



DESPACHO DEL CONTRALOR DISTRITAL DE MEDELLÍN

AUTO N° 020 DE 2023

**POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN GRADO DE CONSULTA EN EL
PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL CON RADICADO N° PRF001 DE 2019.**

Medellín, diez (10) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Providencia Consultada:	Auto N° 0195 del diez (10) de marzo de 2023 , por medio del cual se ordenó el archivo del el Proceso de Responsabilidad Fiscal Radicado PRF001 de 2019
Entidad afectada:	ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. -ESSA-, identificada con NIT. 890 201 230-1.
Presuntos Responsables:	<ul style="list-style-type: none">- FELIX YAZMIR OLIVEROS PORRAS, cédula 91.499.037- DELIA SORAYA VEGA PADILLA, cédula 63.504.056- DIEGO NARANJO RAMOS, cédula 7.227.492- GUILLERMO HOLGUÍN GARCÍA, cédula 91.432.696- PEDRO JULIO QUINTERO EFREZ, cédula 91.420.815- GONZALO ARAQUE GARCÍA, cédula 13.873.782- HERNANDO EMIRO PORTILLO MONSALVE, cédula 13.569.369- CARLOS ALBERTO GÓMEZ GÓMEZ, cédula 13.810.800- MAURICIO MONTOYA BOZZI, cédula 91.498.215
Garante vinculada:	Compañía de Seguros Generales Suramericana S.A., identificada con NIT. 890 903 407-9.
Hecho investigado:	Pago de sanciones impuestas a la ESSA por parte del Ministerio del Trabajo – Dirección Territorial Santander por incumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo y Riesgos laborales, así como a las convenciones colectivas de trabajo. <i>"Con radicado 201800003117 se recibió la PQRSD 346 de 2018, mediante la cual el señor JUAN GABRIEL HENAO MANTILLA, identificado con cédula 91.493.286, puso de presente la relación de varias Resoluciones del Ministerio del Trabajo, sancionando a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P.-ESSA, por incumplimiento a las normas sobre seguridad y salud en el trabajo y a la normativa que regula el sistema de riesgos profesionales, conforme lo dispone en el artículo 13 de la Ley 1562 de 2012 y el incumplimiento a la Convención Colectiva."</i>
Cuantía:	TRESCIENTOS OCHENTA Y TRES MILLONES TRES MIL CIENTO DIECINUEVE PESOS M.L. (\$383.003.119).
Temas y subtemas:	Gestión Fiscal como presupuesto para configurar la responsabilidad fiscal / Gestión fiscal en permisos sindicales.
Decisión:	CONFIRMA la decisión consultada. Se ordena devolución del expediente a su lugar de origen para lo de su competencia.

1



I. OBJETO A DECIDIR

La Contralora Auxiliar de Auditoría Fiscal Obras Civiles en funciones de Contralora Distrital de Medellín, asignada mediante Resolución 326 del 28 de marzo de 2023, en virtud de las facultades establecidas en los artículos 267, 268 numeral 5, 272 inciso 5 de la Constitución Política; las Leyes 610 de 2000, 1437 de 2011 y 1474 de 2011; los Acuerdos Municipales 087 y 088 de 2018; así como la Resolución 150 de 2021, modificada por la 482 de 2022, del Despacho del Contralor Distrital de Medellín, procede a conocer en Grado de Consulta la decisión de archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado PRF 001 de 2019, adoptada por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva a través del Auto 195 del 10 de marzo de 2023.

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS FÁCTICOS

2.1. HECHO INVESTIGADO

La presente actuación fiscal tiene origen en la PQRSD 346 de 2018¹, que corresponde al Radicado 201800003117 del 16 de octubre de 2018, interpuesta por JUAN GABRIEL HENAO MANTILLA, identificado con cédula de ciudadanía 91.493.286, donde solicita entre otras cosas:

***"PRIMERA:** De la manera más respetuosa posible solicito a la **CONTRALORÍA GENERAL DE MEDELLÍN, EJERCER CONTROL FISCAL** y se inicie **PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL**, contra los funcionarios de la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P –ESSA S.A. E.S.P, CARLOS ALBERTO GÓMEZ GÓMEZ**, exgerente general de **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P, MAURICIO MONTOYA BOZZI**, Gerente General actual, y los funcionarios de la **ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P, MAUREN YOLANDA CASTRO PÁEZ**- Encargada de Seguridad y Salud en el Trabajo, **SANDRA LILIANA PUENTES NIÑO** – Jefe Área Servicios Corporativos, y demás funcionarios responsables del incumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo, riesgos laborales, seguridad social y las propias del sector eléctrico, incumplimiento que conllevó a la generación de la muerte e invalidez a un gran número de trabajadores directos e indirectos lo cual a su vez generó un detrimento y serio daño patrimonial al estado como producto de las millonarias sanciones impuestas por el **MINISTERIO DEL TRABAJO** por el incumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo, riesgos laborales, seguridad social y las propias del sector eléctrico, al respecto vale*

¹ Folios 4 a 27 cuaderno 1.



la pena mencionar que mucha de las quejas que posteriormente se materializaron en sanciones fueron promovidas por el suscrito como una víctima más de la negligencia, desidia e inoperancia que reina en la ELECTRICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P, respecto al cabal y estricto cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo, riesgos laborales, seguridad social y las propias del sector eléctrico por parte de las directivas de esta entidad. Según lo expuesto en el presente oficio."

"SEGUNDA: De la manera más respetuosa posible solicito a la **CONTRALORÍA GENERAL DE MEDELLÍN**, que tenga como prueba y obre como tales los documentos anexos y de manera especial el oficio **certificación de MINTRABAJO del 7 septiembre de 2018²** en el cual evidencia todas las investigaciones administrativas adelantadas por el MINISTERIO DEL TRABAJO y las sanciones impuestas en cada expediente a la ELECTRICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P"

La Contraloría Auxiliar de Participación Ciudadana, mediante el memorando 201800004634 del 19 de octubre de 2018, traslada por competencia esa información, a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, donde se le asignó el Radicado 045-2018³.

Por medio del Auto 003 del 17 de enero de 2019⁴ se inicia indagación preliminar, con el fin de establecer básicamente las fechas de hechos generadores de las presuntas irregularidades fiscales, esto es las fechas de las Resoluciones que impusieron sanciones en disfavor de la ESA, y de esta manera determinar si había operado el fenómeno de la caducidad en los términos del artículo 9 de la Ley 60 de 2000; de igual forma, verificar los valores de las referidas multas, así como si se incurrió en mora en el pago de éstas; además de establecer la identidad de los presuntos responsables fiscales, así como la póliza que amparaba su gestión.

En esa etapa preliminar se tuvieron como objeto de investigación, las siguientes Resoluciones del Ministerio del Trabajo que impusieron sanciones a la ESSA, tomadas del oficio del 10 de septiembre de 2018 Radicado 2018746800100009819 (folios 12 y 13 cuaderno 1), según se lee del Auto del 13 de enero de 2019 (folio 29 vto cuaderno 1):

² Oficio Ministerio del Trabajo-Dirección Territorial Santander Radicado 2018746800100009819 del 10 de septiembre de 2018. Folios 12 y 13 cuaderno 1

³ La Indagación Preliminar con Radicado de 045-2018 –folios 1 y 2 cuaderno 1–, ulteriormente pasó a ser el Proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado PRF 001-2019 –folios 111 a 119 cuaderno 1–.

⁴ Folios 29 a 31 cuaderno 1



Nro. de Resolución	Fecha de resolución	Valor de la sanción
966	28/08/2012	\$ 28.335.000,00
1323	28/11/2012	\$ 34.002.000,00
1412	10/09/2013	\$ 29.475.000,00
1538	28/10/2013	\$ 17.685.000,00
1	02/01/2014	\$ 184.800.000,00
503	24/04/2017	\$ 737.717,00
650	30/05/2014	\$ 18.480.000,00
424	27/04/2015	\$ 6.443.500,00
500	13/05/2015	\$ 5.154.800,00
306	14/03/2016	\$ 275.782.000,00
645	10/05/2016	\$ 4.826.185,00
922	28/06/2016	\$ 69.634.955,00
927	29/06/2016	\$ 282.676.550,00
1289	31/08/2016	\$ 6.894.550,00
1290	31/08/2016	\$ 5.515.640,00
1632	31/10/2016	\$ 6.894.550,00
1800	30/11/2016	\$ 8.273.360,00
21	12/01/2017	\$ 3.319.726.500,00
708	30/06/2017	\$ 295.824.517,00
242	26/02/2018	\$ 78.905.442,00
697	17/05/2018	\$ 78.905.442,00
TOTAL		\$4.758.972.708

No obstante, luego de adelantar esa etapa de indagación preliminar (folios 32 a 110 cuaderno 1), la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, dictó Auto de Apertura de Proceso de Responsabilidad Fiscal 162 del 14 de marzo de 2019, pasando el Radicado de 045-2018 a **PRF 001-2019** (folios 111 a 119 cuaderno 1).

En la parte motiva del Auto de inicio de investigación fiscal, se analizaron las Resoluciones relacionadas por el Ministerio del Trabajo en la respuesta del 10 de septiembre de 2018, anteriormente presentadas, dictaminándose, lo que a continuación se describe (folios 112 y 113 cuaderno 1).

- Presentaban caducidad⁵ para la fecha del auto de apertura, esto es el hecho generador fue un acontecimiento anterior al 28 de febrero de 2014⁶:

⁵ En esta Grado de Consulta no se hará ningún análisis sobre la caducidad considerada por el Operador Jurídico de Primera Instancia, en su momento, por cuanto tal decisión no hace parte de los argumentos expuestos para el archivo proferido mediante el Auto 195 del 10 de marzo de 2023.

⁶ Archivos "RESOLUCIÓN 000966 DE 28-08-2012" "RESOLUCIÓN 001323_28-11-2012" RESOLUCIÓN 001412-10-09-2013" "RESOLUCIÓN 001538 DE 28-10-2013" "RESOLUCIÓN 000001 DE 02-01-2014"



Nro. de Resolución	Fecha de resolución	Valor de la sanción
966	28/08/2012	\$ 28.335.000,00
1323	28/11/2012	\$ 34.002.000,00
1412	10/09/2013	\$ 29.475.000,00
1538	28/10/2013	\$ 17.685.000,00
1	02/01/2014	\$ 184.800.000,00
650	30/05/2014 ¹	\$ 18.480.000,00
424	27/04/2015 ²	\$ 6.443.500,00
500	13/05/2015 ³	\$ 5.154.800,00

- Fueron revocadas⁷ las siguientes Resoluciones:

Nro. de Resolución	Fecha de resolución	Resolución de revocación
306	14/03/2016	549 del 2018
645	10/05/2016	1356 del 2017
1289	31/08/2016	396 del 2017
21	12/01/2017	1758 del 2018

- Respecto al origen de las sanciones y las sanciones que fueron canceladas por la ESSA, se estableció:

"RESOLUCIÓN 000650 DE 30-05-2014" "RESOLUCIÓN 00424 27-04- 2015" "RESOLUCIÓN 00500 13-05-2015" CD anexo a Radicado 201900000366 del 11 febrero de 2019- folio 93 cuaderno 1.

⁷ CD anexos Radicado 201900000366 folio 93 cuaderno 1 - subcarpeta "PUNTO 1 -RESOLUCIONES ÚLTIMOS 10 AÑOS - INFORME CONTRALORÍA ELECTRIFICADORA"

-Resolución 549 del 25 de abril de 2018- Declara pérdida de competencia para conocer y decidir recursos contra la Resolución 306 del 14 de marzo de 2016 (folios 120 a 125 archivo "SANTANDER CE2018 - RS3062016 MAR")

-Resolución 1356 de 19 de septiembre de 2016-revoca la Resolución 645 del 10 de mayo de 2016. (folios 18 a 21 Archivo "RESOLUCIÓN 645 y 1357 10-05-2016 EXP 93 2014"

-Resolución 396 del 28 de marzo de 2017-Revoca la Resolución 1289 del 31 de agosto de 2016. (folios 21 a 28 archivo "SANTANDER CE2017 - RS12892016 AGO")

-Resolución 1758 del 20 de diciembre de 2017- Revoca la Resolución 21 del 12 de enero de 2017 (folios 134 a 175 archivo "SANTANDER CE2018 - RS212017 ENE")



5. Al hacer seguimiento y verificar las fechas de los hechos generadores que dieron origen a las sanciones que ya fueron pagadas se pudo verificar lo siguiente:

No. Resolución	Fecha de Resolución	Observación
3464	19-ago-14	Este daño ya fue investigado dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal 029 de 2015, el cual culminó con un fallo sin responsabilidad fiscal confirmado por el Grado de Consulta mediante Auto 055 de 7 de diciembre de 2016.
1656	22-nov-10	Fecha ocurrencia de hecho generador es anterior al 28 de febrero de 2014.
1323	28-nov-12	Fecha ocurrencia de hecho generador es anterior al 28 de febrero de 2014.
0001	02-ene-14	Fecha ocurrencia de hecho generador es anterior al 28 de febrero de 2014.
0424	27-abr-15	Fecha ocurrencia de hecho generador es del 10 de septiembre de 2012, anterior al 28 de febrero de 2014.
1412	10-oct-13	Fecha ocurrencia de hecho generador es anterior al 28 de febrero de 2014.
708	30-jun-17	Corresponde al caso de EUDORO PINZÓN LOZANO, el hecho generador es del 25 de mayo del 2016.
927	29-jun-16	El Tribunal Administrativo de Santander, con Auto del 13 de septiembre de 2018, dentro del expediente 680012333000-2018-00337-00, aprobó la conciliación realizada entre ESSA y el Ministerio del Trabajo con la cual se decidió revocar la Resolución 927 de 2016.
922	28-jun-16	Corresponde al caso de LUCIANO HURTADO CORDOBA, el hecho generador es del 14 de septiembre de 2014.
1538	28-oct-13	Este daño ya fue investigado dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal 029 de 2015, el cual culminó con un fallo sin responsabilidad fiscal confirmado por el Grado de Consulta mediante Auto 055 de 7 de diciembre de 2016.
966	28-ago-12	Fecha ocurrencia de hecho generador es anterior al 28 de febrero de 2014.

Con lo cual, se estableció que las Resoluciones que podían ser objeto de investigación en el proceso de responsabilidad fiscal PRF 001- 2019 toda vez que (i) No habían sido objeto de investigación en otro proceso de responsabilidad fiscal (ii) No habían sido revocadas, y (iii) hechos generadores⁸ son posteriores al 28 de diciembre de 2014:

⁸ En esta Grado de Consulta no se hará ningún análisis sobre la caducidad considerada por el Operador Jurídico de Primera Instancia, en su momento, por cuanto tal decisión no hace parte de los argumentos expuestos para el archivo proferido mediante el Auto 195 del 10 de marzo de 2023.



Resolución	Fecha de Resolución	Caso	Fecha de los hechos	Cuánta
922	28-jun-16	LUCIANO HURTADO CORDOBA	12-sep-14	\$ 69.634.655,00
1290	31-ago-16	Incumplimiento de convención	08-ago-14	\$ 5.515.640,00
1632	31-oct-16	Incumplimiento de convención	07-jul-15	\$ 6.894.550,00
503	24-abr-14	Descuentos prohibidos	2016-2017	\$ 737.717,00
708	30-jun-17	EUDORO PINZON LOZANO	25-may-16	\$ 295.828.517,00
1800	30-nov-16	Incumplimiento de convención	07-jul-15	\$ 8.273.360,00
242	26-feb-18	ELKIN HUMBERTO CEDIEL HERNANDEZ	16-sep-15	\$ 78.905.442,00
697	17-may-18	JUAN CARLOS PICO Y FRANCISO PERDOMO	22-sep-16	\$ 78.905.442,00
1257	27-ago-18	MARIA EUGENIA COBOS RAMIREZ	2016-2017	\$ 195.310.500,00
1383	20-sep-18	Incendio en subestación Bucaramanga	16-nov-15	\$ 195.310.500,00
TOTAL				\$ 935.316.323,00

Teniendo que la etapa de investigación se adelantó respecto a las siguientes, que se resumen como se presenta:

N° RESOLUCIÓN	FECHA	CUANTÍA
922	28-jun-16	\$69.634.655
1290	31-ago-16	\$5.515.640
1632	31-oct-16	\$6.894.550
503	24-abr-17	\$737.717
708	30-jun-17	\$295.824.517
1800	30-nov-16	\$8.273.360
242	26-feb-18	\$78.905.242
697	17-may-18	\$78.905.442
1257	27-ago-18	\$195.310.500
1383	20-sep-18	\$195.310.500
TOTAL		\$935.312.123

Pero en el Auto de Archivo 195 del 10 de marzo de 2023, se concluyó que:

41.



