



**DESPACHO DEL CONTRALOR DISTRITAL DE MEDELLÍN**

**AUTO N° 018 DE 2024**

**POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN GRADO DE CONSULTA EN EL  
PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL CON RADICADO 039 DE 2020.**

Medellín, veinte (20) marzo de dos mil veinticuatro (2024)

RADICADO 039 DE 2020	
REFERENCIA: AUTO DE ARCHIVO	
Entidad afectada:	PLAZA MAYOR MEDELLÍN CONVENCIONES Y EXPOSICIONES S.A., identificada con el NIT 890909297-2.
Presuntos responsables	<ul style="list-style-type: none"><li>• STEFANNY MAYA OBANDO, identificada con cédula 43.634.396, en calidad de Coordinadora de Zona Franca.</li><li>• JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR, identificado con cedula 71.751.925, en calidad de Gerente.</li><li>• DAVID ARIAS JARAMILLO, identificado con cedula 71.787.785, en calidad de Director de Operaciones.</li><li>• DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO, identificada con cedula 43.976.249, en calidad de Directora de servicio.</li></ul>
Garante:	SEGUROS ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., NIT 860002534-0
Hecho investigado:	<p><i>Reconocimiento y pago a la DIAN por concepto de sanción reducida por allanamiento sobre la comisión de una infracción administrativa aduanera en el evento VAPE SOUTH AMERICA 2018, consistente en que la mercancía de origen extranjero que había ingresado para su distribución gratuita en el marco de ese evento, y que sobró luego del mismo, salió de la zona franca transitoria sin el cumplimiento de requisitos de que trata el artículo 376 de la Resolución 4240 de 2000, modificado por el artículo 4 de la Resolución 5532 de 2008.</i></p> <p><i>La misma se encontró en el territorio aduanero nacional sin el cumplimiento de las formalidades aduaneras correspondientes para su salida al resto del mundo, específicamente sin el formulario de movimiento de mercancías de salida y autorización del usuario administrador y funcionario de la DIAN zona franca para su traslado a zona primaria y posterior embarque.</i></p>
Cuantía:	SIETE MILLONES OCHOSCIENTOS TRECE MIL PESOS (\$7.813.000).
Temas y subtemas	Causa extraña vertiente como Fuerza mayor eximente de responsabilidad fiscal-ruptura Nexo Causal / Hecho de un tercero.

## I. OBJETO A DECIDIR

La Subcontralora encargada con funciones de Contralor Distrital de Medellín según Resolución 0335 del 18 de marzo de 2024, en virtud de las facultades establecidas en las Leyes 610 de 2000, 1437 de 2011, 1474 de 2011, artículos 267 y 268 de la Constitución Política, los Acuerdos municipales 087 y 088 de 2018 y las Resoluciones 092 de 2020 y 150 de 2021, modificada por la Resolución 482 de 2022, expedidas por la Contraloría Distrital de Medellín, procede a conocer en Grado de Consulta respecto a la decisión adoptada por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva mediante **Auto 087 del 26 de febrero del 2024**, por medio del cual se ordenó el Archivo del Proceso de Responsabilidad fiscal con **Radicado 039 de 2020**.

## II. ANTECEDENTES

### 2.1 FUNDAMENTOS FÁCTICOS – HECHO INVESTIGADO

Mediante Memorando 202000004034 del 7 de julio del de 2020, la Contraloría Auxiliar Municipio 3, remitió a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, hallazgo con incidencia fiscal contenido en el informe definitivo Evaluación Componente Financiero Auditoría Regular con vigencia 2019, a Plaza Mayor Medellín Convenciones y Exposiciones S.A., visible en CD a folio 19, y formato de traslado de hallazgo, que contiene lo siguiente:

El hallazgo administrativo 2, con incidencia fiscal, fue descrito en los siguientes términos:

*“Reconocimiento y pago a la DIAN por concepto de sanción reducida por allanamiento sobre la comisión de una infracción administrativa aduanera en el evento VAPE SOUTH AMÉRICA 2018, consistente en que la mercancía de origen extranjero que había ingresado para su distribución gratuita en el marco de ese evento, y que sobró luego del mismo, salió de la zona franca transitoria sin el cumplimiento de requisitos de que trata el artículo 376 de la Resolución 4240 de 2000, modificado por el artículo 4 de la Resolución 5532 de 2008.*

