ello ha conducido a que la sola erogación del gasto se impute a actos de gestión fiscal, sin analizar que siempre debe existir un vínculo o conexidad necesaria con las actividades de gestión fiscal de que trata el artículo 3 de la Ley 610/00. En otros casos se han archivado procesos por entenderse que en ningún caso las multas tienen relación los servicios a cargos del Ente público, o con su finalidad social.

Por ello a continuación se expondrá nuevamente la postura del Despacho, con el fin de ir consolidando una línea doctrinal en este tema.

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 267 y 268, numeral 5° de la Constitución Política, corresponde a la Contraloría General de la República y a las contralorías departamentales, municipales y distritales “**establecer la responsabilidad *que se derive de la gestión fiscal***”.

El Consejo de Estado en Sentencia del año 2004, Rad. 2093¹⁰ sostenía que:

⁹ Nota: Concepto línea temática de multas y sanciones administrativas. Relación con la gestión fiscal. Viabilidad del proceso de responsabilidad fiscal.

¹⁰ SECCIÓN PRIMERA Consejero ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de agosto de dos mil cuatro (2004). Radicación número: 05001-23-31-000-1997-2093 01. Actor: LUIS CARLOS OCHOA Y NORMA AMPARO VALENCIA OSORIO Demandado: CONTRALORÍA GENERAL DE ANTIOQUIA.

*En este orden de ideas la responsabilidad que se declara a través del proceso fiscal es eminentemente administrativa, dado que **recae sobre la gestión y manejo de los bienes públicos**; es de **carácter subjetivo, porque busca determinar si el imputado obró con dolo o con culpa**; es patrimonial y no sancionatoria, por cuanto su declaratoria acarrea el resarcimiento del daño **causado por la gestión irregular**; es autónoma e independiente, porque opera sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad; (...). SNFT.*

La Responsabilidad Fiscal, se genera por el **ejercicio irregular de la gestión fiscal** de los servidores públicos, o de los particulares que manejen fondos o bienes del Estado. “Ahora, para determinar si un servidor público o particular que desempeña funciones públicas es gestor fiscal, basta en principio con revisar las funciones que tiene asignadas por ley o el acto que lo investió de funciones públicas, y, si ellas, tomando en cuenta la definición que trae el artículo 3° de la Ley 610 de 2000, comportan el manejo de fondos y bienes del Estado, es decir, implican la titularidad administrativa o dispositiva de los mismos, materializada mediante planes de acción, programas, actos de recaudo, inversión y gasto, entre otros, o comprendan actividades de ordenación, control, dirección y coordinación del gasto, fuerza afirmar que se configura gestión fiscal”¹¹.

La Corte Constitucional en múltiples sentencias ha expresado, que el objeto del proceso de responsabilidad fiscal es 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 Estado¹².

Conforme a lo anterior, el proceso de responsabilidad fiscal, es procedente para establecer la responsabilidad fiscal, por hechos fiscalmente relevantes, cuando el servicio público a cargo del Ente Estatal se presta con violación de los principios de la gestión fiscal.

En este caso el PAGO EXTEMPORÁNEO de una obligación, como la multa, constituye una gestión fiscal irregular (ineficiente e ineficaz) por lo que la autoridad fiscal debe adelantar el proceso de responsabilidad fiscal para determinar si encuentran acreditados los elementos de la responsabilidad fiscal y en consecuencia proferir una declaración de responsabilidad.

¹¹ CGR Concepto 099 de 2016

¹² Ver SU-620 de 1996, C-619 de 2002, C-340/07, C-661 de 2000

La Sala de Consulta y Servicio Civil analizó en el año 2007 el tema del daño patrimonial por pago de multas, sanciones e **intereses** de mora entre entes públicos sostuvo:¹³

En el caso concreto del pago de multas, sanciones e **INTERESES DE MORA** entre entes de carácter público, hay que determinar si ellos se produjeron por la **conducta** dolosa, **ineficiente, ineficaz** o inoportuna o por una omisión imputable a un gestor fiscal. **Si así se concluye, surge para el Ente que hace la erogación, un gasto injustificado que se origina en un incumplimiento de las funciones del gestor fiscal.** Es claro, entonces, que dicho gasto implica una disminución o merma de los recursos asignados a la entidad u organismo, por el cual debe responder el gestor fiscal. SNFT.