“...algunas de las Resoluciones contentivas de la imposición de sanciones a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P.-ESSA, fueron revocadas, otras anuladas por la Jurisdicción de lo Contencioso y otra más se investigó en el proceso de responsabilidad fiscal 087 de 2019, en el cual se profirió archivo por pago, fallo confirmado en Grado de Consulta, actuaciones que se indican en el siguiente cuadro:

RESOL. MULTA	FECHA	CAUSA MULTA	ACTUACIÓN DEFINITIVA	UBICACIÓN	CUANTÍA
922	28-jun-16	Violación normativa sistema general de riesgos laborales	Anulada por Tribunal Administrativo de Santander, sentencia del 29 septiembre 2021, en firme, certificado de reintegro de los dineros del 17 de noviembre de 2022	Prueba documental 11 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$69.634.655
1290	31-ago-16	Incumplimiento o convención	Revocada por conciliación aprobada por juzgado administrativo oral de Bucaramanga Resolución 000581 del 30 de octubre de 2020	Prueba documental 13 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$5.515.640
1632	31-oct-16	Incumplimiento o convención	anulada por Tribunal Administrativo Oral de Santander, sentencia 14 junio 2022, en firme, pendiente de reintegro	Prueba documental 12 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$6.894.550
503	24-abr-17	Descuento prohibido	Cesación de acción fiscal por pago proceso de responsab. Fiscal 087 de 2019. Auto archivo 358 del 3 diciembre 2020. consulta: confirma Auto 006 del 8 de febrero de 2021	Prueba documental 10 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$737.717
697	17-may-18	Violación normas de seguridad y salud en el trabajo y riesgos laborales	Revocada mediante Resolución 000085 del 29 enero 2019	Prueba documental 7 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$78.905.442
1257	27-ago-18	María Eugenia Cobos Ramírez.	Revocada mediante Resolución 002024 del 30 de noviembre de 2018.	Prueba documental 8 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362).	\$195.310.500



RESOL. MULTA	FECHA	CAUSA MULTA	ACTUACIÓN DEFINITIVA	UBICACIÓN	CUANTÍA
1383	20-sep-18	Incendio subestación Bucaramanga.	Revocada mediante Resolución 002052 del 10 de diciembre de 2018.	Prueba documental 9CD MAURICIO MONTOYA (f. 362).	\$195.310.500

Por tanto, la decisión de archivo tomada en la providencia consultada del 10 de marzo de 2023 versó sobre tres (3) Resoluciones de la Dirección Territorial de Santander del Ministerio del Trabajo que impusieron sanción en modalidad de multa a la ESSA, que ascendieron a la suma de TRESCIENTOS OCHENTA Y TRES MILLONES TRES MIL CIENTO DIECINUEVE PESOS M.L. (\$383.003.119) (folios 563 y 564 cuaderno 3):

Nro. RES.	FECHA	CAUSA MULTA	NORMAS INFRINGIDAS	ACTUACIÓN DEFINITIVA	UBICACIÓN	CUANTÍA
708 1255 (reposición) 1964 (apelación)	30-jun-17 9-oct-2017 4 mayo-2018	Incumplimiento normativo riesgos laborales	Resolución 2400/79 condiciones en establecimientos de trabajo: Artículo 2 literales F y G obligaciones del patrono. Decisión 584/2004 CAN: Instrumento de seguridad y salud en el trabajo: Artículo 17: solidaridad en prevención de riesgos. Resolución 1409/2012: - reglamento de seguridad: caídas en altura: Artículo 16 literal b; artículo 21 literal g del Decreto 1295 de 1994	Demanda Nulidad y restablecimiento en apelación Consejo de Estado (pendiente) Se acumuló de la Indagación preliminar RAD. 088-2019 diciembre 2019	prueba documental 14 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$295.824..517
1800 1109 (rechaza recursos) 1610 (confirma 1109)	30-nov-2016 29 sep-2017 30 nov-2017	Incumplimiento convención colectiva	Convención colectiva: Artículos 62: Garantías sindicales, 63.2.1: permisos sindicales	Demanda Nulidad y restablecimiento en apelación Tribunal Administrativo de Santander (pendiente)	prueba documental 16 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$8.273.360



Nro. RES.	FECHA	CAUSA MULTA	NORMAS INFRINGIDAS	ACTUACIÓN DEFINITIVA	UBICACIÓN	CUANTÍA
242	26-feb-18	Incumplimiento normativa riesgos laborales	Resolución 2400/79 artículo 2 lit f y g; Decisión CAN 584/2004 art 7 Resolución 1401/2007 artículo 14 inc 1 Decreto 1295/94 art 21 lit g Resolución 1409/2012 art 3 num 8 y art 17 Resolución 1016/2019 art 6	Demanda Nulidad y restablecimiento juzgados administrativos Bucaramanga (pendiente)	prueba documental 15 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$78.905.242
TOTAL						\$ 383.003.119

Resumidas así:

N° RESOLUCIÓN	FECHA	CUANTÍA
708	30-jun-17	\$295.824.517
1800	30-nov-16	\$8.273.360
242	26-feb-18	\$78.905.242
TOTAL		\$383.003.119

2.2. PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES

Como presuntos responsables fiscales la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, determinó en el Auto de Apertura 162 del 14 de marzo de 2019⁹ (folio 116 cuaderno 1), a los siguientes¹⁰:

- FELIX YAZMIR OLIVEROS PORRAS, identificado con cédula 91.499.037, en calidad de Administrador de Contrato¹¹.
- DELIA SORAYA VEGA PADILLA, identificada con cédula 63.504.056, en calidad de Administradora de Contrato¹².

⁹ Folios 111 a 119 cuaderno 1

¹⁰ Folios 47 y 48 cuaderno 1. Respuesta a solicitud de pruebas documentales ESSA Radicado 201900000352 del 8 de febrero de 2019.

¹¹ Folio 55 cuaderno 1

¹² Folios 71 a 72 cuaderno 1



- DIEGO NARANJO RAMOS, identificado con cédula 7.227.492, en calidad de Administrador de Contrato¹³.
- GUILLERMO HOLGUÍN GARCÍA, identificado con cédula 91.432.696, en calidad de Profesional Calidad de Vida¹⁴.
- PEDRO JULIO QUINTERO EFREZ, identificado con cédula 91.420.815, en calidad de Profesional Calidad de Vida¹⁵.
- GONZALO ARAQUE GARCÍA, identificado con cédula 13.873.782, en calidad de Profesional Calidad de Vida¹⁶.
- HERNANDO EMIRO PORTILLO MONSALVE, identificado con cédula 13.569.369, en calidad de Profesional Calidad de Vida¹⁷.
- CARLOS ALBERTO GÓMEZ GÓMEZ, identificado con cédula 13.810.800, en calidad de Gerente General¹⁸.
- MAURICIO MONTOYA BOZZI, identificado con cédula 91.498.215, en calidad de Gerente General¹⁹.

2.3. LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA

Como entidad afectada se identificó a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P –ESSA-, identificada con NIT 890.201.230-1, empresa de servicios públicos mixta, constituida como sociedad por acciones, del tipo de las anónimas, sometida al régimen general de los servicios públicos domiciliarios y que ejerce sus actividades dentro del ámbito del derecho privado como empresario mercantil.²⁰

2.4. EL DAÑO PATRIMONIAL Y LA DETERMINACIÓN DE SU CUANTÍA.

El daño patrimonial ocasionado a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P –ESSA- se estableció en el Auto de Apertura (folios 114 y 115 cuaderno 1), en la suma de NOVECIENTOS TREINTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS DOCE MIL CIENTO VEINTRÉS PESOS M.L. (\$935.312.123), correspondientes al pago de sanciones impuestas por la Dirección Territorial de Santander del Ministerio de Trabajo, con ocasión de la vulneración de las normas sobre seguridad y salud en el trabajo, la normativa que regula el sistema de riesgos profesionales y el incumplimiento a la Convención Colectiva:

¹³ Folios 73 a 74 cuaderno 1.

¹⁴ Folios 52 a 54 cuaderno 1.

¹⁵ Folios 75 a 76 cuaderno 1

¹⁶ Folio 77 cuaderno 1

¹⁷ Folios 62 a 63 cuaderno 1

¹⁸ Folios 86 a 87 cuaderno 1

¹⁹ Folio 88 cuaderno 1.

²⁰ Artículo 2 Estatutos Sociales.

41.



N° RESOLUCIÓN	FECHA	CUANTÍA
922	28-jun-16	\$69.634.655
1290	31-ago-16	\$5.515.640
1632	31-oct-16	\$6.894.550
503	24-abr-17	\$737.717
708	30-jun-17	\$295.824.517
1800	30-nov-16	\$8.273.360
242	26-feb-18	\$78.905.242
697	17-may-18	\$78.905.442
1257	27-ago-18	\$195.310.500
1383	20-sep-18	\$195.310.500
		TOTAL \$935.312.123

No obstante, el a quo en el Auto de Archivo 195 del 10 de marzo de 2023 (folios 563 a 564 cuaderno 3), señaló una variación en el valor del daño patrimonial, así:

“...luego de revisadas las pruebas allegadas al proceso, se evidencia que algunas de las Resoluciones contentivas de la imposición de sanciones a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P.-ESSA, fueron revocadas, otras anuladas por la Jurisdicción de lo Contencioso y otra más se investigó en el proceso de responsabilidad fiscal 087 de 2019, en el cual se profirió archivo por pago, fallo confirmado en Grado de Consulta, actuaciones que se indican en el siguiente cuadro:

RESOL MULTA	FECHA	CAUSA MULTA	ACTUACIÓN DEFINITIVA	UBICACIÓN	CUANTÍA
922	28-jun-16	Violación normativa sistema general de riesgos laborales	Anulada por Tribunal Administrativo de Santander, Sentencia del 29 septiembre 2021, en firme, certificado de reintegro de los dineros del 17 de noviembre de 2022.	Prueba documental 11 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$69.634.655
1290	31-ago-16	Incumplimiento convención	Revocada por conciliación aprobada por juzgado administrativo oral de Bucaramanga Resolución 000581 del 30 de octubre de 2020.	Prueba documental 13 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$5.515.640



RESOL MULTA	FECHA	CAUSA MULTA	ACTUACIÓN DEFINITIVA	UBICACIÓN	CUANTÍA
1632	31-oct-16	Incumplimiento convención	Anulada por Tribunal Administrativo Oral de Santander, Sentencia 14 junio 2022, en firme, pendiente de reintegro.	Prueba documental 12 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$6.894.550
503	24-abr-17	Descuento prohibido	Cesación de acción fiscal por pago proceso de responsab. Fiscal 087 de 2019. Auto archivo 358 del 3 diciembre 2020. consulta: confirma Auto 006 del 8 de febrero de 2021	Prueba documental 10 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$737.717
697	17-may-18	Violación normas de seguridad y salud en el trabajo y riesgos laborales	Revocada mediante Resolución 000085 del 29 enero 2019	Prueba documental 7 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$78.905.442
1257	27-ago-18	María Eugenia Cobos Ramírez	Revocada mediante Resolución 002024 del 30 de noviembre de 2018	Prueba documental 8 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$195.310.500
1383	20-sep-18	Incendio subestación Bucaramanga	Revocada mediante Resolución 002052 del 10 de diciembre de 2018	Prueba documental 9 CD MAURICIO MONTOYA (f. 362)	\$195.310.500

Por tanto, de las Resoluciones del Ministerio del Trabajo que impusieron sanciones en modalidad de multa en disfavor de la ESSA E.S.P., por vulneración de las normas sobre seguridad y salud en el trabajo, sistema de riesgos profesionales y el incumplimiento a la Convención Colectiva, que causaron un detrimento patrimonial y subsisten a la fecha, por no haber sido revocadas, o anuladas en sede contencioso administrativa, son: 708 del 30 de junio de 2017, 1800 del 30 de noviembre de 2016 y 242 del 26 de febrero de 2018:

4.



N° RESOLUCIÓN	FECHA	CAUSA MULTA	CUANTÍA
708 ²¹	30-jun-17	Incumplimiento normas riesgos laborales. Resolución 2400/79 art 2 literales F y G; Decisión CAN 584/2004 art 17; Resolución 1409/2012 artículo 16 Literal B: Caídas en alturas.	\$295.824.517
1800 ²²	30-nov-16	Incumplimiento Convención Colectiva. Artículos 62 garantías sindicales-permisos sindicales; y 63.2.1.	\$8.273.360
242 ²³	26-feb-18	Incumplimiento normas riesgos laborales Resolución 2400/79 artículo 2 lit f y g; Decisión CAN 584/2004 art 7 Resolución 1401/2007 artículo 14 inc 1 Decreto 1295/94 art 21 lit g Resolución 1409/2012 art 3 num 8 y art 17 Resolución 1016/2019 art 6.	\$78.905.242
TOTAL \$383.003.119			

En conclusión, el daño patrimonial ocasionado a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., dentro del Proceso Radicado PRF 001-2019 es de **TRESCIENTOS OCHENTA Y TRES MILLONES TRES MIL DIECINUEVE PESOS M.L. (\$383.003.119)**, según se verifica de los comprobantes de pago de las sanciones anteriormente relacionadas²⁴.

²¹ Resolución 708 del 30 junio de 2017 y recursos: Archivo "SANTANDER CE2018 - RS7082017 JUN" CD anexos folio 93 cuaderno 1; recurso Apelación archivo "PK 2463 SANCIÓN SEGÚN RESOLUCIÓN 708" CD anexos folio 109 cuaderno 1

²² Resolución 1800 del 30 noviembre de 2016: folios 81 a 96; y recursos a folios 102 a 119 archivo "16.2. Demanda ESSA multa Rln 1800" carpeta "16. Demanda ESSA multa Rln 1800" CD anexos folio 362 cuaderno 2.

²³ Resolución 242 del 26 febrero 2018: Archivo "SANTANDER RS2422018" CD anexos folio 93 cuaderno 1

²⁴ Archivo "PK 2463" CD anexos folio 109 cuaderno 1; folio 120 archivo "16.2. Demanda ESSA multa Rln 1800" carpeta "16. Demanda ESSA multa Rln 1800" CD anexos folio 362 cuaderno 2.



2.5. COMPAÑÍA GARANTE VINCULADA – TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE.

Como tercero civilmente responsable en el Proceso Radicado PRF 001-2019, se vinculó en el Auto de Apertura 162 del 14 de marzo de 2019 (folio 116 vto cuaderno 1) a la Compañía **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, identificada con el NIT 890.903.407-9 (folios 163 a 164 cuaderno 1)²⁵, con ocasión de la expedición de la Póliza 0475631-6 de Responsabilidad Civil Directores y Administradores.

2.6. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE Y PRUEBAS EN PRIMERA INSTANCIA

- Memorando 201800004634 del 19/10/2018 por medio del cual la Contraloría Auxiliar de Participación Ciudadana traslada por competencia, a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, la PQRSD-346 de 2018, que corresponde inicialmente al Radicado 045 de 2018²⁶ con los documentos allegados por el peticionario (folios 2 a 27 cuaderno 1).
- Memorando 201800004742 del 26 de octubre de 2018, por medio del cual se brinda respuesta definitiva a la PQRSD-346 de 2018, comunicada al peticionario señor JUAN GABRIEL HENAO MANTILLA. (folio 28 cuaderno 1).
- Auto 003 del 17 de enero de 2019, a través del cual se inició Indagación Preliminar dentro del Proceso Radicado 045-2018. (folios 29 a 31 cuaderno 1).
- Memorando 201900000111 del 18 de enero de 2019, por medio del cual se solicitan pruebas documentales al Ministerio del Trabajo-Dirección Territorial Santander, decretadas dentro del Auto de Inicio e Indagación Preliminar. (folios 32 a 33 cuaderno 1).
- Memorando 201900000112 del 18 de enero de 2019, por medio del cual se solicitan pruebas documentales a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. –ESSA-, decretadas dentro del auto de inicio e indagación preliminar. (folio 37 cuaderno 1)
- Auto 042 del 8 de febrero de 2019, a través del cual se incorporan pruebas allegadas al proceso, consistentes en la respuesta de la ESSA S. A. E.S.P a solicitud de pruebas decretada en el Auto de inicio de indagación preliminar (folios 45 a 90 cuaderno 1 – incluye CD anexos).
- Auto 043 del 8 de febrero de 2019, por medio del cual se decreta la práctica de pruebas documentales a la ESSA S.A. E.S.P. y a la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Filiales Energía (folio 91 cuaderno 1).
- Oficio Radicado 201900000366 del 11 de febrero de 2019, por medio del cual la Dirección Territorial Santander del Ministerio del Trabajo atiende solicitud de

²⁵ Comunicación de vinculación a la Compañía de seguros Radicado 201900001842 del 12 de abril de 2019.

²⁶ Con la expedición del Auto de apertura cambia el Radicado al PRF 001-2019.



pruebas documentales dentro del Radicado 045-2018.(folios 93 a 93 cuaderno 1-incluye CD).

- Memorando 201900001061 del 12 de febrero de 2019, a través del cual se solicita información a la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Filiales Energía. (folio 94 cuaderno 1).
- Oficio radicado 201900000568 del 13 de febrero de 2019, por medio del cual se requiere a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., para que remita información, de acuerdo a prueba decretada en el Auto 043 del 8 de febrero de 2019. (folio 98 cuaderno 1)
- Memorando 2019000001115 del 13 de febrero de 2019 por medio del cual la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Filiales Energía atiende solicitud de pruebas documentales decretadas en el Auto 043 del 8 de febrero de 2019. (folios 99 a 100 cuaderno 1-incluye CD).
- Oficio Radicado 201900000451 del 18 de febrero de 2019, conforme al cual la ESSA S.A. E.S.P. atiende solicitud de pruebas documentales decretadas en el Auto 043 del 8 de febrero de 2019. (folios 101 a 106 cuaderno 1-incluye CD).
- Auto 075 del 21 de febrero de 2019, por medio del cual se incorporan pruebas remitidas por la ESSA S.A. E.S.P y la Dirección Territorial del Ministerio de Trabajo (folio 107 cuaderno 1).
- Oficio Radicado 201900000543 del 22 de febrero de 2022 por medio del cual la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P atiende solicitud de pruebas documentales. (folios 108 a 109 cuaderno 1-incluye CD).
- Auto 77 del 22 de febrero de 2019, a través del cual se califica la Indagación Preliminar dentro del Radicado 045-2018 (folio 110 cuaderno 1).
- Auto 162 del 14 de marzo de 2019, por medio del cual se ordena la Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado PRF 001 de 2019 (folios 111 a 119 cuaderno 1).
- Oficio Radicado 2019000001888 del 23 de abril de 2019 con el cual se requiere a la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. pruebas documentales decretadas en el auto de apertura. (folio 165 cuaderno 1).
- Memorando 2019000005887 del 10 de julio de 2019 de la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Filiales Energía trasladando hallazgo fiscal No. 8 y anexos, detectado en la Auditoría Regular-Componente financiero realizada a la ESSA S.A. E.S.P. vigencia 2018 por pago de sanción impuesta por accidente mortal de EUDORO PINZÓN LOZANO. (folios 220 a 225 cuaderno 2-incluye CD).
- Oficio Radicado 201900002308 del 21 de agosto de 2019 con el cual la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. informa duplicidad en procesos Radicados 049-2018 y PRF 001-2019. (folios 240 a 242 cuaderno 2).
- Auto 157 del 25 de febrero de 2020 por medio del cual se agregan las diligencias del proceso de responsabilidad fiscal Radicado 088-2019 al PRF 001-2019, por la conexidad de hechos de que trata el artículo 14 de la Ley 610 de 2000. (folio 295 cuaderno 2).