*La misma se encontró en el territorio aduanero nacional sin el cumplimiento de las formalidades aduaneras correspondientes para su salida al resto del mundo, específicamente sin el formulario de movimiento de mercancías de salida y autorización del usuario a administrador y funcionario de la DIAN zona franca para su traslado a zona primaria y posterior embarque”.*



Con ocasión al referido hallazgo fiscal, se inició el Proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado 039 de 2020, en virtud del cual se emitió Auto de Apertura de Investigación que data del 09 de diciembre de 2020 y; posteriormente, se emitió Auto de Archivo. En dicho pronunciamiento, el Contralor Auxiliar de Responsabilidad Fiscal, ordenó archivar el proceso ordinario de responsabilidad fiscal donde había señalado como entidad afectada a PLAZA MAYOR MEDELLÍN CONVENCIONES Y EXPOSICIONES S.A., por cuanto manifestó encontrar acreditada una causal eximente de responsabilidad fiscal que denominó **hecho de la víctima o de un tercero**, con la cual se rompía el nexo de causalidad y, por ende, desvanecía la responsabilidad en favor de los presuntos responsables fiscales vinculados. Situación que además, motivó la desvinculación de la Compañía de Seguros, convocada como tercero civilmente responsable. (Folios 327 y 328, cuaderno 2)

## 2.2 PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES

En el Auto 367 de Apertura del proceso del 9 de diciembre de 2020 (folio 37, 44 y 186, cuaderno 1), se identificaron como presuntos responsables fiscales, a las personas que a continuación se individualizan:

Nombre: STEFANNY MAYA OBANDO  
Cédula: 43.634.396  
Cargo: Coordinadora de Zona Franca.

En el Auto 510 de Adición al Auto 367 de Apertura del 09 de diciembre de 2020, del 27 de julio de 2023, se vincularon como presuntos responsables fiscales, a las personas que a continuación se individualizan:

Nombre: JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR  
Cédula: 71.751.925  
Cargo: Gerente de Plaza Mayor de Medellín.

Nombre: DAVID ARIAS JARAMILLO  
Cédula: 71.787.785  
Cargo: Director de Operaciones

Nombre: DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO  
Cédula: 43.976.249  
Cargo: Directora de Servicio

## 2.3 LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA

Como entidad oficial afectada se identificó a PLAZA MAYOR MEDELLÍN CONVENCIONES Y EXPOSICIONES S.A., con NIT 890909297-2, pudiendo utilizar la sigla "Plaza Mayor Medellín"; la cual es una empresa estatal; descentralizada por servicios; del nivel municipal, hoy Distrital; organizada como Sociedad de Economía Mixta, por Acciones; sometida al régimen jurídico que para este tipo de sociedad tiene previsto el artículo 97 de la Ley 489 de 1998. La referida sociedad fue creada mediante Acuerdo 18 de 1968, por el honorable Concejo del municipio de Medellín.

## 2.4 DETERMINACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL Y CUANTÍA.

El presunto daño patrimonial se cuantificó en la suma de SIETE MILLONES OCHOCIENTOS TRECE MIL PESOS (\$7.813.000), conforme a lo expuesto en el auto de apertura arriba anotado.

## 2.5 TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

En el presente caso, se vinculó como tercero civilmente responsable a la aseguradora SEGUROS ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., identificada con el Nit 860002534-0, en virtud de la expedición de la póliza de responsabilidad civil para directores y administradores No. DOFF-12041314-1.