El conjunto normativo transcrito, es decir, las disposiciones del régimen fiscal y las de carácter orgánico contenidas en el Decreto 111 de 1996, que para la doctrina son la génesis del derecho fiscal como disciplina autónoma¹⁴, 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 cuando se **pagan multas, sanciones o intereses de mora por causa de un incumplimiento de las obligaciones adquiridas** por las entidades u organismos públicos. SNFT.

(...)

Por último, considera esta Sala que el pago de sumas por concepto de **intereses de mora**, sanciones o multas entre entidades u organismos públicos **originados en la conducta dolosa o gravemente culposa de un gestor fiscal**, no puede calificarse contable, ni presupuestalmente como una mera transferencia de recursos, sino como un **gasto injustificado que surge del incumplimiento de las funciones de dicho gestor fiscal**. En consecuencia, tiene razón un sector de la doctrina cuando afirma que en estos casos no puede hablarse simplemente de que el dinero público pasa de un bolsillo a otro de la misma persona. SNFT.

El Consejo de Estado en Sentencia del 3 de abril de 2014 sobre el tema de las declaraciones tributarias¹⁵ y responsabilidad fiscal afirmó:

Es claro, entonces, que la **omisión de los deberes tributarios de declarar y consignar lo retenido configura un detrimento patrimonial** para el agente retenedor, habida cuenta de los mayores valores que por concepto de **intereses y sanciones** se han de

¹³ Consejero ponente: GUSTAVO APONTE SANTOS Bogotá, D. C, quince (15) de noviembre de dos mil siete (2007) Radicación Número: 11001-03-06-000-2007-00077-00(1852).

¹⁴ Amaya Olaya, Uriel Alberto. Teoría de la Responsabilidad Fiscal. Aspectos sustanciales y procesales. Universidad Externado de Colombia. 2002.

¹⁵ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA. Ref.: Expediente 850012331000200600390 01. Consejero Ponente: Dr. Marco Antonio Velilla Moreno. Bogotá, D.C., tres de abril de dos mil catorce. Acción: Nulidad y restablecimiento del derecho.

generar a su cargo hasta el momento en que se cumplan las respectivas obligaciones. (...). SNFT.

La Contraloría General de la República en Concepto N° 0073 de 2022 sostuvo¹⁶:

En este orden jurídico, al presentarse entre entidades estatales la cancelación de multas, sanciones e **intereses de mora**, el organismo de control fiscal debe proceder a examinar la conducta del gestor fiscal a fin de determinar si éste obró con dolo o culpa grave con miras a determinar la viabilidad de adelantar el proceso de responsabilidad fiscal.

Igualmente en Concepto 002.2022:

5. Conclusión. El mecanismo de reparación patrimonial, cuando **se cancelan** multas, sanciones o **pago de intereses a cargo del Estado**, producto de una gestión fiscal que a **título de culpa grave o dolo generó su imposición**, es la acción fiscal mediante el adelantamiento del proceso de responsabilidad fiscal a cargo del organismo de control fiscal competente. SNFT.

Según lo expuesto, el pago extemporáneo de obligaciones constituye un hecho dañoso o lesivo al patrimonio público y en la medida que tenga conexión necesaria con la gestión fiscal, deben examinarse los elementos de la responsabilidad fiscal.

V. EL CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta que la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría General de Medellín, decidió archivar el proceso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley 610 de 2000 es menester resolver en grado de consulta, por mandato de la ley.

Por lo anterior en la medida en que esté debidamente probado que un elemento de la responsabilidad fiscal, no existe o no está acreditado, es decir si la prueba regularmente decretada, practicada, incorporada y valorada conduce a la certeza sobre la inexistencia de algún elemento, se impone confirmar la decisión de archivo o fallo sin responsabilidad fiscal, según el caso.

¹⁶ Ver Concepto OAJ-004-2022 línea temática sanciones

5.1 EL DAÑO PATRIMONIAL AL MUNICIPIO DE MEDELLÍN

El artículo 6 de la Ley 610 de 2000 prescribe que el daño patrimonial está representado en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal que en términos generales no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo del programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las Contralorías.