- Resoluciones 126 del 17 de marzo de 2020, y 143 del 27 de abril de 2020, de la Contraloría Distrital de Medellín, por medio de las cuales se decretó la suspensión de términos en las indagaciones preliminares y procesos de responsabilidad fiscal, a partir del 18 de marzo de 2020 y hasta tanto dure la Emergencia Sanitaria decretada por el Gobierno Nacional a raíz de la pandemia generada por el COVID-19. (folios 296 a 303 cuaderno 2).
- Resolución 392 del 14 de octubre de 2020 "Por la cual se reanudan los términos dentro de las indagaciones preliminares fiscales, los procesos de responsabilidad fiscal, jurisdicción coactiva, administrativos sancionatorios fiscales y disciplinarios, que se adelantan en la Contraloría General de Medellín". (folios 304 a 308 cuaderno 2).
- Correo electrónico del 6 de febrero de 2013, por medio del cual se adjunta escrito de versión libre de Mauricio Montoya Bozzi (folios 324 a 362 cuaderno 2-incluye CD).
- Correo electrónico del 6 de febrero de 2013, por medio del cual se adjunta escrito de Versión libre de Delia Zoraya Vega Padilla (folios 363 a 383 cuaderno 2-Incluye CD).
- Correo electrónico del 8 de febrero de 2023, por medio del cual se adjunta escrito de versión libre de Pedro Julio Quintero Efrez (folios 384 a 396 cuaderno 2-incluye CD).
- Correo electrónico del 9 de febrero de 2023, por medio del cual se adjunta versión libre de Guillermo Holguín García (folios 397 a 421 cuaderno 3- incluye CD).
- Correo electrónico del 9 de febrero de 2023, por medio del cual se adjunta versión libre de Gonzalo Araque Quintero (folios 422 a 434 cuaderno 3- incluye CD).
- Correo electrónico del 10 de febrero de 2023, por medio del cual se adjunta versión libre de Carlos Alberto Gómez Gómez (folios 435 a 455 cuaderno 3-incluye CD).
- Correo electrónico del 10 de febrero de 2023, por medio del cual se adjunta versión libre de Félix Yazmir Oliveros (folios 456 a 479 cuaderno 3-incluye CD).
- Correo electrónico del 13 de febrero de 2023, por medio del cual se adjunta versión libre de Hernando Emiro Portillo Monsalve (folios 480 a 526 cuaderno 3- incluye CD).
- Auto 129 del 21 de febrero de 2023, a través del cual se incorpora pruebas adjuntas a los escritos de versiones libres recibidas vía correo electrónico. (folios 527 a 531 cuaderno 3).
- Correo electrónico del 23 de febrero de 2023, por medio del cual se adjunta versión libre Diego Naranjo Ramos (folios 534 a 557 cuaderno 3- Incluye CD).
- Auto 150 del 27 de febrero de 2023, a través del cual se incorpora pruebas adjuntas a escrito de versión libre recibida vía correo electrónico (folio 558 cuaderno 3).
- Auto 195 del 10 de marzo de 2023, a través del cual se archiva el proceso responsabilidad fiscal Radicado PRF 001-2019. (folios 562 a 576 cuaderno 3).
- Notificación por estado del 14 de marzo de 2023, del Auto 195 del 10 de marzo de 2023, por medio del cual se ordenó el Archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal PRF 001-2019. (folios 577 a 578 cuaderno 3).



- Constancia Secretarial del Despacho Contralor Distrital de Medellín del 16 de marzo de 2022, en la cual se recibió el Expediente del Proceso Radicado PRF 001-2019 para trámite del grado de consulta. (folio 379 cuaderno 3).
- Memorando 202300002505 del 16 marzo de 2023 mediante el cual la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, remite el Expediente del Proceso Radicado PRF 001-2019 al Despacho del Contralor Distrital de Medellín para surtir grado de consulta. (folio 380 cuaderno 3).

III. LA PROVIDENCIA CONSULTADA

La decisión objeto de revisión, se trata del **Auto 195 del 10 de marzo de 2023** (folios 562 a 576 cuaderno 3), por medio del cual la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva ordenó el archivo del Proceso Radicado PRF 001-2019, y en consecuencia la desvinculación del tercero civilmente responsable **COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, identificada con el Nit 890.903.407-9; así como la remisión del expediente a esta instancia jerárquica con el fin de que se surta el Grado de Consulta; fundamentando la decisión en lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000, pues señala que respecto a los hechos objeto de investigación, hay ausencia de gestión fiscal en los actos que dieron origen a la imposición de las sanciones por parte del Ministerio del Trabajo.

Entre los argumentos esgrimidos por parte de la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva para sustentar el archivo del Proceso PRF 001-2019, se encuentran:

- Se fundamenta la decisión de archivo del proceso, en lo dispuesto en el Artículo 47 de la Ley 610 de 2000, toda vez que encuentra probado de los expedientes administrativos sancionatorios, que los hechos objeto de investigación **no comportan el ejercicio de gestión fiscal**.
- En cuanto a la determinación del **daño patrimonial** ocasionado a la ESSA S.A. E.S.P., se detiene para explicar que si bien en el Auto de Apertura se fijó en la suma de novecientos treinta y cinco millones trescientos doce mil ciento veintitrés pesos M.L. (\$935.312.123), correspondiente al pago de diez (10) sanciones impuestas por la Dirección Territorial Santander del Ministerio del Trabajo, dado que se acreditó durante la investigación, que de éstas, tres (3) fueron revocadas



de oficio por la misma Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo²⁷, dos (2) anuladas por el Tribunal Administrativo de Santander y ordenado el reintegro de lo pagado²⁸, una (1) revocada por aprobación de conciliación judicial²⁹, y otra (1) se dio cesación de la acción fiscal³⁰; con lo cual pasa el daño patrimonial a establecerse en la suma de **TRESCIENTOS OCHENTA Y TRES MILLONES TRES MIL CIENTO DIECINUEVE PESOS M.L. (\$383.003.119)** (ver numeral 2.4. "EL DAÑO PATRIMONIAL Y LA DETERMINACIÓN DE SU CUANTÍA")³¹

- Se detiene a resolver solicitud incoada por la ESSA S.A. E.S.P, mediante Radicado 201900002308 del 21 de agosto de 2019³², por presunta duplicidad e investigación de hechos por el pago de las Resoluciones 424 del 17 de abril de 2015, 922 del 3 de agosto de 2017 y 927 del 29 de julio de 2016 en los Procesos 049 de 2018 y PRF 001 de 2019, explicando que en el presente proceso sólo se incluyó en el Auto de Apertura la Resolución 922 del 3 de agosto de 2017.
- Explica que de acuerdo a la PQRSD 346 de 2018³³ que originó el inicio de las actuaciones fiscales por parte de esta Contraloría Distrital de Medellín, el detrimento patrimonial, tuvo origen en el pago de sanciones administrativas impuestas por la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo por la **vulneración de las normas del Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales** originadas en contrato laboral (Resoluciones 708 del 30 de junio de 2017 y 242 del 26 de febrero de 2018) , así como a la **Convención Colectiva de Trabajo** (Resolución 1800 del 30 noviembre de 2016).
- Señala que conforme a los Actos Administrativos que impusieron las sanciones, luego de indicar las normas vulneradas por la ESSA S.A. E.S.P en cada caso, que *"las conductas reprochadas, se constituyen en una posible negligencia, representada en una presunta omisión de la gestión administrativa en cabeza de la entidad aquí afectada"*, concluyendo que *"las conductas sancionables en cada una de resoluciones, no comportan actos propios de gestión fiscal, por cuanto no están ligadas a la disposición de bienes o recursos estatales, sino que están referidas a conductas que pertenecen a la esfera del derecho laboral"*.

²⁷ Resolución 687 del 17 mayo de 2018, Resolución 1257 del 27 de agosto de 2018 y 1383 del 20 de septiembre de 2018. Carpetas "7. Resolución revoca multa Rln 697" "8. Resolución revoca multa Rln 1257" y "9. Resolución revoca multa Rln 1383" CD anexos folio 362 cuaderno 2.

²⁸ Resolución 922 del 28 de junio de 2016, y Resolución 1632 del 31 octubre de 2016. Carpetas "11. Nulidad y reintegro multa Rln 922" y "12. Nulidad y solicitud reintegro multa Rln 1632" CD anexos folio 362 cuaderno 2.

²⁹ Resolución 1290 del 31 agosto de 2016. Carpeta "13. Conciliación y solicitud reintegro multa Rln 1290" CD anexos folio 362 cuaderno 2.

³⁰ Resolución 503 del 24 de abril de 2017. Carpeta "10. Archivo por pago multa Rln 503 del 24 abr 2014" CD anexos folio 362 cuaderno 2.

³¹ Folios 563 a 564 cuaderno 3.

³² Folios 240 a 242 cuaderno 2

³³ Folios 4 a 13 cuaderno 1.



- Resalta la gestión administrativa adelantada por la ESSA S.A. E.S.P. para recuperar los recursos cancelados como sanción, mediante los medios de control de nulidad y restablecimiento del Derecho adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo³⁴.
- Analiza los elementos de la responsabilidad fiscal del artículo 5 de la Ley 610 de 2000, argumentando respecto al daño patrimonial, que si bien se presentó una lesión al erario de la ESSA S.A.E.S.P. con el pago de las sanciones impuestas por el Ministerio del Trabajo, no tiene la entidad de convertirse en daño patrimonial –resarcible a través del proceso de responsabilidad fiscal– por cuanto no reúne el requisito de ser producto de una gestión fiscal, no es consecuencia de actos propios de gestión fiscal, y el artículo 268 de la Constitución Política es clara en disponer que la responsabilidad fiscal debe derivarse de una gestión fiscal; acerca de la gestión fiscal reitera que, únicamente procederá derivación de responsabilidad fiscal, cuando el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal, y trae la definición del artículo 3 de la Ley 610 de 2000.
- Finalmente concluye, haciendo alusión al Concepto OAJ-004-2022 del 7 de julio de 2022, por medio del cual dio *“línea temática de multas y sanciones administrativas. Relación con la gestión fiscal. Viabilidad del proceso de responsabilidad fiscal”*, para precisar que cuando el patrimonio público se afecte por el pago de una sanción, como en este caso una administrativa impuesta por un Ministerio, deberá responder el servidor público o particular que maneja bienes o recursos puestos a su disposición, sólo cuando esa multa o sanción sea consecuencia de una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna, pues de lo contrario **“cuando la multa es impuesta por un acto desprovisto de la condición de acto de gestión fiscal no es procedente acudir al proceso de responsabilidad fiscal para recuperar lo desembolsado por la entidad”**

Bajo las anteriores consideraciones, se itera, señala la Primera Instancia que en atención a que la *“trasgresión a las Normas en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Profesionales y de la Convención Colectiva del Trabajo, no comportan el ejercicio de gestión fiscal, es evidente para este Despacho que, dichos actos no son reprochables desde la órbita del proceso de responsabilidad fiscal”*, se encuentra mérito para proceder con el archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal Radicado PRF 001-2019., con sustento en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000.

³⁴ Archivos “14. Demanda ESSA multa Rln 708” “15. Demanda ESSA multa Rln 242” “16. Demanda ESSA multa Rln 1800” CD anexos versión libre folio 362 cuaderno 2.



IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.1. LA COMPETENCIA

La función de Control Fiscal, asignada a la Contraloría General de la República, y a las Contralorías Territoriales por la Constitución Política (Art. 267, 268 y 272), incluye la competencia para *“Establecer la responsabilidad fiscal que se derive de la gestión fiscal”*. Estas normas fueron posteriormente desarrolladas por la Ley 610 de 2000 y Ley 1474 de 2011, dando contenido y alcance al concepto de la responsabilidad fiscal y estableciendo un procedimiento para su imputación y establecimiento.

Acorde a las funciones establecidas en la Constitución Política, artículos 267, 268, 271 y 272, en las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011, los Acuerdos Municipales 087 y 088 de 2018, y la Resolución 150 de 2021, modificada por la 482 de 2022, del Despacho del Contralor Distrital de Medellín.

En este orden de ideas, la Contralora Auxiliar de Auditoría Fiscal Obras Civiles en funciones de Contralora Distrital de Medellín, de acuerdo a la Resolución 326 del 28 de marzo de 2023, goza de competencia para revisar en Grado de Consulta la decisión del a quo y tomar las decisiones que en derecho corresponda.

4.2 EL GRADO DE CONSULTA

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 (Artículo 18 Ley 610 de 2000).

Respecto al grado de consulta, ha expresado la Corte:

“(…) no es un medio de impugnación sino una institución procesal en virtud de la cual el superior jerárquico del juez que ha dictado una providencia, en ejercicio de la competencia funcional de que está dotado, se encuentra habilitado para revisar o examinar oficiosamente, esto es, sin que medie petición o instancia de parte, la decisión adoptada en primera instancia, y de este modo corregir o enmendar los errores jurídicos de que ésta adolezca, con miras a lograr la certeza jurídica y el



juzgamiento justo, lo cual significa que la competencia funcional superior que conoce la consulta es automática, porque no requiere para que pueda conocer de la revisión del asunto de una petición o de un acto procesal de la parte en cuyo favor ha sido instituida.³⁵

En virtud de lo dispuesto por el precitado Artículo, la decisión en grado de consulta, goza de un amplio margen de acción, como en efecto lo ha señalado la Corte Constitucional en Sentencia C-583/97, cuando disciplinó:

“Cuando el superior conoce en grado de consulta de una decisión determinada, está facultado para examinar en forma íntegra el fallo del inferior, tanto por aspectos de hecho como de derecho y, al no estar sujeto a observar la prohibición contenida en el artículo 31 de la Carta, bien puede el juez de segunda instancia modificar la decisión consultada a favor o en contra del procesado, sin violar por ello norma constitucional alguna. La autorización que se otorga en el precepto demandado al superior para que al decidir la consulta se pronuncie “sin limitación” alguna sobre la providencia dictada por el inferior, no lesiona la Ley Suprema, pues de su propia esencia se deriva la capacidad del funcionario de segunda instancia para revisar íntegramente la providencia consultada con el único objetivo de corregir los errores en que haya podido incurrir el fallador de primera instancia. De esta manera se busca evitar que se profieran decisiones violatorias no sólo de derechos fundamentales sino de cualquier otro precepto constitucional o legal, en detrimento del procesado o de la sociedad misma como sujeto perjudicado con el delito. El propósito de la consulta es lograr que se dicten decisiones justas y la justicia es fin esencial del Estado...” (rft).

En Sentencia T-587 de 2002, sostuvo el Juez Colegiado Constitucional:

“La consulta no se debe entender como un recurso en estricto sentido, porque de ella no pueden hacer uso de manera directa los sujetos procesales, sino es un mecanismo jurídico obligatorio para el funcionario de conocimiento, quien debe someter a consideración de su superior inmediato ciertas decisiones señaladas de manera taxativa por el legislador para que el superior, confirme o modifique lo ya decidido, en desarrollo del principio de legalidad que garantiza la revisión de oficio en determinados casos considerados de especial interés frente a la protección de los derechos fundamentales del procesado y la importancia de una pronta y eficaz administración de justicia. De otra parte, si el funcionario competente omite el trámite de la consulta en los casos previstos por la Ley los sujetos procesales pueden exigir su cumplimiento. El superior al pronunciarse acerca del asunto sometido al grado jurisdiccional de consulta, no tiene límites en su pronunciamiento”.

³⁵ Sentencia C – 968 / 2003 – Sentencia C – 153 de 1995.



Conforme a lo anterior, procede el Despacho a examinar la decisión de archivo de proceso de responsabilidad fiscal proferida por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, a fin de establecer si se encuentran acreditados o no, los elementos fácticos, jurídicos y probatorios que le sirvieron de sustento, de manera que su análisis nos permita confirmar o no la decisión escrutada.

Previo a decidir, habrá de tener en cuenta esta Instancia, que el proceso de responsabilidad fiscal, se adelanta con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen en forma dolosa o gravemente culposa un daño patrimonial al Estado, acorde con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 610 de 2000 y la Corte Constitucional en Sentencia C – 619 de 2002.