## 2.6 ACTUACIÓN PROCESAL

- Por Auto 278 del 21 de octubre de 2020, se comisiona al Abogado FREDY ALEXIS GONZÁLEZ, para adelantar y tramitar el proceso de responsabilidad fiscal 039 de 2020. (Folios 1-2, cuaderno 1)
- A través del Auto 367 del 09 de diciembre de 2020, se apertura el proceso de responsabilidad fiscal (Folios 37-44, cuaderno 1).
- Por Auto 158 del 21 de abril de 2021, se comisiona al abogado FREDY ALEXIS GONZÁLEZ VEGA, para adelantar y tramitar el Proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado 039 de 2020. (Folios 45-46, cuaderno 1).
- Mediante Oficio con Radicado E202100001248, del 27 de abril de 2021 se cita para notificación personal del Auto de apertura del proceso mencionado, a la Dra. STEFANNY MAYA OBANDO.

- Por Oficio Radicado E202100001575 del 14 de mayo de 2021, se le comunica al Dr. VICTOR HUGO ZAPATA MADRIGAL, la apertura del proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado 039 de 2020, teniendo como entidad afectada PLAZA MAYOR MEDELLÍN CONVENCIONES Y EXPOSICIONES S.A. además se le requiere información. (Folio 51, cuaderno 1).
- Mediante Oficio Radicado E202100001732 del 27 de mayo de 2021, se solicitan pruebas documentales al Dr. VÍCTOR HUGO ZAPATA MADRIGAL. (Folio 52, cuaderno 1).
- Por oficio 2-01-202110820000224 del 20 de agosto de 2021, PLAZA MAYOR MEDELLIN S.A., remite a la Contraloría de Medellín la información solicitada relativa a las pruebas documentales. (Folios 62-64, cuaderno 1)
- Mediante Oficio radicado E202100002596 del 26 de agosto de 2021 se cita nuevamente para notificación personal a la Dra. STEFANNY MAYA OBANDO. (Folio 64, cuaderno 1)
- Por Auto 493 del 29 de septiembre de 2021, se vincula al Proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado 039 de 2020, a la compañía de seguros ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., con Nit 860002534-0. (Folios 68-72, cuaderno 1).
- Mediante Oficio con Radicado E202100003106 del 14 de octubre de 2021 se cita nuevamente para notificación personal a la Dra. STEFANNY MAYA OBANDO. (Folio 82, cuaderno 1).
- Por Oficio con Radicado E202100003107 del 14 de octubre de 2021 se cita nuevamente para notificación personal a la Dra. STEFANNY MAYA OBANDO. (Folio 76, cuaderno 1)
- Mediante Oficio con Radicado E 20210003123 del 15 de octubre de 2020, se le comunica a la Compañía de Seguros ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., su vinculación al Proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado 039 de 2020. (Folio 83, cuaderno 1)
- Por correo electrónico del 27 de octubre de 2021, el Dr. NICOLÁS URIBE LOZADA, adjunto poder general a nombre de ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. y solicita reconocimiento de personería jurídica para actuar dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal Radicado 039 de 2020. (Folios 87-103, cuaderno 1).





- Constancia secretarial, a través de la cual se dejó constancia que ante la imposibilidad de notificación personal a STEFANNY MAYA OBANDO y se consultó en la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES, los datos relativos a la investigada. (Folio 103, cuaderno 1).
- A través de Auto 560 del 29 de octubre de 2021, se reconoce personería para actuar en el proceso aludido al Abogado NICOLÁS URIBE LOZADA, en representación de la Sociedad Seguros ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. (Folio 105, cuaderno 1).
- Por Auto 561 del 29 de octubre de 2021, se reconoce acreditación de dependientes judiciales a los abogados CAMILO BEDOYA CHAVARRIAGA, GERMAN EDUARDO GAMARRA GARCÍA, MARÍA CAMILA SÁNCHEZ LOZANO y ANGIE NATALIA LIZCANO PÉREZ. Asimismo al estudiante de derecho ANDRÉS ESTEBAN ROJAS HERRERA. (Folio 106, cuaderno 1)
- Mediante Auto 562 del 29 de octubre de 2021, se autoriza expedición de copias. (Folio 107, cuaderno 1).
- Por Oficio con Radicado E202100003280 del 03 de noviembre de 2021, se solicita información a SURAMERICANA EPS, relacionada con la señora STEFANNY MAYA OBANDO. (Folio 108, cuaderno 1).
- Oficio con Radicado 039-2020, SURA EPS, remite información relativa a STEFANNY MAYA OBANDO, a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva. (Folio 112, cuaderno 1).
- Mediante Oficio con Radicado R202100002649 del 17 de noviembre de 2021, el Dr. Nicolás Uribe Lozada, presentó poder especial a favor del Abogado Carlos Andrés Llano Cardona. (Folio 113-118, cuaderno 1).
- Por Auto 621 del 23 de noviembre de 2021, se le reconoció personería al Abogado CARLOS ANDRÉS LLANO CARDONA. (Folio 119, cuaderno 1).
- Mediante Auto 622 del 23 de noviembre de 2021, se reconoce acreditación de dependiente judicial al Abogado MOISÉS TAMAYO RESTREPO. (Folio 120, cuaderno 1).
- Por correo electrónico del 02 de diciembre de 2012, se le remite a STEFANNY MAYA OBANDO, el contenido del Auto 367 del 09 de diciembre de 2020. (Folios 124-125, cuaderno 1).