Según el material probatorio el daño provino del pago de **intereses moratorios** debido al **pago extemporáneo de una multa** (octubre 25 de 2018) por el Municipio de Medellín a la Autoridad ambiental (Área Metropolitana del Valle de Aburrá) por valor de \$7.074.852.

Al valorar el material probatorio que obra en el expediente, resulta evidente que existió un daño patrimonial al municipio de Medellín, representado en un menoscabo, disminución o perjuicio, en grado de certeza, por lo que este elemento de responsabilidad está presente en el actual proceso. Tal situación se evidencia en la Factura de Venta 39772 del 30 de mayo de 2018 por un total de \$22.825.096, los cuales incluyen \$7.074.852 de intereses moratorios. (CD soporte 5).

Para concluir este acápite, consideramos que si partimos de la premisa de que el pago extemporáneo de la sanción, por causa de la omisión en el pago oportuno por parte de los investigados, es un acto de gestión fiscal que ocasionó un daño patrimonial, deben examinarse los demás elementos de la responsabilidad fiscal.

5.2 LA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA

Para valorar la conducta (elemento subjetivo y nexo causal) en materia de responsabilidad fiscal, se debe constatar de un comportamiento activo u omisivo, doloso o gravemente culposos de un agente que realiza gestión fiscal. Este elemento se refiere a la potestad funcional, reglamentaria o contractual de un servidor público o de un particular que despliegue gestión fiscal, y que en ejercicio de la cual, o con ocasión de ella, genere o contribuya a la causación de un daño al patrimonio del Estado.

Dentro del proceso de responsabilidad fiscal se debe verificar, analizar y determinar el grado de culpabilidad según los criterios del artículo 63 del Código Civil y de las presunciones legales que contempla la Ley 1474 de 2011 (Estatuto anticorrupción), en cuanto sean aplicables.

Tanto en el dolo como en la culpa grave, tendrán que analizarse las funciones del gestor fiscal, 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. En otras palabras se debe valorar tanto los deberes funcionales exigibles en su actuar, como las actividades administrativas desplegadas y exigibles en su actuar.

La culpa grave se enerva o destruye probando la diligencia, cuidado, experticia, prudencia, o el cumplimiento de un deber legal¹⁷.

Según el Consejo de Estado en Sentencia del año 2017¹⁸, “se entiende por **culpa grave no cualquier equivocación, error de juicio o actuación que desconozca el ordenamiento jurídico. (...) Valga decir, que de la definición de culpa grave anotada, puede decirse que es aquella en que se incurre por inobservancia del cuidado mínimo que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones**”. SNFT.

Con relación al elemento subjetivo de la conducta, el Despacho, una vez examinado el material probatorio llegó a estas conclusiones:

— **JORGE MARIO GÓMEZ AYALA-Subsecretario Defensa y Protección de lo Público¹⁹:**

Según el material probatorio que obra en el expediente, se infiere que el presunto responsable JORGE MARIO GÓMEZ AYALA, en relación con el pago de la multa impuesta por el Área Metropolitana, **no incumplió sus funciones, ni actuó de manera negligente o descuidada**, pues desde la Subsecretaría a su cargo hizo el reparto del asunto (sanción) a la Líder de programa y ésta al profesional Augusto Martínez (apoderado). Además hizo el traslado del expediente a la Secretaría de Infraestructura para su pago el 21 de diciembre de 2015. De otra parte no le correspondía a esta área el pago de la sanción dado que no se trataba de una condena o conciliación.

Según la versión libre del Dr. GÓMEZ AYALA, no era viable jurídicamente pagar la multa por el rubro de sentencia y conciliaciones, conforme al artículo 195 del Cpaca, y por tanto la Secretaría General no era el área responsable del pago. Folio 223.

¹⁷ Pantoja Bravo, Jorge. Derecho de daños. Tomo II. Ed. Leyer. 2015. Los elementos de la responsabilidad civil son: conducta, **antijuridicidad**, daño y nexos causal. Pág. 430. SNFT.

¹⁸ Bogotá D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación Número: 68001-23-31-000-2008-00637-01(47846).

¹⁹ Hallazgo fiscal folio 6.