El objeto de la Responsabilidad Fiscal, entonces, es el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público por quienes realizan gestión fiscal, y conduce a obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza, que un determinado servidor público o particular debe cargar o no con las consecuencias que se derivan de sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal, lo que conduce a determinar, si el investigado fiscal está obligado a reparar el daño causado al patrimonio público de una entidad determinada que arbitre recursos públicos, conforme a las previsiones de la Corte Constitucional³⁶ y la Ley³⁷.

Así, los elementos que se exigen para poder responsabilizar fiscalmente son:

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

4.3 PROBLEMA JURÍDICO

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; partiendo de las explicaciones argüidas por el Operador Jurídico de la Primera Instancia para encontrar como procedente el auto de archivo, por cuanto los **hechos investigados no comportaron el ejercicio de gestión fiscal**, este Despacho establece como problema jurídico principal a determinar si los soportes y elementos probatorios obrantes en el plenario, admiten con suficiencia concluir que

³⁶ Sentencia SU 620 de 1996

³⁷ Ley 610 de 2000



se encuentra plenamente acreditada esa causal de archivo del artículo 47 de la Ley 610 de 2000³⁸. De la conclusión al problema planteado se desprenderá la decisión de confirmar el Auto de Archivo objeto de revisión, pues en caso contrario, se revocará o modificará la providencia de Primera Instancia, según corresponda. Lo cual dependerá del grado de certeza que se tenga sobre la acreditación de la inexistencia del presupuesto en mención.

Para tal efecto, este Despacho, se plantea los siguientes problemas jurídicos en torno a los hechos investigados, teniendo en cuenta que se trata del pago de tres (3) Resoluciones que impusieron sanciones a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., originadas en la vulneración de normas de sistema de riesgos laborales y de la Convención Colectiva, respecto a los siguientes cuestionamientos:

Respecto al pago de las Resoluciones 708 del 30 de junio de 2017 y 242 del 26 de febrero de 2018: ¿La vulneración de normas del Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales dentro del contrato estatal celebrado comportó ejercicio de gestión fiscal?

En relación a la Resolución 1800 del 30 de noviembre de 2016: ¿La falta de sustento o justificación ante la negativa de permiso sindical comporta el ejercicio de gestión fiscal?

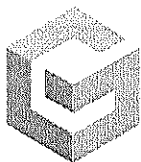
Para responder esos cuestionamientos y sustentar la decisión de este Grado de Consulta, se abordarán los siguientes temas: 4.4.1. Gestión fiscal como elemento de la responsabilidad fiscal. 4.4.2. Requisitos para que el pago de sanciones y multas sean relevantes fiscalmente. 4.4.3. Caso concreto

4.4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.4.1 GESTIÓN FISCAL COMO ELEMENTO DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL

De conformidad con el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, se entiende por noción de gestión fiscal lo siguiente:

³⁸ Ley 610 de 2000. Artículo 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. NPT



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

En este orden de ideas, la definición de gestión fiscal consagrada en el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, comprende las actividades que deben ejecutar quienes tienen la competencia o capacidad para realizar uno o más verbos asociados al tráfico económico de los recursos y bienes públicos, en orden a cumplir los fines esenciales del estado.

Agregando la Sentencia C-438 de 2022³⁹, al diferenciar el control fiscal de la gestión fiscal, que esta última:

“ha sido concebida por la ley como parte de la gestión pública, de naturaleza administrativa, a cargo de los gestores fiscales -servidores públicos y/o particulares habilitados para ello-, que tienen a su cargo el manejo y/o administración de los bienes y recursos o fondos públicos

Y es que desde el Artículo 268 numeral 5 de la Constitución Política, se establece la necesidad para la configuración de la responsabilidad fiscal, de la existencia de gestión fiscal, cuando pregona:

ARTICULO 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

...

5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva, para lo cual tendrá prelación.” –SNFT-

La cual se reitera en la definición del proceso de responsabilidad fiscal del artículo 1 de la Ley 610 de 2000, según la cual:

³⁹ Sentencia C-438 de 2022. Magistrado Ponente Jorge Enrique Ibañez Najjar. Expediente D-14.763. 30 de noviembre de 2022.

21



“El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por la Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad fiscal 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.” –SNFT-

Así como en el artículo 4 de la Ley 610 de 2000, cuando dispuso el objeto del proceso de responsabilidad fiscal, y su carácter resarcitorio en los siguientes términos:

*“**Artículo 4o. Objeto de la responsabilidad fiscal.** La responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción de los mismos, 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”. SNFT*

A nivel jurisprudencial, la Corte Constitucional ha desarrollado el concepto de gestión fiscal como elemento vinculante y determinante de la responsabilidad fiscal, en los siguientes términos:

En la Sentencia C- 840 de 2001⁴⁰, preceptuó:

“el objeto de la responsabilidad fiscal es el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal, esa reparación debe enmendar íntegramente los perjuicios que se hayan causado...”

Además que:

(...) “Bajo tales connotaciones resulta propio inferir que la esfera de la gestión fiscal constituye el elemento vinculante y determinante de las responsabilidades inherentes al manejo de fondos y bienes del estado por parte de los servidores públicos y de los particulares. Siendo por tanto indiferente la condición pública o privada del respectivo responsable, cuando de establecer responsabilidades fiscales se trata. (...)”

Siendo contundente en afirmar:

⁴⁰ Sentencia C-840 de 2001. Magistrado Ponente Jaime Araujo Rentería. Expediente D-3389. 9 agosto de 2001.



*“La responsabilidad fiscal únicamente se puede pregonar respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados para ejercer **gestión fiscal, es decir, que tengan poder decisorio sobre fondos o bienes del Estado puestos a su disposición.** Advirtiendo que esa especial responsabilidad está referida exclusivamente a los fondos o bienes públicos que hallándose bajo el radio de acción del titular de la gestión fiscal, sufran detrimento en la forma y condiciones prescritos por la ley. **La gestión fiscal está ligada siempre a unos bienes o fondos estatales inequívocamente estipulados bajo la titularidad administrativa o dispositiva de un servidor público o de un particular, concretamente identificados**”. –SNFT-*

Agregando, que en cada caso se debe examinar si la conducta desplegada guarda relación con la noción de gestión fiscal de que trata el artículo 3 de la Ley 610 de 2000. Es decir, se debe estar frente al ejercicio de gestión fiscal, o encontrarse en una relación de conexidad próxima y necesaria para el desarrollo de ésta:

*“Por lo tanto, **en cada caso se impone examinar si la respectiva conducta guarda alguna relación para con la noción específica de gestión fiscal, bajo la comprensión de que ésta tiene una entidad material y jurídica propia que se desenvuelve mediante planes de acción, programas, actos de recaudo, administración, inversión, disposición y gasto, entre otros, con miras a cumplir las funciones constitucionales y legales que en sus respectivos ámbitos convocan la atención de los servidores públicos y los particulares responsables del manejo de fondos o bienes del Estado.** La locución demandada ostenta un rango derivado y dependiente respecto de la gestión fiscal propiamente dicha, siendo a la vez manifiesto su carácter restringido en tanto se trata de un elemento adscrito dentro del marco de la tipicidad administrativa”. –SNFT-*

En tanto que en la Sentencia C-619 de 2002⁴¹, desarrollando lo referente a la finalidad y naturaleza de la responsabilidad fiscal, manifestó lo siguiente:

*“Igual a lo que acontece con la acción de repetición, la responsabilidad fiscal tiene como finalidad o propósito específico la protección y garantía del patrimonio del Estado, buscando la reparación de los daños que **éste haya podido sufrir como consecuencia de la gestión irregular de quienes tienen a su cargo el manejo de dineros o bienes públicos** -incluyendo directivos de entidades públicas, personas que adoptan **decisiones relacionadas con gestión fiscal** o con funciones de ordenación, control, dirección y coordinación, contratistas y particulares por razón de los perjuicios causados a los intereses patrimoniales del Estado”.*

⁴¹ Sentencia C-619 de 2002. Magistrados Ponentes: Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil. Expediente D-3873. 8 de agosto de 2002.



“La responsabilidad fiscal es la que se deriva de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación, es de naturaleza administrativa y patrimonial en cuanto busca la reparación del daño causado por la gestión fiscal irregular y es de carácter independiente y autónomo.” -SNFT-

Por su parte, el Consejo de Estado, en Sentencia del 23 de septiembre de 2007⁴² cuando fijó como alcance al concepto de la gestión fiscal, estableció:

“El contenido de la gestión fiscal está delimitada en su definición legal, jurisprudencial y doctrinaria, en la que se destaca que lo sustancial es que dicha gestión esté referida a recursos o fondos públicos y su aplicación para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado, como se lee en el artículo 3 de la Ley 610 de 2000...” -SNFT-

Mientras en el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, expresado dentro del Radicado núm. 1522 (4 de agosto de 2003, Consejero ponente doctor Flavio Rodríguez Arce), se precisó lo siguiente:

“En consecuencia, se deduce responsabilidad fiscal por la afectación del patrimonio público en desarrollo de actividades propias de la gestión fiscal o vinculadas con ella, cumplida por los servidores públicos o los particulares que administren o manejen bienes o recursos públicos. Al respecto la Corte Constitucional, al resolver sobre la constitucionalidad del artículo 1° de la ley 610, señaló: “... En concordancia con estos lineamientos estipula el artículo 7 de la ley 610: “(...) únicamente procederá derivación de responsabilidad fiscal cuando el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables”. Y a manera de presupuesto el artículo 5 de esta ley contempla como uno de los elementos estructurantes de la responsabilidad fiscal, “la conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal”...”.

En la Sentencia C-163 de 2020, la Corte Constitucional al pronunciarse respecto al control fiscal como una función pública y autónoma, atribuida a la Contraloría General de la República, en desarrollo de la cual debe vigilar la gestión fiscal de la administración, resaltó que recae sobre la gestión fiscal, cuando indicó:

“Esta competencia es ejercida cuando quiera que haya gestión fiscal, lo cual significa que ocurrirá siempre que se presente ‘administración o manejo de tales bienes [o fondos públicos], en sus diferentes y sucesivas etapas de recaudo o percepción, conservación, adquisición, enajenación, gasto, inversión o disposición.”

⁴² Consejo de Estado, Sentencia del 23 de septiembre de 2007 M.P. Rafael Enrique Ostau de Lafont Pianeta Radicación 25000-23-24-000-2001-01039-01.



Todo lo anterior, fue recopilado en el Concepto OAJ-004-2022, de la Oficina Asesora Jurídica de esta Contraloría Distrital de Medellín, donde con relación a la noción de gestión fiscal, se dijo:

“Para comprender el concepto de gestión fiscal se debe acudir a la interpretación textual del artículo 3 de la ley 610 de 2000, así, la gestión fiscal comprende los siguientes elementos:

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

*“De lo dicho se colige que para determinar si un servidor público o particular 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 de 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 comprenden actividades de ordenación, control, dirección y coordinación del gasto, fuerza afirmar que se configura gestión fiscal.**”*

De acuerdo a lo anterior, en cada caso concreto, frente a un daño patrimonial ocasionado a una entidad, para establecer la existencia o no de responsabilidad fiscal, necesariamente se debe establecer si el mismo deriva de un acto que comporte el ejercicio de gestión fiscal, y fue realizado por un sujeto que ostenta la calidad de gestor fiscal.

Y así lo ratificó la Corte Constitucional en la Sentencia C-438 de 2022⁴³, cuando recalcó el carácter de la gestión fiscal, como elemento vinculante y fundante de la responsabilidad fiscal, pues la responsabilidad fiscal solo puede derivarse de la realización de actos de gestión fiscal:

⁴³ Sentencia C-438 de 2002. Magistrado Ponente Jorge Enrique Ibañez Najar. Expediente D-14.763. 30 de noviembre de 2022.



“La Corte señaló que la gestión fiscal es la razón, causa o motivo por virtud de la cual la Constitución y la ley han previsto establecer responsabilidad fiscal, o lo que es lo mismo, que sin gestión fiscal no se puede establecer, predicar o deducir responsabilidad fiscal. Para la Sala Plena, el elemento esencial que permite activar la vigilancia fiscal y consecuencialmente establecer responsabilidad fiscal con miras a la preservación del patrimonio público recae fundamentalmente en el ejercicio de la gestión fiscal, es decir, en las actividades relacionadas con la entrega, recibo, percepción, administración, manejo, disposición o destinación de recursos y bienes de naturaleza pública, realizadas con fundamento en una atribución legal o administrativa o en una estipulación contenida en un contrato estatal.”

Además, en el mismo pronunciamiento contempló que en aquellos casos en los cuales no se esté en presencia de actos de gestión fiscal, y se haya producido un daño al patrimonio público, debe acudirse a otro tipo de procesos para obtener el resarcimiento del erario, que no es el de responsabilidad fiscal:

“En materia contenciosa administrativa, debe tenerse presente que en aquellos eventos que escapan al control fiscal y en los cuales deba ser indemnizado o resarcido el patrimonio de una entidad de derecho público por sufrir un detrimento, menoscabo o inutilización de sus bienes, existen otros mecanismos judiciales, como por ejemplo, el deber de las entidades públicas de promover el medio de reparación directa, en los precisos términos del inciso tercero del artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, el cual determina que: “[l]as entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.”

Por otra parte, las entidades públicas conservan la acción contractual conducente a obtener la indemnización de los daños que sufran en desarrollo o con ocasión del contrato celebrado.

4.4.2 REQUISITOS PARA QUE EL PAGO DE SANCIONES Y MULTAS SEAN RELEVANTES FISCALMENTE.

Con el ánimo de continuar consolidando la postura Doctrinal de este Despacho respecto al pago de las multas impuestas a los sujetos de control fiscal por parte de otras autoridades como hecho con incidencia fiscal, desde la perspectiva de una relación con la gestión fiscal, presentada través del **Concepto OAJ-004-2022 del 7 de julio de 2022**; y teniendo en cuenta que el tema ha sido un tema complejo, polémico y discutible por cuanto no se ha logrado establecer cuándo la multa reviste el carácter de acto de gestión fiscalmente relevante y cuándo existe conexidad necesaria con los procesos misionales de la entidad, lo que ha conllevado a que la sola erogación del gasto se impute a actos de gestión fiscal, y se configure como un hallazgo con incidencia fiscal, olvidando 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 de 2000; se reiteran los argumentos esgrimidos en este punto, en los Autos 036 de 2022 y 015 de 2023, por medio de los cuales se resolvieron grados de consulta, como a continuación se describe:

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”***.

En ese sentido, la Corte Constitucional en la Sentencia C-661 de 2000⁴⁴, al pronunciarse acerca del mandato de ese artículo 268 de la Constitución Política, manifestó que en ella está prevista la separación de las funciones disciplinarias y fiscales, además que el constituyente en esa atribución del numeral 5, de ***“establecer la responsabilidad fiscal que se derive de la gestión fiscal”***, le dio una calificación a la gestión de ***“fiscal”***, de donde se infiere que existe otro tipo de gestión como la administrativa que es el género⁴⁵.

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 Estado, tales como la SU 620 de 1996, C-619 de 2002, C-340 de 2007, C-661 de 2000, C-840 de 2001.⁴⁶

Por su parte, el Consejo de Estado en Sentencia del año 2004, Rad. 2093⁴⁷, sostuvo en esa misma línea, lo que sigue:

*“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.*

⁴⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-661 de 2000. Magistrado Ponente: Álvaro Táfur Galvis. Expediente D-2675

⁴⁵ De la misma que la responsabilidad patrimonial es el género, la fiscal es la especie.

⁴⁶ Ver SU-620 de 1996, C-619 de 2002, C-340 de 2007, C-661 de 2000, C-840 de 2001

⁴⁷ 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.



Dicho en otras palabras, 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.

Específicamente, en torno al daño patrimonial originado por el pago de multas, sanciones e intereses de mora entre entes públicos, la Sala de Consulta y Servicio Civil, preceptuó⁴⁸:

*“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 autónoma⁴⁹, 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–.*

Conforme a todo lo esgrimido, se tiene que 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.

Y específicamente en el caso que nos atañe de sanciones y multas impuestas a los sujetos de control, el simple pago de una obligación por causa de una multa no constituye automáticamente una gestión fiscal irregular (ineficiente e ineficaz) por lo que la autoridad fiscal debe determinar si encuentran acreditados los elementos de ésta consagrados en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, y en consecuencia proferir una declaración de responsabilidad.

De otra parte, la Contraloría Distrital de Medellín en el pluricitado Concepto OAJ-004-2022, concluyó respecto a la línea temática:

⁴⁸ Consejero ponente: GUSTAVO APONTE SANTOS Bogotá, D. C, quince (15) de noviembre de dos mil siete (2007) Radicación Numero: 11001-03-06-000-2007-00077-00(1852).

⁴⁹ Amaya Olaya, Uriel Alberto. Teoría de la Responsabilidad Fiscal. Aspectos sustanciales y procesales. Universidad Externado de Colombia. 2002.