- Mediante Auto 107 del 08 de marzo de 2022, se comisiona a la Abogado ANA BEATRIZ GUERRA DE HERNÁNDEZ, para adelantar y tramitar los Expedientes, con Radicados entre otros, el 039 de 2020, referido al proceso de responsabilidad fiscal. (Folios 126-127, cuaderno 1)
- Por Oficio con Radicado E202200001564 del 17 de junio de 2022, se le reprogramó diligencia de versión libre a STEFANNY MAYA OBANDO. (Folio 138, cuaderno 1).
- Mediante Oficio con Radicado E202200002331 del 09 de agosto de 2022, se le solicitó ampliara diligencia de versión libre dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal 039 de 2020, a STEFANNY MAYA OBANDO. (Folio 141, cuaderno 1).
- Por Auto 164 del 01 de marzo de 2023, se ordenó decretar y practicar pruebas: a la Personería de Medellín para que allegue el expediente de PLAZA MAYOR MEDELLÍN CONVENCIONES Y EXPOSICIONES S.A. relacionado con el pago a la DIAN, por sanción aduanera en el evento VAPE SOUTH AMÉRICA 2018 y se ordena incorporar al expediente documentos adjuntos de la versión libre. (Folios 168-169, cuaderno 1).
- Mediante Oficio con Radicado E202300001013 del 16 de marzo de 2023, se solicita información a la Personería de Medellín relacionada en el Auto 164 del 01 de marzo de 2023. (Folio 170, cuaderno 1)
- Por Oficio con Radicado R202300001127 del 24 de marzo de 2023, el personero de Medellín remite a la Contraloría de Medellín un CD con copia del Expediente Disciplinario No. 859034379-2020 referido a la averiguación disciplinaria en contra de funcionarios de Plaza Mayor Medellín. (Folio 171, cuaderno 1).
- Mediante Oficio con Radicado E202300001193 del 30 de marzo de 2023, se solicita información al gerente Plaza Mayor Medellín. (Folio 172, cuaderno 1).
- Por Auto 328 del 09 de mayo de 2023, se decretan y practican pruebas. (Folio 175-176, cuaderno 1).
- Acto de Notificación por estado del Auto 328 del 09 de mayo de 2023, data del 10 de mayo de 2023. (Folio 117, cuaderno 1).
- Mediante Oficio con Radicado E202300001850 de 12 de mayo de 2023, se solicita a Plaza Mayor Medellín información. (Folio 179, cuaderno 1).
- Por Oficio con Radicado 2-01-20230601000106 del 01 de junio de 2023, Plaza Mayor Medellín, remite información relativa al Auto 328 del 09 de mayo de 2023. (Folios 180 -194, cuaderno 1).