Igualmente con posterioridad, una vez conoce el Subsecretario de Defensa, que la factura remitida no fue pagada por ninguna de las dos Secretarías que la tuvieron en su poder (Secretaría de Ambiente a quien se remite inicialmente y Secretaría de Gobierno), remitió a la Secretaría de Infraestructura Física, el 21 de diciembre de 2015, oficio para pago²⁰ por tratarse de una omisión en la obtención de permisos ambientales, en la construcción de una obra a cargo de la Secretaría de Infraestructura física. Folio 437-441.

Sobre este punto, debe observarse que según el memorando de traslado del hallazgo fiscal:

La Administración 2016-2019, en cabeza de la Secretaría de Infraestructura Física, luego de haber devuelto, controvertido y aceptado finalmente realizar los trámites reales para efectuar el pago, canceló en octubre 25 de 2018, la multa, pero con nuevos intereses por la extemporaneidad aumentada. Folio 2.

Por lo anterior compartimos la conclusión de la Primera Instancia en el sentido de que la conducta del señor JORGE MARIO GOMEZ AYALA, **no puede calificarse como gravemente culposa** y muchos menos del dolosa, pues realizó los actos pertinentes tendientes a la satisfacción de la obligación conforme a su competencia.

Por tal razón no está presente uno de los elementos de la responsabilidad fiscal, y conforme a lo exigido en el artículo 48 de la Ley 610 de 2000, no hay lugar a proferir auto de imputación en contra de este funcionario.

— LUZ MARINA LÓPEZ OROZCO-Secretaria de Infraestructura Física

La evidencia que reposa en el proceso demuestra que a un (1) mes de que la señora LÓPEZ OROZCO, culminara el ejercicio de sus funciones como Secretaria de Infraestructura Física, el día 23 de enero de 2017, al interior del Municipio de Medellín, **no había claridad respecto a cómo se debía cancelar la multa** a través de un proyecto previamente terminado, evidenciándose incluso posturas contradictorias como la de la Secretaría General, que en su última comunicación recomienda acudir a la EDU, para que sea esta entidad la que realice el pago. Sobre este tema ver versión libre folio 199. Folio 441.

La confusión se presentó en torno a: 1. Si era viable pagar la multa ambiental por el rubro de inversión (proyecto 070081) de la Secretaría de Infraestructura. 2. Si era posible legalmente pagar la multa ambiental a través de la Secretaría del Medio Ambiente. 3) Si era viable pagar la multa por Secretaría General o cual era el área

²⁰ 201500658400 del 21 de diciembre de 2015. CD Folio 9.

responsable. 4) Se remitió la Factura 2994 a la Secretaría de Hacienda quien la devolvió y se convocó reunión para decidir sobre el tema 5. El 4 de agosto de 2016, Hacienda indicó el trámite a seguir. 6) Secretaría Infraestructura Física solicitó concepto jurídico sobre el trámite dado que se relacionaba con un proyecto terminado. 7) En última instancia aclaró el tema Secretaría General, Planeación e Infraestructura 25 de mayo 2018. Folio 199, 445.

Todo lo anterior evidencia la falta de claridad y la confusión que existió en torno a la imputación del pago y el área responsable, máxime que el proyecto ya estaba terminado y fue ejecutado por un tercero (EDU).

Según el material probatorio se observa que la señora LÓPEZ OROZCO, **fue diligente en su actuar, y realizó todas aquellas gestiones que le permitieran realizar el pago**, el cual no se pudo efectuar de manera ágil, ni en vigencia de su mandato, debido a las divergencias de interpretación, procedimiento a seguir y área competente para realizar el pago.

En la versión libre de Luz Marina López Orozco, se refiere a las consultas realizadas a las Secretarías de Hacienda, Planeación y General sobre el procedimiento para el pago, así como el rubro presupuestal para la imputación del pago. Igualmente pone de presente la falta de claridad al interior del municipio sobre la forma de pago de la sanción así como la gestión realizada en calidad de Secretaria de Infraestructura tendientes al pago de la sanción.

Obra en el expediente prueba, que la Sra. López Orozco solicitó concepto jurídico a la Secretaría General Desde donde se consultó “¿Desde el punto de vista jurídico, resulta viable pagar o cancelar una multa ambiental a través de un convenio que a la fecha se encuentra vencido modificando la ficha EBI del proyecto N° 060069?”. Folio 206.