"II. CONCLUSIONES DE LA LÍNEA TEMÁTICA

1. Según el Consejo de Estado, en el caso del pago de multas impuestas a los entes de carácter público, hay que examinar y determinar si ellos se produjeron por una conducta gravemente culposa o dolosa, ineficiente, ineficaz o inoportuna, debido a una omisión imputable a un gestor fiscal. En estos casos la erogación realizada constituye un gasto injustificado que se origina en un incumplimiento de las funciones del gestor fiscal, emanado de la ley, el manual de funciones o el acto delegatario. SNFT.
3. La Contraloría General de la República ha expresado que el pago de las sanciones puede constituir un daño patrimonial y por tanto **es viable el proceso de responsabilidad fiscal siempre y cuando se esté en presencia de actos de gestión fiscal.** Pero de todos modos debe analizarse si el daño patrimonial se produjo por la omisión o la negligencia en el cumplimiento de una obligación, y en todo caso en ejercicio de gestión fiscal. SNFT.
4. El ente de control al evaluar los hallazgos fiscales debe examinar estos elementos:
a) El rol, estatus o la calidad de gestor fiscal de quien dio lugar a la imposición de la multa; b) **El deber funcional o la obligación del gestor fiscal de impedir la multa** plasmada en el manual de funciones, **la Ley**, el acto delegatario **o el contrato**; c) **Que la multa o sanción impuesta tenga relación con un acto de gestión fiscal**; y d) Los demás elementos de la responsabilidad fiscal.
5. De la misma manera, **las sanciones administrativas, que se imponen en la modalidad de multa, pueden tener distintas fuentes, según las conductas tipificadas, y no necesariamente con ocasión de actos de gestión fiscal**, ni son impuestas a gestores fiscales. –SNFT–
6. Por tanto solo en la medida en que obre una obligación expresa a cargo de un servidor público, relativa a actos de gestión fiscal, como en el caso de las obligaciones tributarias u otro tipo de obligaciones previamente contraídas, habría lugar a iniciar el proceso de responsabilidad fiscal.
7. Los antecedentes en la Contraloría Distrital de Medellín en torno a los procesos de responsabilidad fiscal por causa del pago de multas impuestas a los sujetos de control, parten de la base de la existencia de actos de gestión fiscal al lado de los demás elementos de la responsabilidad fiscal."

Por todo lo esbozado, a manera de conclusión, es claro que en la medida en que **la multa tenga conexión necesaria con la gestión fiscal**, deben examinarse los elementos de la responsabilidad fiscal. De otra parte en dicho concepto no se afirmó que toda multa implicaba un archivo automático del hallazgo fiscal o del proceso.



4.4.3 ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Para analizar la decisión consultada, esta segunda Instancia efectuará un análisis de cada acto administrativo del Ministerio del Trabajo, que impuso sanción en disfavor de la ESSA, cuyo pago ocasionó el daño patrimonial a esa Entidad:

- I. Resolución 1800 del 30 de noviembre de 2016
- II. Resoluciones 708 del 30 de junio de 2017 y 242 del 26 de febrero de 2018.

I. Resolución 1800 del 30 de noviembre de 2016⁵⁰ “Por medio de la cual se decide una actuación administrativa⁵¹ de primera instancia”

Se resumieron los **hechos** objeto de decisión así⁵²:

“Que bajo radicado 10099 de fecha 2 de diciembre de 2014 presentada por el señor EDINSON PINTO FLÓREZ, en calidad del Presidente del SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA ELECTRICIDAD DE COLOMBIA SINTRAELECOL, en el cual enuncia presuntas irregularidades en el cumplimiento de la normatividad laboral por presunto incumplimiento a la convención colectiva de trabajo ART 32”.

Y los **cargos** formulados con la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S., como a continuación se describen:

⁵⁰ Resolución 1800 del 30 noviembre de 2016: folios 81 a 96; y recursos folios 102 a 119, ambos del archivo “16.2. Demanda ESSA multa Rln 1800” carpeta “16. Demanda ESSA multa Rln 1800” CD anexos folio 362 cuaderno 2.

⁵¹ Expediente N°7368001-0056 deel 2 de febrero de 2015.

⁵² Folio 81 archivo “16.2. Demanda ESSA multa Rln 1800” carpeta “16. Demanda ESSA multa Rln 1800” CD anexos folio 362 cuaderno 2.



DISPOSICIONES PRESUNTAMENTE VULNERADAS: CARGO PRIMERO: Constituye objeto de la presente actuación, la presunta violación por parte del investigado de la siguiente normatividad: Artículo 32 de la Convención colectiva que reza: "la Empresa implementara en cada una de las zonas un programa de seguridad industrial con el fin de mejorar las condiciones actuales de Higiene y seguridad social en el trabajo, asignándole a un funcionario las labores de coordinador de seguridad y facilitándole la capacitación, los recursos y el tiempo necesario para el cumplimiento de ellos, de acuerdo con las recomendaciones fijadas por el comité de Seguridad y el Subcomité de la zona respectiva.

CARGO SEGUNDO: La presunta violación al artículo 62 y 63.2.1 de la CCT cuyos artículos expresan textualmente lo siguiente: Artículo 62: Garantías Sindicales. En desarrollo de las normas constitucionales y de los Convenios 87 y 98 de la OIT debidamente incorporados a la legislación colombiana, se garantiza a la organización sindical los derechos de asociación, negociación colectiva y autonomía sindical. Las empresas mantienen los fueros sindicales y los permisos en los términos legales y convencionales establecidos. Se garantiza igualmente el derecho de información en los términos constitucionales legales vigentes. Artículo 63.2.1 "la empresa otorgara permiso sindical remunerados a los trabajadores elegidos estatutariamente para asistir a la Asamblea Nacional o Departamental de delegados por el término de su duración registrado en la respectiva convocatoria.

Acerca del cargo primero, relacionado con eliminar el cargo de Coordinador de Seguridad en el proyecto DYNAMO, generándose desprotección a los trabajadores en la seguridad industrial y salud laboral. Definió la Dirección Territorial de Santander del Ministerio de trabajo absolver a la ESSA S.A. E.S.P., por cuanto resultó evidente de las pruebas recopiladas en la actuación que no se había eliminado dicha posición.

Por lo cual, nos atañe el cargo segundo, que fue el que originó la sanción impuesta: **Violación a la Convención Colectiva artículos 62 y 63.2.1 por no dar respuesta a la negativa del permiso para asistir a la XXVII Asamblea Nacional de Delegados.**

Dijo la Dirección Territorial, que si bien la empresa podía negar permisos sindicales, esa negativa debía ser justificada o motivada, además que el parágrafo 1 del artículo 63.2.1 de la Convención establecía que los permisos sindicales estaban sometidos a la oportuna solicitud y que no se perjudicara el buen servicio de la empresa. En ese orden de ideas, consideró que la ESSA debió justificar como afectaban esos permisos el mal funcionamiento de la Entidad, pues se acreditó que la solicitud fue realizada por el Presidente del Sindicato de manera oportuna.

Situación por la cual resolvió sancionar⁵³ a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. con multa por valor total de OCHO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS SESENTA PESOS M.L. (\$8.273.460), a favor del SENA, por el incumplimiento de los artículos 62 y 63.2.1 de la Convención Colectiva de Trabajo.

⁵³ Folio 16 archivo "16.2. Demanda ESSA multa Rln 1800" carpeta "16. Demanda ESSA multa Rln 1800" CD anexos folio 362 cuaderno 2.



Ahora bien, dicho lo anterior y retomando las normas de la Convención Colectiva de Trabajo vulneradas por la ESSA, esto es, los artículos 62 y 63.2.1, que al tenor literal rezan:

“Artículo 62: Garantías Sindicales. En desarrollo de las normas constitucionales y de los Convenios 87 y 98 de la OIT debidamente incorporados a la legislación colombiana, se garantiza a la organización sindical los derechos de asociación, negociación colectiva y autonomía sindical. Las empresas mantienen los fueros sindicales y los permisos en los términos legales y convencionales establecidos. Se garantiza igualmente el derecho de información en los términos constitucionales legales vigentes”.

“Artículo 63.2.1 la empresa otorgara permiso sindical remunerados a los trabajadores elegidos estatutariamente para asistir a la Asamblea Nacional o Departamental de delegados por el término de su duración registrado en la respectiva convocatoria”

Al contrastar las garantías y obligaciones allí contempladas, con la noción de gestión fiscal del artículo 3 de la Ley 610 de 2000⁵⁴, se avizora sin dubitación alguna, que la conducta omisiva de la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., al no justificar la negativa de permiso sindical, no comporta la calidad de acto de gestión fiscal, pues no se tipifica dentro de las actividades descritas en esa normativa, no implican el manejo o administración de recursos o fondos públicos en orden a cumplir los fines esenciales del estado. La multa no se originó en virtud de un acto de disposición de recursos o bienes públicos, sino que es meramente administrativa laboral, impuesta en ejercicio de sus funciones de prevención, inspección, vigilancia y control para con el cumplimiento de la normatividad laboral⁵⁵.

Resultando atinado recordar la Sentencia C-840 de 2001, en donde se manifestó:

*(...) en cada caso se impone examinar **si la respectiva conducta guarda alguna relación para con la noción específica de gestión fiscal**, bajo la comprensión de que ésta tiene una entidad material y jurídica propia que se desenvuelve mediante planes de acción, programas, actos de recaudo, administración, inversión,*

⁵⁴ Artículo 3 Ley 610 de 2000: “se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales”

⁵⁵ “Artículo 2º Funciones del Ministerio del Trabajo. El Ministerio del Trabajo cumplirá, además de las funciones que determinan la Constitución y el artículo 59 de la Ley 489 de 1998, las siguientes: (...) 14. Ejercer en el marco de sus competencias, la prevención, inspección, control y vigilancia del cumplimiento de las normas sustantivas y procedimentales en materia de trabajo y empleo, e imponer las sanciones establecidas en el régimen legal vigente.” Decreto 4108 de 2011.



disposición y gasto, entre otros, con miras a cumplir las funciones constitucionales y legales que en sus respectivos ámbitos convocan la atención de los servidores públicos y los particulares responsables del manejo de fondos o bienes del Estado” – SNFT-.

Y el más reciente pronunciamiento de la Corte Constitucional, cuando en la Sentencia C-438 de 2022, precisó:

“En consecuencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 267, 268 y 272 de la Constitución, y las normas que los desarrollan como el artículo 3 de la Ley 610 de 2000 y los límites previstos en el artículo 4 de esa misma Ley, la gestión fiscal es la que juega un papel preponderante para efectos de establecer o deducir responsabilidad fiscal en los procesos de naturaleza administrativa que adelantan las Contralorías General de la República y territoriales o la Auditoría General de la República. En otros términos, sin gestión fiscal resultante de una habilitación legal, administrativa o contractual, no puede deducirse responsabilidad fiscal.”

Con lo cual se comparte la conclusión a la cual arribó la Primera Instancia en el Auto del 10 de marzo de 2023, para archivar el hecho con incidencia fiscal originado en el pago de la Resolución 1800 del 30 de noviembre de 2016 de la Dirección Territorial Santander del Ministerio del Trabajo.

II. Resolución 708 del 30 de junio de 2017 y 242 del 26 de febrero de 2018

Se tratan de manera conjunta, por tratarse de actos que comparten hechos fácticos y jurídicos, fueron sanciones impuestas a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., en razón a la vulneración de las normas de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales, originadas en contratos laborales, específicamente por incumplir la obligación de aplicar y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para la protección de los trabajadores de la colectividad contra los riesgos profesionales y condiciones o contaminantes ambientales originados en las operaciones y procesos de trabajo.

Lo anterior, en virtud de la solidaridad en la aplicación de las medidas de prevención de riesgos laborales, consagrada en el artículo 17 de la Decisión 584 de 2004 de la CAN, entre la ESSA S.A. E.S.P. y sus contratistas, como se explicará más adelante.

¶



ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P –ESSA S.A. E.S.P-	
Empresa de servicios públicos mixta	
Objeto social ⁵⁶ “la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica y sus actividades complementarias de Generación, Transmisión, Distribución, Comercialización, la Inspección de medidores y sellos de seguridad y la Calibración y ensayos de medidores, patrones, equipos de medida, transformadores e instrumentación eléctrica, así como la prestación de servicios conexos o relacionados con la actividad de servicios públicos, de acuerdo con el marco legal y regulatorio”	
Para cumplir con su objeto social y finalidad suscribe CONTRATOS DE OBRA	
CT- 2016-000018	CT-OBSTEADE055713-R2 ⁵⁷
“Construcción de redes de baja tensión y acometidas para la electrificación rural de usuarios de las distintas veredas de los municipios del área de influencia de ESSA, como operador de red, mediante el proyecto puntas y colas”.	“Construcción de redes de baja tensión y acometidas para la electrificación rural de usuarios de las distintas veredas de los municipios del área de influencia de ESSA, como operador de red, mediante el programa puntas y colas zonas Bucaramanga, Girón y San Alberto (ADE Noroeste grupo 3)”
CONTRATISTA	
EN OBRA INGENIEROS S.A.S identificada con NIT 804.003.249-7	ELISAN S.A.S ELECTRO INDUSTRIA SANTANDEREANA S.A.S identificada con NIT 890.209.391-3
Suscribe CONTRATOS INDIVIDUALES DE TRABAJO POR LA DURACIÓN DE OBRA	
Contrato individual de trabajo No. 2016-012 ⁵⁸ el 11 de abril de 2016	Contrato individual de trabajo por obra determinada ⁵⁹ , el 6 de julio de 2015
EUDORO PINZÓN SOLANO, identificado con cédula de ciudadanía 13.926.221, como auxiliar de obra	ELKIN HUMBERTO CEDIEL HERNÁNDEZ, identificado con cédula 1.102.721.113, como ayudante

⁵⁶ Tomado de www.essa.com.co/.../estatutos-sociales-essa-2018.pdf · Archivo PDF. Artículo 5 Estatutos Sociales ESSA

“ARTICULO CINCO: OBJETO SOCIAL: La sociedad tendrá por objeto la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica y sus actividades complementarias de Generación, Transmisión, Distribución, Comercialización, la Inspección de medidores y sellos de seguridad y la Calibración y ensayos de medidores, patrones, equipos de medida, transformadores e instrumentación eléctrica, así como la prestación de servicios conexos o relacionados con la actividad de servicios públicos, de acuerdo con el marco legal y regulatorio. Igualmente para lograr la realización de los fines que persigue la sociedad o que se relacionen con su existencia o funcionamiento, la empresa podrá celebrar y ejecutar cualesquiera actos y contratos, entre otros: prestar servicios de asesoría; consultoría; interventoría; intermediación; importar, exportar, comercializar y vender toda clase de bienes o servicios; recaudo; facturación; toma de lecturas; reparto de facturas; construir infraestructura; prestar toda clase de servicios técnicos, de administración, operación o mantenimiento de cualquier bien, contratos de leasing o cualquier otro contrato de carácter financiero que se requiera, contratos de riesgo compartido, y demás que resulten necesarios y convenientes para el ejercicio de su objeto social. Lo anterior de conformidad con las leyes vigentes.”

⁵⁷ Archivo “18.1. Contrato ESSA y ELISAN SAS” carpeta “18. Pruebas caso Elkin Cediél” CD anexos versión libre Folio 362 cuaderno 3

⁵⁸ Contrato individual de trabajo No. 2016-012 por la duración de una obra o labor determinada- Archivo “17.1. Contrato laboral EUDORO PINZON y EN OBRA INGENIEROS SAS” carpeta “17. Pruebas caso Eudoro Pinzón” CD anexos versión libre Folio 362 cuaderno 3

⁵⁹ Archivo “18.2. Contrato Elkin Cediél y ELISAN SAS” carpeta “18. Pruebas caso Elkin Cediél” CD anexos versión libre Folio 362 cuaderno 3



ACCIDENTE DE TRABAJO	
26 de mayo de 2016	17 de septiembre de 2015
En la vereda Limones del Corregimiento de Ricaurte, Municipio de San Joaquín, el señor EUDORO PINZÓN SOLANO sufrió accidente laboral –Caída de Altura- ⁶⁰ que le ocasionó la muerte, mientras desempeñaba sus funciones como Auxiliar de Obra, en la actividad de tendido de cable en piso para la electrificación de un sector que no contaba con el servicio de electricidad.	En la Vereda Betania Baja del Municipio del playón Santander, el señor CEDIEL HERNÁNDEZ sufre accidente laboral en miembros inferiores, al realizar actividad de montaje y desmontaje de protecciones y transformadores en línea desenergizada – desmonte de líneas e instalación de accesorios en poste de madera para instalar punto de energía (trabajo en alturas)-, por quiebre de poste. ⁶¹ .
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO MINISTERIO TRABAJO-SANCIÓN	
Resolución 242 del 26 de febrero de 2018 ⁶²	Resolución 242 del 26 de febrero de 2018 ⁶³
ORIGEN	
Radicado 006111 del 01 de junio de 2016, se informe a la Dirección Regional Santander del Ministerio del Trabajo acerca del accidente mortal.	Radicado 6394 del 10 de julio de 2017 se presentó reclamación ante la Dirección Territorial de Santander del Ministerio del Trabajo, contra las empresas ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. y ELISAN LTDA ELECTRO INDUSTRIA SANTANDEREANA.
Auto 2561 del 17 de febrero de 2016 ⁶⁴ Se ordenó el inicio del procedimiento administrativo sancionatorio , por el presunto incumplimiento de las normas de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales por el accidente mortal que sufrió EUDORO PINZÓN LOZANO.	Auto 1836 del 28 de septiembre de 2017, se ordena la apertura de procedimiento administrativo sancionatorio ⁶⁵ , por el presunto incumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo y riesgos laborales respecto a la ocurrencia de presunto accidente de trabajo sufrido por el señor ELKIN HUMBERTO CEDIEL.
Auto 2570 del 21 de noviembre de 2016 se formularon cargos contra las empresas EN OBRA INGENIEROS S.A.S., y ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. — ESSA E.S.P.-	Se formularon cargos a ELISAN S.A.S ELECTRO INDUSTRIA SANTANDEREANA S.A.S y ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., por la vulneración de normas del Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales.
CARGOS-NORMAS VULNERADAS	

⁶⁰ Informe accidente de trabajo EUDORO PINZÓN SOLANO. Archivo “17.6. Informe accidente trabajo EUDORO PINZÓN” carpeta “17. Pruebas caso Eudoro Pinzón” CD anexos versión libre Folio 362 cuaderno

⁶¹ Archivo “18.12. Informe Accidente de Trabajo” carpeta “18. Pruebas caso Elkin Cediel” CD anexos versión libre Folio 362 cuaderno 3

⁶² Archivos “SANTANDER RS2422018” subcarpeta “PUNTO 1” y “RESOLUCIÓN 242 26-02-2018” subcarpeta “PUNTO 2” CD anexos radicado 201900000366 folio 93 cuaderno 1.