- Mediante Auto 510 del 27 de julio de 2023, se adiciona Auto 367 del 09 de diciembre de 2023, a través del cual se vinculan como presuntos responsables fiscales a las siguientes personas: JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR, DAVID ARIAS JARAMILLO y DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO. (Folios 195-198, cuaderno 1).
- Acto de Notificación por estado del Auto 510 del 27 de julio de 2023, del 28 de julio de 2023. (Folio 199, cuaderno 1).
- Por Oficio con Radicado E202300002702 del 02 de agosto de 2023, se cita para notificación personal al señor DAVID ARIAS JARAMILLO. (Folio 200, cuaderno 1).
- Mediante Oficio con Radicado E202300002701 del 02 de agosto de 2023, se cita para notificación personal al señor JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR. (Folio 201, cuaderno 1).
- Por Oficio con Radicado E202300002703 del 02 de agosto de 2023, se cita para notificación personal a la señora DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO. (Folio 203, cuaderno 1).
- A través de Oficio con Radicado E202300002715 del 02 de agosto de 2023, se le comunica a la compañía de seguros ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., el Auto 510 del 27 de julio de 2023, a través del cual se vincularon al proceso de responsabilidad fiscal otros presuntos responsables fiscales. (Folio 204, cuaderno 1).
- Por Acta del 08 de agosto de 2023, se notificó personalmente del Auto 510 del 27 de julio de 2023, al señor DAVID ARIAS JARAMILLO. (Folio 205, cuaderno 2).
- Por Acta del 10 de agosto de 2023, se notificó personalmente del Auto 510 del 27 de julio de 2023, a la señora DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO. (Folio 207, cuaderno 2).
- Mediante Oficio con Radicado E202300002982 del 23 de agosto de 2023, se solicita información a la EPS SURAMERICANA, relacionada con el señor JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR. (Folio 209, cuaderno 2).
- Por Oficio 039-2020, del 06 de septiembre de 2023, la EPS SURAMERICANA, remite información a la Contraloría de Medellín, relativa al señor JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR. (Folios 210-211, cuaderno 2).
- Por Oficio con Radicado E202300003527 del 27 de septiembre de 2023, se cita para notificación personal al señor JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR. (Folio 213, cuaderno 2).



- Mediante Acta del 04 de octubre de 2023, se notificó personalmente del Auto 510 del 27 de julio de 2023, al señor JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR. (Folio 215, cuaderno 2).
- Por Oficio con Radicado E202300003688 del 12 de octubre de 2023, se cita a versión libre al señor JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR. (Folio 216, cuaderno 2).
- Mediante Oficio con Radicado E202300003687 del 12 de octubre de 2023, se cita a versión libre al señor DAVID ARIAS JARAMILLO. (Folio 217, cuaderno 2).
- Por Oficio con Radicado E202300003684 del 12 de octubre de 2023, se cita a versión libre a la señora DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO. (Folio 218, cuaderno 2).
- Por correo electrónico del 18 de octubre de 2023, el señor JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR, presentó ante la Contraloría de Medellín, versión libre. (221-222, cuaderno 2).
- Versión libre y espontánea rendida por la señora DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO, del 18 de octubre de 2023, en la cual se adjuntaron documentos. (Folios 227-242, cuaderno 2).
- Memorial dirigido a la Contraloría de Medellín relativo a los argumentos de defensa frente al Auto 367 del 09 de diciembre de 2023 y su adición contenida en el Auto 510 del 27 de julio de 2023, presentado por ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. (Folios 243-308, cuaderno 2).
- Mediante Auto 087 del 26 de febrero de 2024, se archiva un expediente referido al Proceso de Responsabilidad Fiscal 039 de 2020. (Folios 309-330, cuaderno 2)

### III. PROVIDENCIA CONSULTADA

Mediante **Auto N° 087 del 26 de febrero de 2024**, la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, decidió ordenar el archivo del proceso ordinario de Responsabilidad Fiscal con Radicado 039 de 2020 a favor de: STEFANNY MAYA OBANDO, identificada con cédula de ciudadanía 43.634.396, Coordinadora Zona Franca; JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR, identificado con cédula de ciudadanía 71.751.925, Gerente para la época de los hechos de PLAZA MAYOR MEDELLÍN; DAVID ARIAS JARAMILLO, identificado con cédula de