Por lo anterior compartimos igualmente la conclusión de la Primera Instancia en el sentido de que la conducta de la señora LÓPEZ OROZCO AYALA, **no puede calificarse como gravemente culposa o dolosa**, razón por la cual no está acreditado uno de los elementos de la responsabilidad fiscal, exigido en el artículo 48 de la Ley 610 de 2000, para proferir auto de imputación, y en tal sentido se deberá proferir auto de archivo a su favor.

— **PAULA ANDREA PALACIO SALAZAR- Secretaria de Infraestructura Física**

Este Despacho coincide con la valoración probatoria realizada por el *a quo*, en el sentido de que **tampoco** la conducta de la señora PALACIO SALAZAR, se puede calificar como gravemente culposa o dolosa, pues se evidenció que realizó, ante las

dependencias pertinentes del Municipio, las gestiones necesarias para concluir con el pago efectivamente realizado. Ahora bien, la causación de intereses moratorios se produjo como consecuencia de divergencias conceptuales presentadas en las diferentes dependencias municipales, las cuales no eran caprichosas, sino que obedecían a contenidos propios del objeto sancionatorio (índole ambiental) y del proyecto que dio lugar a la imposición de la sanción, que se encontraba culminado y sin posibilidad de liquidarlo.

En la versión libre la Sra. Paula Andrea Palacio Salazar, hace algunas afirmaciones que coinciden con otros medios probatorios según los cuales, el área a su cargo no contaba con rubro presupuestal para el pago de la sanción; coordinó mesa de trabajo con otras Secretarías para solucionar el caso pues no había claridad jurídica sobre el procedimiento de pago ni cuál era el rubro y el área responsable. Al final se decidió que había que actualizar la ficha EBI del proyecto "*obras de desarrollo urbano integral PUI Comuna 13*" lo cual incluía expedir decreto²¹ firmado por el del Alcalde, Hacienda y Planeación. Folio 332.

Tanto los documentos que obran en el expediente como las afirmaciones de la presunta responsable en su versión libre, evidencian las actuaciones realizadas durante su gestión, para el pago de la multa ambiental, las cuales demuestran que obró de manera diligente.

Por lo anterior compartimos igualmente la conclusión de la Primera Instancia en el sentido de que, la conducta de la señora PALACIO SALAZAR, **no puede calificarse como gravemente culposa** o dolosa, razón por la cual no está acreditado uno de los elementos de la responsabilidad fiscal, exigido en el artículo 48 de la Ley 610 de 2000, para proferir auto de imputación, y en tal sentido se deberá proferir auto de archivo.

En síntesis, respecto de la culpa grave de los investigados, la evidencia demuestra que ninguno de ellos incurrió en conductas negligentes o reprochables fiscalmente; o en errores, equivocaciones, abstenciones, o actuaciones que hayan desconocido sin justificación el ordenamiento jurídico y que den lugar a calificar sus conductas como gravemente culposa.

Por lo anterior, el Despacho concluye que no está acreditado el elemento subjetivo de la conducta en la modalidad de culpa grave o dolo en relación con los presuntos responsables JORGE MARIO GÓMEZ AYALA, LUZ MARINA LÓPEZ OROZCO y PAULA ANDREA PALACIO SALAZAR, elemento necesario para proferir auto de imputación.

²¹ Decreto 744 de 2018, Folio 344.

6 NEXO CAUSAL

El artículo 5° de la Ley 610 de 2000, consagra como uno de los elementos integrantes de la responsabilidad fiscal, “*Un nexo causal entre los dos elementos anteriores*”, esto es, entre el daño patrimonial al Estado y la conducta dolosa o culposa, activa u omisiva, atribuible a una persona que realiza gestión fiscal.

Por nexo causal se entiende el vínculo real entre el daño real y cierto y la conducta antijurídica; es decir, es la conexión lógica que lleva a deducir que el detrimento sufrido es resultado del hecho que generó el servidor público o el particular con dolo o culpa grave, en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ella.

El Despacho se plantea esta pregunta ¿En el Proceso Rad. 093-2019 está acreditado el nexo causal entre el daño al patrimonio del municipio de Medellín y la conducta de JAVIER DARIO TORO?