⁶³ Archivos “SANTANDER RS2422018” subcarpeta “PUNTO 1” y “RESOLUCION 242 26-02-2018” subcarpeta “PUNTO 2” CD anexos radicado 201900000366 folio 93 cuaderno 1.

⁶⁴ Folio 1 archivo “SANTANDER CE2018 - RS7082017 JUN” CD anexos folio 93 cuaderno 1

⁶⁵ Folio 2 archivos “SANTANDER RS2422018” subcarpeta “PUNTO 1” y “RESOLUCION 242 26-02-2018” subcarpeta “PUNTO 2” CD anexos radicado 201900000366 folio 93 cuaderno 1.



<u>EN OBRA INGENIEROS S.A.S</u>	<u>ELISAN S.A.S. ELECTRO INDUSTRIA SANTANDEREANA S.A.S</u>
Cargo primero: <u>Violación artículo 16 literal B de la Resolución 1409 de 2012⁶⁶</u>	Cargo primero: <u>Violación del artículo 14° inciso primero de la Resolución 1401 de 2007⁶⁷</u>
Las maniobras realizadas por el trabajador el día del accidente (tendido de cable en piso-alturas), se llevaron a cabo sin que las condiciones de riesgo existentes en el área de trabajo se encontraran cubiertas por parte de EN OBRA INGENIEROS S.A.S. con una medida colectiva de prevención adecuada, esto es una línea de advertencia.	La EMPRESA ELISAN S.A.S. ELECTRO INDUSTRIA SANTANDEREANA S.A.S., radicó la investigación del accidente grave del trabajador, veinte (20) días calendario después de la fecha de ocurrencia del siniestro, incumpliendo así el plazo perentorio establecido en la Resolución 1401 de 2007.

⁶⁶ Resolución 1409 de 2012 "Por la cual se establece el Reglamento de Seguridad para protección contra caídas en trabajo en alturas"

Artículo 16 "ARTÍCULO 16. MEDIDAS COLECTIVAS DE PREVENCIÓN: son todas aquellas actividades dirigidas a informar o demarcar la zona de peligro y evitar una caída de alturas o ser lesionado por objetos que caigan. Estas medidas, previenen el acercamiento de los trabajadores o de terceros a las zonas de peligro de caídas, sirven como barreras informativas y corresponden a medidas de control en el medio. Su selección como medida preventiva e implementación dependen del tipo de actividad económica y de la viabilidad técnica de su utilización en el medio y según la tarea específica a realizar.

Cuando por razones del desarrollo de la labor, el trabajador deba ingresar al área o zona de peligro demarcada, será obligatorio el uso de equipos de protección personal y si aplica los equipos de protección contra caídas necesarios.

Siempre se debe informar, entrenar y capacitar a los trabajadores sobre cualquier medida que se aplique. Dentro de las principales medidas colectivas de prevención están:

...
b) Línea de Advertencia: Es una medida de prevención de caídas que demarca un área en la que se puede trabajar sin un sistema de protección. Consiste en una línea de acero, cuerda, cadena u otros materiales, la cual debe estar sostenida mediante unos soportes que la mantengan a una altura entre 0,85 metros y 1 metro de altura sobre la superficie de trabajo. Debe cumplir con los siguientes requisitos:

- Debe ser colocada a lo largo de todos los lados desprotegidos;
- Debe estar colocada a 1,80 metros de distancia del borde desprotegido o más;
- Debe resistir fuerzas horizontales de mínimo 8 kg; y,
- Debe contar con banderines de colores visibles separados a intervalos inferiores a 1,80 metros..."

⁶⁷ Resolución 1401 de 2007: "por la cual se reglamenta la investigación de incidentes y accidentes de trabajo."
"Artículo 14: Remisión de investigaciones. El aportante debe remitir a la Administradora de Riesgos Profesionales a la que se encuentre afiliado, dentro de los quince (15) días siguientes a la ocurrencia del evento, el informe de investigación del accidente de trabajo mortal y de los accidentes graves definidos en el artículo 3° de la presente resolución..."



Cargo segundo: Violación artículo 21° literal c) y g) del Decreto 1295 de 1994⁶⁸ en concordancia con el artículo 2° literal g) de la Resolución 2400 de 1979⁶⁹.

Cargo Segundo: Violación del artículo 17 de la Resolución 1409 de 2012⁷⁰.

No se elaboró el 17 de septiembre de 2015 un permiso de trabajo en alturas (para actividades ocasionales) o lista de chequeo (para actividades rutinarias), para la labor de desmonte de una

⁶⁸ Decreto 1295 de 1994 "Por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales" -modificada por las leyes 1429 de 2010, 1438 de 2011, 1562 de 2012 y 2106 de 2019.-
"ARTICULO 21. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR. El empleador será responsable:

...
C. Procurar el cuidado integral de la salud de los trabajadores y de los ambientes de trabajo;

...
G. Facilitar los espacios y tiempos para la capacitación de los trabajadores a su cargo en materia de salud ocupacional y para adelantar los programas de promoción y prevención a cargo de las Administradoras de Riesgos Laborales."

⁶⁹ Resolución 2400 de 1979 "Por la cual se establecen algunas disposiciones sobre vivienda, higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo".

"ARTÍCULO 2o. Son obligaciones del Patrono

...
g) Suministrar instrucción adecuada a los trabajadores antes de que se inicie cualquier ocupación, sobre los riesgos y peligros que puedan afectarles, y sobre la forma, métodos y sistemas que deban observarse para prevenirlos o evitarlos."

⁷⁰ Resolución 1409 de 2012: "Por la cual se establece el Reglamento de Seguridad para protección contra caídas en trabajo en alturas."

Artículo 17: "PERMISO DE TRABAJO EN ALTURAS. El permiso de trabajo en alturas es un mecanismo que mediante la verificación y control previo de todos los aspectos relacionados en la presente resolución, tiene como objeto prevenir la ocurrencia de accidentes durante la realización de trabajos en alturas.

Este permiso de trabajo debe ser emitido para trabajos ocasionales definidos por el coordinador de trabajo en alturas para los efectos de la aplicación de la presente resolución y puede ser diligenciado, por el trabajador o por el empleador y debe ser revisado y verificado en el sitio de trabajo por el coordinador de trabajo en alturas.

Cuando se trate de trabajos rutinarios, a cambio del permiso de trabajo en alturas, debe implementarse una lista de chequeo que será revisada y verificada en el sitio de trabajo por el coordinador de trabajo en alturas,

El permiso de trabajo debe contener como mínimo lo siguiente:

1. Nombre (s) de trabajador (es).
 2. Tipo de trabajo.
 3. Altura aproximada a la cual se va a desarrollar la actividad.
 4. Fecha y hora de inicio y de terminación de la tarea.
 5. Verificación de la afiliación vigente a la seguridad social.
 6. Requisitos de trabajador (requerimientos de aptitud).
 7. Descripción y procedimiento de la tarea.
 8. Elementos de protección personal seleccionados por el empleador teniendo en cuenta los riesgos y requerimientos propios de la tarea, conforme a lo dispuesto en la presente resolución.
 9. Verificación de los puntos de anclaje por cada trabajador.
 10. Sistema de prevención contra caídas.
 11. Equipos, sistema de acceso para trabajo en alturas.
 12. Herramientas a utilizar.
 13. Constancia de capacitación o certificado de competencia laboral para prevención para caídas en trabajo en alturas.
 14. Observaciones, y
 15. Nombres y apellidos, firmas y números de cédulas de los trabajadores y de la persona que autoriza el trabajo.
- El permiso de trabajo en alturas debe tener en cuenta las medidas para garantizar que se mantenga una distancia segura entre el trabajo y líneas o equipos eléctricos energizados y que se cuente con los elementos de protección necesarios, acordes con el nivel de riesgo (escaleras dielécticas, parrillas, EPP dieléctrico, arco eléctrico, entre otros.)"



<p>Relacionados con las obligaciones del empleador, en cuanto a la prevención de riesgos y de instrucción en los mismos al trabajador. Para la fecha del accidente laboral al trabajador fallecido se le hubiere brindado capacitación o instrucción previa y adecuada para la ejecución de la actividad de tendido de cable en piso –alturas-, respecto a los riesgos en zonas de peligro de caídas, ni de las medidas colectivas de prevención diseñadas para esa labor.-línea de advertencia-</p>	<p>línea, en poste de 8 metros, de altura, que ejecutara el ayudante electricista ELKIN HUMBERTO CEDIEL HERNÁNDEZ en el municipio el Playón –Santander. El instrumento presentado no es permiso o lista de chequeo, y tampoco cumple con los requisitos exigidos en la norma.</p>
	<p>Cargo tercero: <u>Violación del artículo 21 literal c) y g) del Decreto 1295 de 1994⁷¹ en concordancia con el artículo 2 literal g) de la Resolución 2400 de 1979⁷²; el artículo 3 numeral 8 de la Resolución 1409 de 2012⁷³ y artículo 6) de la Resolución 1016 de 1989⁷⁴.</u></p> <p>ELISAN S.A.S. expone a sus colaboradores a riesgos en el ambiente de trabajo para los cuales no tienen los requerimientos o habilidades que son esenciales para el desempeño de ciertas labores; no se acredita que ejecutara</p>

⁷¹Decreto 1295 de 1994: “Por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales”

“Artículo 21: Obligaciones del empleador. El empleador será responsable:

...

c. Procurar el cuidado integral de la salud de los trabajadores y de los ambientes de trabajo;

...

g. Facilitar los espacios y tiempos para la capacitación de los trabajadores a su cargo en materia de salud ocupacional y para adelantar los programas de promoción y prevención a cargo de las Administradoras de Riesgos Laborales.”

⁷² Resolución 2400 de 1979: “Por la cual se establecen algunas disposiciones sobre vivienda, higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo.”

“CAPÍTULO II. OBLIGACIONES DE LOS PATRONOS.

“Artículo 2. Son obligaciones del Patrono:

...

g) Suministrar instrucción adecuada a los trabajadores antes de que se inicie cualquier ocupación, sobre los riesgos y peligros que puedan afectarles, y sobre la forma, métodos y sistemas que deban observarse para prevenirlos o evitarlos”.

⁷³ Resolución 1409 de 2012: “por la cual se establece el Reglamento de Seguridad para protección contra caídas en trabajo en alturas”

Artículo 3º. Obligaciones del empleador. “Todo empleador que tenga trabajadores que realicen tareas de trabajo en alturas con riesgo de caídas como mínimo debe:

...

8. Garantizar un programa de capacitación a todo trabajador que se vaya a exponer al riesgo de trabajo en alturas, antes de iniciar labores....”

⁷⁴ Resolución 1016 de 1989: “Por la cual se reglamenta la organización, funcionamiento y forma de los Programas de Salud Ocupacional que deben desarrollar los patronos o empleadores en el país.”

“Artículo 6: Los programas de Medicina Preventiva, del Trabajo, de Higiene y seguridad Industrial de las empresas y lugares de trabajo, contarán con los servicios de personal que garanticen la eficiencia del Programa de Salud Ocupacional”.



	inspecciones eficientes a los bienes y/o equipos a intervenir -poste de madera-; tampoco que al trabajador previo a la ejecución de sus funciones se le haya socializado el procedimiento de trabajo en alturas; el manual de procedimiento de trabajo seguro en postes con pretales: ni suministrado instrucciones previas y capacitación frente a los riesgos inherentes a los que estaba expuesto. ELISAN S.A.S., contaba el día del accidente para la labor de desmonte de una línea en poste de 8 mts., de altura con un trabajador no competente y/o calificado bajo los estrictos parámetros que regulan el ejercicio de la profesión de técnico electricista, en este tipo de labores.
<u>ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P</u>	<u>ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P</u>
Cargo Único: <u>Violación artículo 2 literal F y G de la Resolución 2400 de 1979⁷⁵; en concordancia con el artículo 17 de la Decisión 584 de 2004 de la CAN; artículo 21 literal g del Decreto 1295 de 1994⁷⁶ y artículo 16 literal B de la Resolución 1409 de 2012</u>	Cargo único: <u>Violación del artículo 2° literal f) y g) de la Resolución 2400 de 1979; en concordancia con el artículo 17 de la Decisión 584 de 2004 de la CAN; artículo 21° literal g) del Decreto 1295 de 1994; artículo 3 numeral 8 y artículo 17 de la Resolución 1409 de 2012; y, artículo 6) de la Resolución 1016 de 1989.</u>
Incumplimiento a la obligación de aplicar y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para la protección de los trabajadores de la colectividad contra los riesgos profesionales y condiciones o contaminantes ambientales originados en las operaciones y procesos de trabajo⁷⁷.	Incumplimiento a la obligación de aplicar y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para la protección de los trabajadores de la colectividad contra los riesgos profesionales y condiciones o contaminantes ambientales originados en las operaciones y procesos de trabajo.
CONCLUSIÓN	
ESSA S.A. E.S.P, en calidad de contratante de EN OBRA INGENIEROS S.A.S., para cumplir con la obligación de aplicar y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para la protección de los trabajadores de su contratista debió:	ESSA S.A. E.S.P debió: <ul style="list-style-type: none"> • Haber suministrado y verificado que a los trabajadores del contratista se les impartiera inducción; capacitación previa e instrucción completa y detallada acorde a los riesgos inherentes a la actividad a desarrollar

⁷⁵ Resolución 2400 de 1979 "Por la cual se establecen algunas disposiciones sobre vivienda, higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo".

Artículo 2

⁷⁶ Decreto 1295 de 1994 "Por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales" modificada por las leyes 1429 de 2010, 1438 de 2011, 1562 de 2012 y 2106 de 2019. Artículo 21 literal g del Decreto 1295 de 1994 responsabilidad del empleador para facilitar los espacios y tiempos para la capacitación de los trabajadores a su cargo en salud ocupacional.

⁷⁷ Folio 18 archivo "SANTANDER CE2018 - RS7082017 JUN" CD anexos folio 93 cuaderno 1



<ul style="list-style-type: none"> • Haber suministrado y verificado que a los trabajadores del contratista se les impartiera inducción; capacitación previa e instrucción completa y detallada acorde a los riesgos inherentes a la actividad a desarrollar el día 26 de mayo de 2016 • Socializar el Procedimiento para Tendido de Cable en Piso • Concertar y/o vigilar con la contratista la implementación y ejecución de las medidas colectivas de prevención que evitaran o impidieran el acercamiento de los trabajadores o de terceros a las zonas de peligro de caídas. 	<ul style="list-style-type: none"> • Socialización del procedimiento de trabajo en alturas, manual de procedimiento de trabajo seguro en postes con pretales • Elaboración de un permiso de trabajo en alturas e inspecciones a los bienes y/o equipos a intervenir -poste de madero- • Concertar y/o vigilar con la contratista la implementación y ejecución de actividades para prevenir y controlar de forma eficiente los riesgos a los que estaba expuesto el trabajador accidentado en la prestación de sus servicios como ayudante electricista de ELISAN S.A.S.
<p>ESSA S.A. E.S.P. no desplegó en relación al trabajador EUDORO PINZÓN LOZANO actividades de prevención y control respecto a su cumplimiento obligacional propio en materia de Seguridad, Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales; como, de verificación y seguimiento respecto al cumplimiento de las obligaciones de la empresa EN OBRA INGENIEROS S.A.S., sobre los riesgos y peligros potenciales a los que se exponía el trabajador en actividades con peligro de caídas.</p>	<p>ESSA S.A. E.S.P. no desplegó en relación al trabajador ELKIN HUMBERTO CEDIEL HERNÁNDEZ actividades de prevención y control respecto a su cumplimiento obligacional propio en materia de Seguridad, Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales; como, de verificación y seguimiento respecto al cumplimiento de las obligaciones de la empresa ELISAN S.A.S., sobre los riesgos y peligros potenciales a los que se exponía el trabajador siniestrado en actividades con peligro de caídas: ausencia obligacional que en su calidad de garante ocasionó un daño concreto, accidente grave a la integridad física del trabajador.</p>
DECISIÓN PARA ESSA S.A. E.S.P.	
<p>Sanción⁷⁸ en modalidad de multa equivalente a 401 SMLMV, correspondiente a DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS DIECISIETE PESOS M.L. (\$295.824.517)</p>	<p>Sanción en modalidad de multa equivalente a 101 SMMLV, correspondiente a SETENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCO MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS (\$78.905.442) MICTE.</p>

Ahora bien, para resolver el problema jurídico aquí planteado, resulta pertinente retomar lo esbozado en acápite anterior, acerca de la naturaleza jurídica de la Entidad afectada ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. –ESSA-, esto es la de ser una **empresa de servicios públicos mixta**, constituida como sociedad por acciones, del tipo de las anónimas, sometida al régimen general de los servicios

⁷⁸ Artículo 13 Ley 1562 de 2012, que modifica numeral 2 Literal A artículo 91 Decreto Ley 129 de 1994 adicionándolo así: “en caso de accidente que ocasione la muerte del trabajador donde se demuestre el incumplimiento de las normas de salud ocupacional, el Ministerio de Trabajo impondrá multa no inferior a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, ni superior a mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes destinados al Fondo de Riesgos Laborales;...”



públicos domiciliarios y que ejerce sus actividades dentro del ámbito del derecho privado como empresario mercantil.⁷⁹

Para traer a colación la Sentencia del 9 de febrero de 2012 del Consejo de Estado⁸⁰, cuando indica que de la lectura del artículo 50 de la Ley 489 de 1998⁸¹, se desprende que las nociones de naturaleza jurídica y régimen jurídico son diferentes; y en ese sentido, al referirse a las Empresas Prestadoras de Servicios Públicos –E.S.P.–, considera que es clara la Ley 142 de 1994, que establece el régimen de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios; al prever en el artículo 17⁸² que la naturaleza jurídica de las E.S.P. corresponde a la de “(...) *sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos* (...)”, las cuales de conformidad con el artículo 14⁸³ –numerales 14.5, 14.6 y 14.7– pueden ser oficiales, mixtas o privadas; mientras el artículo 19 *ibídem* enuncia como régimen jurídico las reglas, entre otras, sobre la denominación, duración, aportes, mecanismos de constitución, registro, emisión, colocación de acciones y juntas directivas de las empresas en mención. Lo anterior, para concluir que la naturaleza jurídica de las empresas prestadoras de servicios públicos mixtas es pública, según lo definió la Corte Constitucional en Sentencia C-736 de 2007⁸⁴. Sin embargo, la referida condición no

⁷⁹ Artículo 2 Estatutos Sociales.