ciudadanía 71.787.785, cargo Gerente de Servicios y Operaciones; y DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO, identificada con cédula de ciudadanía 43.976.249, Directora de Servicios. Tal decisión, fue tomada con fundamento en que los presuntos responsables fiscales actuaron amparados por una de las causales eximentes de responsabilidad fiscal, denominada “*hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima*”, lo cual dio lugar al rompimiento del nexo causal, circunstancia que desvanece la responsabilidad fiscal, por cuanto, en la realización de la conducta reprochable del tercero, los investigados no participaron ni por acción ni omisión como para que ese tercero infringiera la norma aduanera, lo que originó la sanción impuesta por la DIAN a PLAZA MAYOR MEDELLÍN. Adicional a ello, tampoco los investigados fiscales actuaron con culpa grave.

### 3.1. EL GRADO DE CONSULTA

Legalmente conocido es que se establece el grado de consulta en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales. Así entonces prevé la citada Ley, que el grado de consulta procede 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.

De tal suerte que 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 entidad de control fiscal. (Artículo 18 Ley 610 de 2000).

Respecto al grado de consulta, enseña la Corte Constitucional que:

*“(...) 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<sup>1</sup>”.*

En sintonía con lo prescrito por la norma legal invocada y el aparte jurisprudencial reseñado, la decisión en grado de consulta, goza de un amplio margen de acción, tal

<sup>1</sup> Sentencia C – 968 / 2003 – Sentencia C – 153 de 1995.

y como así lo señaló nuestro Organismo de cierre Constitucional en la providencia judicial SC583 de 1997, en los siguientes términos:

*“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.*

Sobre la Consulta en la Sentencia T-587 de 2002, sostuvo la Corte Constitucional que:

*“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 (...).”*

En línea lógica con lo anterior, y teniendo como báculo los soportes Constitucionales legales y jurisprudenciales reseñados, procede el Despacho a examinar la decisión consistente en el Archivo del expediente referido al Proceso de Responsabilidad Fiscal, con Radicado 039 de 2020, proferido por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva precitada en autos, 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 permita confirmar o no la decisión de la Primera Instancia.

Previo a decidir, habrá de tener en cuenta este Despacho 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, conforme lo regula el artículo 1º de la Ley 610 de 2000 y lo desarrollado por la Corte Constitucional en la Sentencia C – 619 de 2002. De otro lado, el objeto de la responsabilidad fiscal 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 Ley y a lo que ha desarrollado la Corte Constitucional<sup>2</sup> en dicha materia.

### 3.2. PROBLEMA JURÍDICO

Bajo los antecedentes fácticos que rodean la presente actuación y de acuerdo con las explicaciones argumentadas por el Operador Jurídico de la Primera Instancia para adoptar la decisión objeto de consulta, como problema jurídico principal corresponde a este Despacho determinar si los soportes y elementos probatorios obrantes en el plenario admiten con suficiencia establecer si se presenta la ausencia de uno o varios elementos integrantes de la responsabilidad fiscal para que proceda la terminación de las presentes diligencias de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000, armonizado con el artículo 48 de la misma preceptiva, o si por el contrario se encuentran acreditados los factores que estructuran la responsabilidad fiscal y en consecuencia lo procedente sería darle continuidad al trámite procesal.

Para resolver este Grado de Consulta, el Despacho dentro de las consideraciones y el análisis del caso concreto abordará conjuntamente los siguientes temas: **3.3.1.** Marco normativo del proceso de responsabilidad fiscal; **3.3.2.** El hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima, como causal eximente de responsabilidad fiscal y ruptura del nexo causal. **3.3.3.** La fuerza mayor como eximente de responsabilidad fiscal y **3.3.4.** Análisis del caso concreto.

### 3.3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO - ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

#### 3.3.1. Marco normativo del proceso de responsabilidad fiscal

El artículo 1º de la Ley 610 de 2000, trajo la definición del proceso de responsabilidad fiscal, en los siguientes términos:

<sup>2</sup> Sentencia SU 620 de 1996



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

En el artículo 3° la citada Ley, estableció el alcance de la gestión fiscal, entendida como el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas que manejen o administren recursos o fondos públicos y cuyo objeto, conforme el artículo 4. *ibídem*, es el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público, como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizaron la gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal.