La respuesta es negativa, pues 1) **JAVIER DARÍO TORO** ocupó el cargo de Secretario de Infraestructura (30 de diciembre de 2015), y por tanto con relación con la Factura 2994, no tuvo ninguna responsabilidad, pues no tuvo a su cargo las gestiones que le permitieran la disposición de recursos para el pago; y 2) dada la inexistencia del nexo causal tampoco sería pertinente analizar el elemento de culpa grave o dolo.

Según la versión libre de Javier Darío Toro Zuluaga, lo cual es concordante con la evidencia que obra en el proceso, no es posible hacer pagos faltando 1 día para el cierre contable del año fiscal, pues en el municipio de Medellín a más tardar los 15 a 20 de diciembre se reciben los documentos para pago, y la Factura 2994 fue remitida el 28 de diciembre lo cual hacía imposible legalmente su pago. Folio 216

El Consejo de Estado en Sentencia del año 2022²²:

Como es sabido, en procesos como el aquí examinado, el operador judicial, al realizar la valoración de la prueba, con sujeción a las reglas de la sana crítica, debe llegar a la certeza o convicción sobre la existencia del hecho y la responsabilidad del implicado.

Cabe recordar, y así lo ha establecido la Corte Constitucional, que el juzgador goza de un **amplio margen para valorar el material probatorio en el cual ha de fundar su decisión y formar libremente su convencimiento**, inspirándose en los principios científicos de la sana crítica. SNFT.

²² SECCIÓN PRIMERA Bogotá, D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintidós (2022). CONSEJERA PONENTE: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN. Número único de radicación: 05001233300020150055301.

En conclusión, en este proceso no se encuentran acreditados los elementos fácticos y jurídicos para imputar responsabilidad fiscal al tenor del artículo 48 de la Ley 610 de 2000, por lo que esta instancia encuentra ajustado a derecho lo decidido, y en consecuencia se **CONFIRMARÁ** la decisión adoptada por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva.

Por último consideramos que, mientras existan varias interpretaciones plausibles del derecho legislado, soportadas en criterios razonables y ninguna de estas comprometa el contenido legal o constitucionalmente de un derecho protegido, corresponderá al Operador Jurídico identificar la interpretación más adecuada de la norma legal o reglamentaria pertinente, y decidir en concordancia.

En mérito de lo expuesto, El Contralor General de Medellín,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. CONFIRMAR la decisión adoptada por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva en Audiencia de Decisión celebrada el 20 de septiembre de 2022, por medio de la cual se ordenó el ARCHIVO DEL PROCESO a favor de JAVIER DARÍO TORO-Secretario de Infraestructura; LUZ MARINA LÓPEZ OROZCO-Secretaria de Infraestructura; PAULA ANDREA PALACIO SALAZAR-Secretaria de Infraestructura; y JORGE MARIO GÓMEZ AYALA-Subsecretario Defensa y Protección del Espacio Público (Secretaría General).

ARTÍCULO SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior confirmar la decisión de desvincular del proceso a Aseguradora Solidaria de Colombia. Póliza 520-87-994000000058.

ARTÍCULO TERCERO: ADVERTIR que si con posterioridad a la firmeza del presente acto administrativo, aparecieren o se aportaren nuevas pruebas que acrediten la existencia de un daño patrimonial al Estado o la responsabilidad del gestor fiscal, o se demostrare que la decisión se basó en prueba falsa, se procederá la reapertura de la indagación o del proceso de conformidad con el artículo 17 de la Ley 610 de 2000.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar por estado la presente decisión conforme al artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, advirtiendo que contra la misma no procede recurso alguno.

ARTÍCULO QUINTO: Comunicar la presente decisión al municipio de Medellín para lo de su competencia²³, advirtiéndole que contra la misma no procede recurso alguno.

ARTÍCULO SEXTO: Una vez en firme el presente Auto, remítase el proceso a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE, REMÍTASE Y CÚMPLASE



PABLO ANDRÉS GARCÉS VÁSQUEZ
Contralor General de Medellín

Revisó y aprobó: Martín Alonso García Agudelo-Jefe Oficina Asesora de Jurídica
Proyectó: Sigifredo Chavarriaga Sierra – Profesional Universitario 2



²³ Secretaría General. Calle 44 N° 52-165 Centro Administrativo la Alpujarra Medellín, Antioquia