⁸⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Magistrada ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Radicación 08001-23-31-000-1997-12642-01(17735). 9 Febrero de 201. Bogotá

⁸¹ Artículo 50 LEY 489 DE 1998: “*CONTENIDO DE LOS ACTOS DE CREACION. La ley que disponga la creación de un organismo o entidad administrativa deberá determinar sus objetivos y estructura orgánica, así mismo determinará el soporte presupuestal de conformidad con los lineamientos fiscales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.*

La estructura orgánica de un organismo o entidad administrativa comprende la determinación de los siguientes aspectos:

...
2. *La naturaleza jurídica y el consiguiente régimen jurídico. (...)*” –SFT–

⁸² Artículo 17 Ley 142 de 1994: “*NATURALEZA. Las empresas de servicios públicos son sociedades por acciones cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos de que trata esta Ley.*” –SFT–

⁸³ Artículo 14 Ley 142 de 1994: *DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:*

...
14.5. *EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS OFICIAL. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes.*

14.6. *EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTA. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%.*

14.7. *EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PRIVADA. Es aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares” (...)*

⁸⁴ Corte Constitucional Sentencia C-736/07 Referencia: expedientes D-6675 y D-6688 acumulados. Magistrado Ponente: MARCO GERARDO MONROY CABRA. Bogotá D. C., 19 de septiembre de 2007.

“*El constituyente quiso definir que las personas o entidades que asuman la prestación de los servicios públicos tendrán no sólo un régimen jurídico especial, sino también una naturaleza jurídica especial; esta particular naturaleza y reglamentación jurídica encuentra su fundamento en la necesidad de hacer realidad la finalidad social que es definida por la misma Carta como objetivo de la adecuada prestación de los servicios públicos.*”



impide que el régimen jurídico aplicable a tales empresas incluya normas de derecho privado⁸⁵, verbigracia, el Código de Comercio, como se puede concluir de la lectura del citado artículo 19 de la Ley 142 de 1994.

Concluyendo respecto a las empresas de servicios públicos mixta- como ya quedo sentado en precedencia, lo es la ESSA- :

“Por tanto, se aclara que el hecho de que una empresa de servicios públicos mixta, como lo es ISA, tenga un régimen jurídico al que se aplican normas de derecho privado, no implica que su naturaleza jurídica corresponda a la de una entidad privada o un particular, como lo entendió equivocadamente el a quo, pues la noción de naturaleza jurídica difiere del régimen jurídico. De allí que sea posible que el régimen jurídico de algunas entidades públicas esté integrado por normas de derecho privado, sin que por esto se modifique su naturaleza jurídica”

Entonces, la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., como empresa de servicios públicos mixta, tiene por objeto social⁸⁶ *“la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica y sus actividades complementarias de Generación,*

...
“...la Corte observa que una interpretación armónica del literal d) del artículo 38 de la Ley 489 de 1998, junto con el literal g) de la misma norma, permiten entender que la voluntad legislativa no fue excluir a las empresas de servicios públicos mixtas o privadas de la pertenencia a la Rama Ejecutiva del poder público. Nótese cómo en el literal d) el legislador incluye a las “demás entidades administrativas nacionales con personería jurídica que cree, organice o autorice la ley para que formen parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público”, categoría dentro de la cual deben entenderse incluidas las empresas de servicios públicos mixtas o privadas, que de esta manera, se entienden como parte de la Rama Ejecutiva en su sector descentralizado nacional.”

⁸⁵ Corte Constitucional Sentencia C-736/07 Referencia: expedientes D-6675 y D-6688 acumulados. Magistrado Ponente: MARCO GERARDO MONROY CABRA. Bogotá D. C., 19 de septiembre de 2007.

“El Congreso ha establecido como regla general que tanto las sociedades de economía mixta como las empresas de servicios públicos están sujetas a un régimen de derecho privado. La razones de esta decisión legislativa tienen que ver con el tipo de actividades industriales y comerciales que llevan a cabo las sociedades de economía mixta, y con la situación de concurrencia y competencia económica en que se cumplen tales actividades, así como también con el régimen de concurrencia con los particulares en que los servicios públicos son prestados por las empresas de servicios públicos”.

⁸⁶ Tomado de www.essa.com.co/.../estatutos-sociales-essa-2018.pdf · Archivo PDF. Artículo 5 Estatutos Sociales ESSA.

“ARTICULO CINCO: OBJETO SOCIAL: La sociedad tendrá por objeto la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica y sus actividades complementarias de Generación, Transmisión, Distribución, Comercialización, la Inspección de medidores y sellos de seguridad y la Calibración y ensayos de medidores, patrones, equipos de medida, transformadores e instrumentación eléctrica, así como la prestación de servicios conexos o relacionados con la actividad de servicios públicos, de acuerdo con el marco legal y regulatorio. Igualmente para lograr la realización de los fines que persigue la sociedad o que se relacionen con su existencia o funcionamiento, la empresa podrá celebrar y ejecutar cualesquiera actos y contratos, entre otros: prestar servicios de asesoría; consultoría; interventoría; intermediación; importar, exportar, comercializar y vender toda clase de bienes o servicios; recaudo; facturación; toma de lecturas; reparto de facturas; construir infraestructura; prestar toda clase de servicios técnicos, de administración, operación o mantenimiento de cualquier bien, contratos de leasing o cualquier otro contrato de carácter financiero que se requiera, contratos de riesgo compartido, y demás que resulten necesarios y convenientes para el ejercicio de su objeto social. Lo anterior de conformidad con las leyes vigentes”.



Transmisión, Distribución, Comercialización, la Inspección de medidores y sellos de seguridad y la Calibración y ensayos de medidores, patrones, equipos de medida, transformadores e instrumentación eléctrica, así como la prestación de servicios conexos o relacionados con la actividad de servicios públicos, de acuerdo con el marco legal y regulatorio". Y para lograr la realización de los fines que persigue la sociedad o que se relacionen con su existencia o funcionamiento, está facultada para celebrar y ejecutar cualesquiera actos y contratos, que resulten necesarios y convenientes para el ejercicio de su objeto social, conforme a la normativa que le es aplicable atendiendo a su régimen jurídico aplicable como es el de los servicios públicos domiciliarios.

Por lo anterior, esto es cumplir con la prestación del servicio público de energía eléctrica y sus actividades complementarias, suscribió Contratos de Obra CT- 2016-000018 con la empresa EN OBRA INGENIEROS S.A.S, y CT-OBSTEADE055713-R2 con ELISAN S.A.S. ELECTRO INDUSTRIA SANTANDEREANA S.A.S.

Contratos en virtud de los cuales surgieron obligaciones entre las partes, que incluyen para los contratistas, entre otras, otorgar pólizas de cumplimiento, salarios y prestaciones sociales o indemnización de personal, estabilidad de la obra, calidad y correcto funcionamiento de equipos, así como responsabilidad civil extracontractual; además de tener en cuenta la legislación sobre salud ocupacional, la afiliación al sistema de seguridad social, acatar las normas de seguridad necesarias para la ejecución de las actividades.

A su vez, las contratistas EN OBRA INGENIEROS S.A.S. y ELISAN S.A.S. para ejecutar las actividades de los contratos suscritos, celebraron Contratos individuales de trabajo por la duración de una obra o labor determinada, con los señores EUDORO PINZÓN SOLANO y ELKIN HUMBERTO CEDIEL HERNÁNDEZ respectivamente.

En virtud de los cuales surgieron obligaciones laborales, dentro de las cuales se incluyen las contempladas en el sistema de seguridad, salud y riesgos laborales, definido en el artículo 1 del Decreto 1295 de 1994 como el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencias del trabajo que desarrollan, y que tiene dentro de sus objetivos entre otros el establecer las actividades de promoción y prevención tendientes a mejorar las condiciones de trabajo y salud de la población trabajadora, protegiéndola contra los riesgos derivados de la organización del trabajo que puedan afectar la salud individual o colectiva en los lugares de trabajo tales como los físicos, químicos, biológicos, ergonómicos, psicosociales, de saneamiento y de seguridad.



Ahora, en ejecución de las actividades pactadas en los contratos de obra, los trabajadores sufrieron accidentes laborales, que originaron actuación administrativa sancionatoria por parte de la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo, por el **vulnerar las normas de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales, específicamente incumplimiento de la obligación de aplicar y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para la protección de los trabajadores de la colectividad contra los riesgos profesionales y condiciones o contaminantes ambientales originados en las operaciones y procesos de trabajo, de que trata el artículo 2 literales F y G de la Resolución 2400 de 1979⁸⁷;** en concordancia con el artículo 17 de la Decisión 584 de 2004 de la CAN, que son del siguiente tenor:

Literales F y G Artículo 2 Resolución 2400 de 1979:

"ARTÍCULO 2o. Son obligaciones del Patrono

...

f) Aplicar y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para protección de los trabajadores y de la colectividad contra los riesgos profesionales y condiciones o contaminantes ambientales originados en las operaciones y procesos de trabajo.

g) Suministrar instrucción adecuada a los trabajadores antes de que se inicie cualquier ocupación, sobre los riesgos y peligros que puedan afectarles, y sobre la forma, métodos y sistemas que deban observarse para prevenirlos o evitarlos."
—SNFT—

En concordancia con el artículo 17 de la Decisión 584 de 2004 de la CAN⁸⁸

"CAPÍTULO III GESTION DE LA SEGURIDAD Y SALUD EN LOS CENTROS DE TRABAJO – OBLIGACIONES DE LOS EMPLEADORES

...

*Artículo 17. Siempre que dos o más empresas o cooperativas **desarrollen simultáneamente actividades en un mismo lugar de trabajo, los empleadores serán solidariamente responsables por la aplicación de las medidas de prevención de riesgos laborales**"* —SNFT—

Nótese como desde la redacción de las normas se hace alusión a los empleadores, dejando claro que se trata de aquellas relaciones laborales emanadas de un contrato

⁸⁷ Resolución 2400 de 1979 "Por la cual se establecen algunas disposiciones sobre vivienda, higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo".

Artículo 2

⁸⁸ Decisión 584 de 2004 Comunidad Andina de Naciones "Decide adoptar Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo"



laboral, es decir entre las contratistas y sus trabajadores; y no uno de obra como el suscrito entre la ESSA S.A. E.S.P. y las empresas contratistas.

No obstante, la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo, consideró que la *“trabajadores y de la colectividad”*, del literal f del artículo 2 de la Resolución 2400 de 1979 denotaba que el concepto se extendía no sólo a los trabajadores directos de la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., sino también a sus contratistas (en este caso EN OBRA INGENIEROS S.A.S. y ELISAN S.A.S.) y los trabajadores de éstas.

Siendo determinante la *“solidaridad en la aplicación de las medidas en prevención de riesgos laborales”* del artículo 17 de la Decisión 584 de la CAN, originada en el *“desarrollo simultáneo de actividades en un mismo lugar de trabajo”*, pues es en virtud de esa figura fue que se formuló el cargo y finalmente se sanciona a la ESSA S.A. E.S.P. por el incumplimiento de las normas del sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales en los casos de los accidentes laborales.

Alegó que en ellos, las empresas contratistas y su contratante ESSA S.A. E.S.P., eran solidariamente responsables de la aplicación de las medidas de prevención de riesgos laborales en la ejecución de las actividades desplegadas por parte de los trabajadores de aquellas, toda vez que desarrollaban simultáneamente labores en un mismo lugar de trabajo y buscaban el mismo fin que era el cumplimiento del objeto contractual.

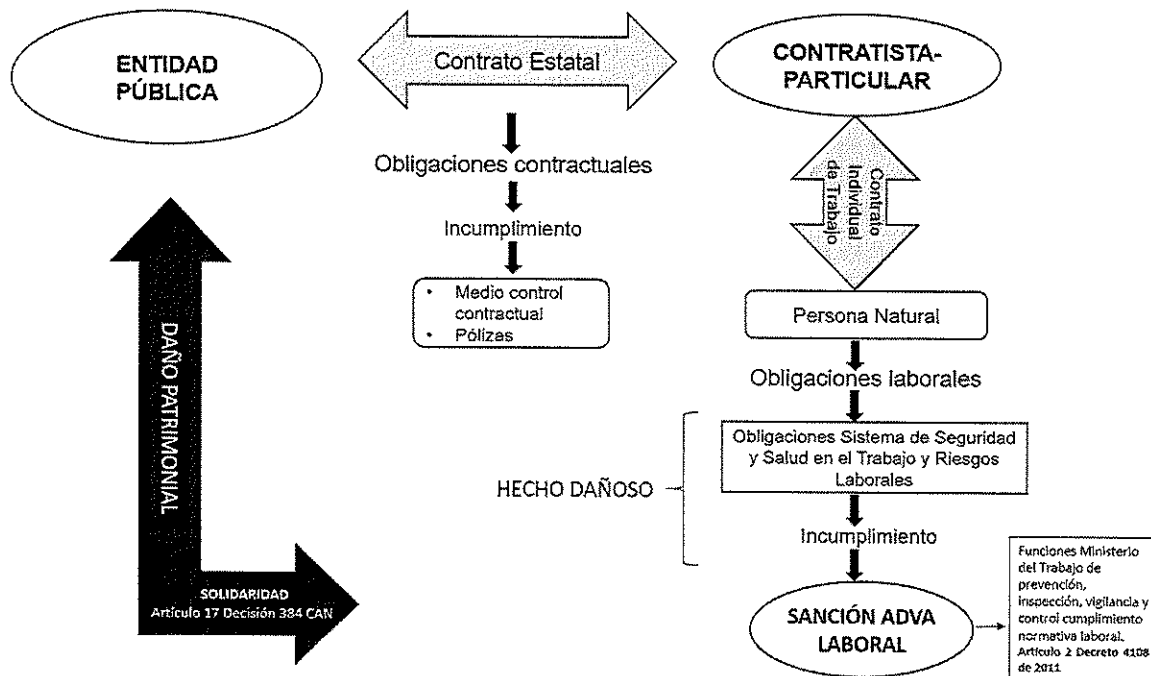
Además, que en virtud de los contratos de obra suscritos, la electrificadora subcontrató tareas de su propia actividad económica empresarial, *“quedando ipso facto”* al cumplimiento de las obligaciones de inspección y vigilancia respecto de su propio cumplimiento en la materia, así como de la promoción, prevención y control de los riesgos laborales de las empresas contratistas.

Finalmente, la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo consideró probados los cargos en contra de las empresas contratistas –empleadoras-, y su contratante ESSA S.A. E.S.P. por el incumplimiento de las normas del Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales, respecto a las cuales tenía una obligación solidaria de vigilar y controlar la implementación y desarrollo de las medidas de prevención y promoción, en aplicación al artículo 17 de la Decisión 584 del 2004 de la CAN, y la extensión del concepto *“colectividad”* del literal F del artículo 2 de la Resolución 2400 de 1979, pues las actividades se desarrollaban de forma simultánea entre contratante y contratista, para el cumplimiento del objeto contractual.

41



En ese estado de cosas, y para determinar si procedía el archivo del proceso PRF 001-2019, en el cual se cuestiona el pago de sanciones impuestas a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E. S.P., por no comportar ejercicio de gestión fiscal, es claro para el Despacho, que en el caso de las Resoluciones 708 y 242, se está frente a incumplimientos de obligaciones laborales a cargo de los empleadores, que eran a su vez contratistas de la ESSA S.A. E.S.P.



El hecho dañoso, como quedó acreditado en precedencia, encuentra su origen en el incumplimiento del contratista, de sus obligaciones como empleador relacionadas con el sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos laborales; específicamente en la **aplicar y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para la protección de los trabajadores de la colectividad contra los riesgos profesionales y condiciones o contaminantes ambientales originados en las operaciones y procesos de trabajo.**

Y si se contrastan esas actividades, con aquellas contempladas en el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, se concluye en igual sentido que lo hizo la primera instancia, que las mismas no son actos de gestión fiscal.