Para el establecimiento de la responsabilidad fiscal, la autoridad competente debe tener en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa, la gestión fiscal y los elementos de la Responsabilidad Fiscal previstos en el artículo 5° de la Ley señalada.

Los elementos estructurante de la responsabilidad fiscal son los que aparecen expresos en el artículo 5° de la Ley en comento, que es del siguiente tenor:

***“Artículo 5°. Elementos de la responsabilidad fiscal.** La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos: - Una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal. - Un daño patrimonial al Estado. - **Un nexo causal entre los dos elementos anteriores**”.* (Negrilla fuera de texto)

Del contenido de las normas transcritas, en la responsabilidad fiscal convergen o comulgan tres elementos: i) **elemento objetivo**, consistente en que exista prueba que acredite con certeza, por un lado, la existencia del daño al patrimonio público, y, por el otro, su cuantificación; ii) **elemento subjetivo**, que evalúa la actuación del gestor fiscal y que implica que aquel haya actuado al menos con culpa grave; y iii) **elemento de relación de causalidad**, según el cual debe acreditarse que el daño al patrimonio sea consecuencia del actuar del gestor fiscal.

El proceso de responsabilidad fiscal conduce a obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza que un determinado servidor o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan por sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha realizado, y está obligado a reparar el daño causado al erario público por su conducta dolosa o culposa y **que una vez acreditado el daño y la culpa, se produjo el detrimento al patrimonio público por su conducta activa u omisiva.**

### 3.3.2. El hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima, como causal eximente de responsabilidad fiscal y ruptura del nexo causal.

En armonía con el problema jurídico planteado, resulta relevante indicar que la justificación de la decisión de archivar el expediente del proceso de responsabilidad fiscal, que se somete a consulta, esgrimida por el *a quo*, se soportó en que el daño investigado no le era imputable a los presuntos responsables fiscales, por cuanto las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se dieron los hechos era posible predicar que se presentó una causal eximente de responsabilidad, consistente en el **“hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima”**, situación que conllevaba a la ruptura del nexo causal y por lo tanto se enervaba toda posibilidad de endilgarles cualquier responsabilidad fiscal a los investigados fiscalmente.

Ahora, para efecto de desatar el Grado de Consulta, se hace necesario precisar que el artículo 47<sup>3</sup> de la Ley 610 de 2000, previó varias causales mediante las cuales el Operador Jurídico está facultado para emitir auto de archivo del respectivo proceso de responsabilidad fiscal, entre las cuales se encuentra que habrá lugar a su archivo cuando se esté en presencia de una causal excluyente de responsabilidad. No obstante no se señaló cuáles eran las causales de excluyentes de responsabilidad fiscal.

Así las cosas, y frente a ese vacío normativo, ha sido la doctrina y la jurisprudencia las que se han encargado de desarrollar dichas eximentes de responsabilidad. Tanto el Consejo de Estado como la Corte Suprema de Justicia han emitido prolijas providencias en las que se desarrolla este tema. Y han entendido que las causales eximentes de responsabilidad fiscal se encuentran enmarcadas en lo que han dado en denominar como la *causa extraña*.

Por su parte, han definido que la *causa extraña*, como eximente de responsabilidad por ruptura del nexo causal, se configura en tres eventos a saber: 1.) por fuerza mayor o caso fortuito, 2.) por el hecho exclusivo y determinante de un tercero, y 3.) por culpa de la víctima.

En relación a las referidas modalidades de la causa extraña son tres los elementos, cuya concurrencia tradicionalmente se han señalado como necesarios, para que sea

<sup>3</sup> **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.* (Subrayado fuera de la norma en cita).

procedente admitir su configuración así: (i) su *irresistibilidad*; (ii) su *imprevisibilidad*<sup>4</sup> y (iii) su *exterioridad respecto del demandado*.

En tal sentido, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido<sup>5</sup>:

*“(...) Por otra parte, a efectos de que operen los mencionados eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima o de un tercero), es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder - activo u omisivo - de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima o por un tercero sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima. (...)”* (Resaltado fuera de texto).