Pero como ya quedó establecido, que se trata de hechos originados en el incumplimiento del contratista, en su papel de empleador, y que la ESSA S.A. E.S.P., fue sancionada en virtud de la solidaridad del artículo 17 de la Decisión 584 de 2004



de la CAN, no de actos propios, que vale aclarar es una solidaridad legal derivada de norma internacional, diferente a la solidaridad del proceso de responsabilidad fiscal, o a la contractual, se tiene que el hecho generador del daño patrimonial está desligado del objeto contractual pactado con el contratista –empleador- incumplido.

Teniendo en cuenta que ese incumplimiento le generó a la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. un detrimento patrimonial, por el pago de las sanciones administrativas impuestas, dado que como ya quedó sentado, la sanción se originó en un hecho enmarcado en las relaciones laborales –del contratista con su empleados–, no un acto de gestión fiscal, la vía para perseguir el resarcimiento esa mengua al erario, no es la del proceso de responsabilidad fiscal, sino vía medio de control contractual, pues tampoco sería vía póliza, toda vez que no está contemplada la póliza que ampare el cumplimiento de los sistemas de seguridad y salud en el trabajo y riesgos laborales. En este caso el medio de control contractual excluye el proceso de responsabilidad fiscal.

Así lo ha contemplado la Corte Constitucional en la Sentencia C-438 de 2022, cuando preceptuó:

“En materia contenciosa administrativa, debe tenerse presente que en aquellos eventos que escapan al control fiscal y en los cuales deba ser indemnizado o resarcido el patrimonio de una entidad de derecho público por sufrir un detrimento, menoscabo o inutilización de sus bienes, existen otros mecanismos judiciales, como por ejemplo, el deber de las entidades públicas de promover el medio de reparación directa, en los precisos términos del inciso tercero del artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, el cual determina que: “las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.”

Pero precisa esta Segunda Instancia, que si bien en este caso, no se advierte que el incumplimiento contractual del contratista sea un acto que comporte gestión, no puede deducirse, ni establecerse como regla general que todo incumplimiento contractual escape a la órbita del proceso de responsabilidad fiscal.

Expresamente, al desarrollar el tema del poder jurídico habilitante para el ejercicio de la gestión fiscal, frente a la posibilidad de que un contratista, en virtud del contrato estatal suscrito, adquiera ese poder derivándose el deber de gestión fiscal, manifestó la Corte Constitucional en la Sentencia C-438 de 2022:

“También, el poder jurídico del cual se deriva el deber u obligación de gestión fiscal y, consecuentemente, la vigilancia y control fiscal y la posible vinculación a un proceso de responsabilidad fiscal, puede provenir de un contrato estatal. En este caso, el



contratista adquiere la calidad de gestor fiscal si y solo si, del objeto u obligación contractual se derivan facultades de administración de recursos o de disposición material o jurídica de bienes de naturaleza pública. Por ello, si aquella disposición está ausente, no se puede contemplar la existencia de gestión fiscal. En consecuencia, se requiere necesariamente de la participación del gestor fiscal titular para determinar el grado de conexidad próxima y necesaria entre éste y el contratista, por lo cual, las conductas aisladas derivadas meramente de la esencia obligacional del contratista no constituyen gestión fiscal y, por lo tanto, no son objeto de responsabilidad fiscal.”

A lo cual agregó lo dicho por el Consejo de Estado en Sentencia del 12 de noviembre de 2015, en cuanto a la necesidad de establecer en cada caso concreto, con fundamento en el tipo de contrato, si ese particular que manejó o administró bienes o recursos públicos puestos a su disposición, actuó en calidad de gestor fiscal.

Y es que sólo puede deducirse responsabilidad fiscal, siempre que se demuestre que la entidad pública o particular, y los servidores públicos y/o los particulares ejercen gestión fiscal por habilitación legal, administrativa o contractual y en consecuencia realicen las actividades con ella relacionadas, como lo ha sostenido la Corte Constitucional en diversos pronunciamientos, como las Sentencias C-840 de 2001, C-438 de 2022, y el Consejo de Estado en Sentencia del 12 de noviembre de 2015⁸⁹:

En la Sentencia 840 de 2001, cuando le otorgó a la gestión fiscal el carácter de determinante y vinculante de la responsabilidad fiscal, cuando manifestó:

“que la esfera de la gestión fiscal constituye el elemento vinculante y determinante de las responsabilidades inherentes al manejo de fondos y bienes del Estado por parte de los servidores públicos y de los particulares. Siendo por tanto indiferente la condición pública o privada del respectivo responsable, cuando de establecer responsabilidades fiscales se trata.”

Y reafirmó en la Sentencia C-438 de 2022, según la cual:

“En ese orden de ideas, como se ha descrito en esta providencia, la realización de gestión fiscal es la causa, razón o motivo que la Constitución Política y con sujeción a ella la ley han previsto para accionar la vigilancia y el control fiscal en cabeza de la Contraloría General de la República, la Auditoría General de la República y las contralorías territoriales y, como consecuencia de ello, ulteriormente, para establecer o deducir la responsabilidad fiscal que de ella se deriva. En tal virtud, de conformidad con lo que ordena el artículo 268-5 de la Constitución, sus normas concordantes y las legales que lo desarrollan, el elemento esencial que permite activar la vigilancia y el

⁸⁹ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Consejera Ponente: María Claudia Rojas Lasso. 12 de noviembre de 2015 Radicación: 05001-23-31-000-2004-01667-01.



control fiscal lo mismo que para establecer o deducir responsabilidad fiscal cuando quiera que exista detrimento del patrimonio estatal lo constituye esencialmente el ejercicio de la gestión fiscal, es decir, las actividades relacionadas con la entrega, recibo, percepción, administración, manejo, disposición y destinación de recursos y bienes de naturaleza pública por habilitación o atribución legal o administrativa o por estipulación contractual que así lo determine.

En consecuencia, de conformidad con lo previsto en los artículos 267, 268 y 272 de la Constitución, y las normas que los desarrollan como el artículo 3 de la Ley 610 de 2000 y los límites previstos en el artículo 4 de esa misma Ley, la gestión fiscal es la que juega un papel preponderante para efectos de establecer o deducir responsabilidad fiscal en los procesos de naturaleza administrativa que adelantan las Contralorías General de la República y territoriales o la Auditoría General de la República. En otros términos, sin gestión fiscal resultante de una habilitación legal, administrativa o contractual, no puede deducirse responsabilidad fiscal.”

Mismo pronunciamiento, donde con relación a la responsabilidad fiscal de los contratistas, afirmó:

“Adicionalmente, bajo la figura de la solidaridad, el legislador amplió el alcance de la responsabilidad fiscal a otros actores, conforme a lo dispuesto en el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011. Así, ante la existencia de un daño patrimonial al Estado, serán responsables fiscales solidariamente el ordenador del gasto del respectivo organismo, la entidad contratante y el contratista, así como las demás personas que, con culpa o dolo, concurran en la generación u ocurrencia del daño.”

Pero en los hechos investigados la solidaridad que generó la responsabilidad se desenvolvió en el ámbito de la relación laboral —entre los contratistas de la ESSA S.A. E.S.P. y sus dependientes— y en consecuencia, no es la predicada en el artículo 119 de Ley 1474 de 2011. Es decir, no es una obligación principal y directamente relacionada con el objeto contractual de los contratos de obra celebrados por la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. y sus aludidos contratistas.

En este orden de ideas, y resolviendo el problema jurídico planteado acerca de la prueba de la gestión fiscal, esta instancia en sede de Grado de Consulta, encuentra que efectivamente los hechos que originaron la imposición de las sanciones en disfavor de la ESSA S.A. E.S.P., no comportan el ejercicio de gestión fiscal en el asunto *sub lite*. Esto, por cuanto como se acreditó, las sanciones impuestas por el Ministerio del Trabajo encuentran su origen en la vulneración de normas del sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales y la Convención Colectiva de Trabajo, que tienen una naturaleza laboral y son producto de las funciones de prevención, inspección, vigilancia y control para con el cumplimiento de la

41



normatividad laboral⁹⁰ que tiene el aludido ministerio, y son propias de la relación individual de trabajo entre los contratistas de la ESSA S.A. E.S.P., y los trabajadores que sufrieron los accidentes de trabajo, y la negativa de permiso sindical; aunado al hecho que la vinculación a esos procesos sancionatorios adelantados por el Ministerio del Trabajo, como esa misma autoridad lo dejó claro, se dio en virtud de la solidaridad del artículo 17 de la Decisión 584 de 2004 de Comunidad Andina de Naciones –CAN-, por tanto, no se acreditó que los actos que ocasionaron el detrimento patrimonial tienen una conexidad necesaria con la gestión fiscal.

Lo anterior, de consuno con lo esgrimido en la LÍNEA TEMÁTICA respecto a las multas y sanciones como hechos fiscalmente relevantes, dada por la Oficina Asesora Jurídica de esta Contraloría Distrital de Medellín, a través del **Concepto OAJ-004-2022 del 07 de julio de 2022**⁹¹, en el cual sostuvo:

*“Cuando el patrimonio público resulte afectado por el pago de una sanción o multa, el servidor público o el particular que maneja bienes o recursos públicos deberán responder fiscalmente, cuando esa multa o sanción sea consecuencia de una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna. **Contrario sensu, cuando la multa es impuesta por un acto desprovisto de la condición de acto de gestión fiscal, no es procedente acudir al proceso al proceso de responsabilidad para recuperar lo desembolsado por la entidad para sufragar la sanción o multa, ello por cuanto la responsabilidad que se genera, en este caso, para el presunto responsable fiscal en tanto podría ser cualquier otra, como: la disciplinaria, administrativa, civil o penal.** SNFT*

*En este orden de ideas, no es de recibo la tesis según la cual, **el pago de una multa o sanción es igual a daño fiscal, pues debe establecerse en grado de certeza que actos revisten la categoría de gestión fiscal, y solo en el evento de comprobarse la existencia de conductas o actos de gestión fiscal, en el marco de los deberes funcionales, que contemplan una obligación expresa de impedir el resultado o de realizar la acción omitida, podría eventualmente adelantarse un proceso de responsabilidad fiscal**”*
SNFT

⁹⁰ Decreto 4108 de 2011. “Artículo 2º Funciones del Ministerio del Trabajo. El Ministerio del Trabajo cumplirá, además de las funciones que determinan la Constitución y el artículo 59 de la Ley 489 de 1998, las siguientes: (...) 10. Fijar las directrices para realizar la vigilancia y el control de las acciones de prevención de riesgos profesionales en la aplicación de los programas de permanentes de salud ocupacional. (...) 14. Ejercer en el marco de sus competencias, la prevención, inspección, control y vigilancia del cumplimiento de las normas sustantivas y procedimentales en materia de trabajo y empleo, e imponer las sanciones establecidas en el régimen legal vigente.”

⁹¹ Concepto OAJ-004-2022 del 7 de julio de 2022, Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría General de Medellín, mediante el cual dictó “línea temática de multas y sanciones administrativas. Relación con la gestión fiscal. Viabilidad del proceso de responsabilidad fiscal”



Y la pluricitada Sentencia C-438 de 2022, que concluye:

“En esta misma línea, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 268-5 y 272 de la Constitución Política y la Ley 610 de 2000,⁹² la responsabilidad fiscal de los servidores públicos y/o de las personas naturales o jurídicas de derecho privado se deriva de la gestión fiscal cuando ella genera o produzca directamente o contribuya, sea por acción u omisión y en forma dolosa o culposa, el detrimento del patrimonio público. En caso de pérdida, daño o deterioro de bienes públicos, únicamente habrá lugar a responsabilidad fiscal cuando el presunto responsable incurra en un hecho que tenga relación directa con actos propios de la gestión fiscal.”⁹³

Aunado a cuando reitera que la gestión fiscal es el elemento determinante y fundamento de la responsabilidad fiscal, y la necesidad de determinar en cada caso concreto si se está frente un ejercicio de gestión fiscal, en los siguientes términos:

“Se concluye entonces que, sin el desarrollo, ejercicio y ejecución de la gestión fiscal por parte de la administración o de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, no puede establecerse responsabilidad fiscal, toda vez que, de la concurrencia de los elementos que la estructuran, depende necesariamente de la ejecución de aquella.

En definitiva, como ya ha sido expuesto, la Corte ha señalado la necesidad de examinar en cada caso si la respectiva conducta guarda alguna relación con la noción específica de gestión fiscal, bajo la comprensión de que ésta deriva de una habilitación legal, administrativa o contractual y tiene una entidad material y jurídica propia que se desenvuelve mediante planes de acción, programas, actos de recaudo, administración, inversión, disposición y gasto, entre otros, con miras a cumplir las funciones constitucionales y legales que en sus respectivos ámbitos convocan la atención de los servidores públicos y/o de los particulares responsables del manejo o administración de tales fondos o bienes de naturaleza pública.”⁹⁴

Y reafirma que:

“Así entonces, [-] quedó establecido que en adelante el control fiscal ya no se puede seguir mirando bajo el exclusivo criterio económico-formalista que lo embargó durante tanto tiempo. Antes bien, preciso es reconocer que al tenor del deslinde funcional de competencias y de la colaboración armónica de poderes que contempla el artículo 113 Superior, las contralorías están llamadas a realizar una actividad retroalimentadora en torno a la Administración, vale decir, en términos de valor agregado. Siendo ésta una de las vías idóneas para acceder interinstitucionalmente

⁹² Ley 610 de 2000, artículos 1 y 6.

⁹³ Ley 610 de 2000, artículo 7.

⁹⁴ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-840 de 2001.

41 -



a crecientes índices de gestión pública, donde, al tiempo que se depura la transparencia de los procedimientos y actuaciones de la Administración, se propicia y facilita el cumplimiento efectivo de los fines del Estado. [-]⁹⁵”

Así la cosas, de conformidad con el artículo 269 de la Constitución Política y el artículo 149 del Decreto Ley 403 de 2020⁹⁶, y con el propósito de precaver un eventual daño al patrimonio de la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., se correrá traslado de copia de la presente providencia a la Oficina de Control Interno Administrativo de la entidad afectada o a quien haga sus veces para que realice la verificación de las acciones y tratamiento que viene dando la empresa a las situaciones que están generando la imposición de sanciones en virtud de la solidaridad con ocasión de incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de sus contratista para con sus empleados.

E igualmente, remítase copia de la providencia al Gerente de la ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., en tanto representa la entidad señalada como afectada, para lo de su competencia en cuanto la preservación del patrimonio de la entidad que dirige.

Bajo estas consideraciones, se procederá a **CONFIRMAR** el **Auto 195 del 10 de marzo de 2023**, por medio del cual se ordenó el archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal con **Radicado PRF 001 de 2019**, advirtiendo, que si después de proferido el Auto de Archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal, 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, procederá la reapertura de la indagación o del proceso de conformidad con el artículo 17 de la Ley 610 de 2000.

Sin mayores elucubraciones, y en mérito de lo expuesto, la Contralora Auxiliar de Auditoría Fiscal Obras Civiles, en asignación de funciones de Contralora Distrital de Medellín, de acuerdo a Resolución 326 del 28 de marzo de 2023,

⁹⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-840 de 2001.

⁹⁶ Artículo 149. ORGANIZACIÓN DEL CONTROL INTERNO. *De conformidad con el artículo 209 (sic) de la Constitución Política todas la entidades del Estado deberán implementar un sistema de control interno encargado de proteger los recursos de la organización, y contar con una dependencia responsable de medir y evaluar la eficiencia y eficacia del sistema y la efectividad de los controles de forma permanente.* Decreto Ley 403 de 2020. Negrilla fuera de texto.



RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR la decisión adoptada por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva en el **Auto N° 195 del 10 de marzo de 2023**, por medio del cual se ordenó el archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal con **Radicado PRF 001 de 2019**, por las consideraciones expuestas en el presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: ADVERTIR que si posterior a la firmeza del Auto objeto de consulta en el 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 TERCERO: TRASLADO. Enviar una copia de esta decisión a la Oficina de Control Interno Administrativo de la ELECTRICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P. o quien haga sus veces para que de conformidad con el artículo 269 de la Constitución Política y el artículo 149 del Decreto Ley 403 de 2020⁹⁷, realice la verificación de las acciones y tratamiento viene dando la empresa a las situaciones que están generando la imposición de sanciones en virtud de la solidaridad con ocasión de incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de sus contratista para con sus empleados.

E igualmente, remítase copia de la providencia al Gerente de la ELECTRICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P., en tanto representa la entidad señalada como afectada, para lo de su competencia en cuanto la preservación del patrimonio de la entidad que dirige.

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR POR ESTADO la presente providencia de acuerdo con el Artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, advirtiéndose que contra la presente decisión **no procede recurso alguno**. De igual forma, **publíquese en la página web de la Entidad**.

⁹⁷ Artículo 149. ORGANIZACIÓN DEL CONTROL INTERNO. *De conformidad con el artículo 209 (sic) de la Constitución Política todas la entidades del Estado deberán implementar un sistema de control interno encargado de proteger los recursos de la organización, y contar con una dependencia responsable de medir y evaluar la eficiencia y eficacia del sistema y la efectividad de los controles de forma permanente.* Decreto Ley 403 de 2020. Negrilla fuera de texto.



ARTÍCULO QUINTO: Una vez en firme la providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, para lo de su competencia y el respectivo archivo del expediente.

NOTIFÍQUESE, REMÍTASE Y CÚMPLASE

MARY LUZ ARROYAVE LONDOÑO

Contralora Auxiliar de Auditoría Fiscal Obras Civiles en funciones de Contralora Distrital de Medellín

Revisó y aprobó: Martín Alonso García Agudelo – Jefe Oficina Asesora Jurídica
Proyectó: Natalia Cardona Álvarez - Profesional Universitario II