De otro lado, la Corte Suprema de Justicia sobre la causa extraña en sus tres modalidades –i) fuerza mayor, ii) caso fortuito, ii) hecho exclusivo y determinante de un tercero–, en la Sentencia SC665-2019, expuso:

*“Sobre los aspectos eximentes, por su relevancia para la definición de este asunto, vale la pena detenerse en la modalidad conocida como **intervención de un tercero, que igualmente abarca los elementos de imprevisibilidad e irresistibilidad propios de la fuerza mayor.***

**3.2.- Se entiende que un tercero es aquella persona que no tiene vínculo alguno con las partes involucradas en el proceso de responsabilidad civil. La jurisprudencia colombiana ha dicho que la ruptura del nexo de causalidad por este tipo de intervención, exige que la misma haya resultado imprevisible e irresistible para el imputado, de manera que pueda predicarse que aquel fue el verdadero y exclusivo responsable del agravio”.**

<sup>4</sup> Sobre la irresistibilidad, la imprevisibilidad y la exterioridad de la causa extraña, ver Sentencias del Consejo de Estado, de marzo 26 de 2008, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, Exp. 16530; de mayo 26 de 2010, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, Exp. 18800; de marzo 26 de 2008, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, Exp. 16530; Así mismo, consultar Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, de enero 26 de 1982.

<sup>5</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección A. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil once (2011). Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00409-01(19067) Actor: NOHELIA DEL SOCORRO LONDOÑO GIRALDO Y OTROS Demandado: MUNICIPIO DE DOSQUEBRADAS - RISARALDA Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - APELACIÓN SENTENCIA.





A ese mismo respecto, la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SC 29 feb. 1964, GJ, t. CVI, pág. 163 (Reiterada en SC de 8 oct. 1992, rad. 3446), precisó:

*"(...) La intervención de este elemento extraño configura una causal de irresponsabilidad del demandado, siempre que el hecho del tercero tenga con el daño sufrido por la víctima una relación exclusiva de causalidad, pues en tal supuesto la culpa del demandado es extraña al perjuicio. Jurídicamente no es cualquier hecho o intervención de tercero lo que constituye la causa de exoneración de responsabilidad; es necesario, entre otras condiciones, que el hecho del tercero aparezca evidentemente vinculado por una relación de causalidad exclusiva e inmediata con el daño causado, anexa a la noción de culpa, se desplaza del autor del daño hacia el tercero en seguimiento de la causalidad que es uno de los elementos jurídicos esenciales integrantes de la responsabilidad civil. **Cuando el hecho del tercero no es la causa determinante del daño no incide en ninguna forma sobre el problema de la responsabilidad.** (O. J. LVI-298)." (Negrillas ajena al texto)*

Como antes se señaló, la doctrina también se ha ocupado de desarrollar las eximentes de responsabilidad, aspectos sobre los cuales vale la pena recabar para soportar jurídicamente la decisión de esta instancia respecto al grado de consulta, por cuanto, precisamente, el *a quo* consideró como soporte de la decisión de archivo la constatación de un *hecho de la víctima o de un tercero* para indicar que no era posible endilgar responsabilidad fiscal a los presuntos responsable, pues se advertía una ruptura del nexo causal.

En este orden de ideas, la doctrina ha señalado<sup>6</sup>:

*"En cuanto a la eximente de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo de un tercero alegada por la demandada conviene recordar que, al igual que acontece con las demás eximentes de responsabilidad -**fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de la víctima y/o de un tercero**-, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: a) **i) su irresistibilidad; ii) su imprevisibilidad y iii) su exterioridad respecto del demandado**; a efectos de que operen las citadas eximentes de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder -activo u omisivo- del tercero tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño; de manera más amplia, es necesaria la concurrencia de las siguientes condiciones:*

***b) También es requisito indispensable que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser previsto o evitado por el demandado**, ya que si era evitable y no se tomaron, por imprudencia o descuido, las medidas convenientes para eliminar el riesgo de su ocurrencia, la imputabilidad a ese demandado es indiscutible, lo que en otros términos quiere significar que cuando alguien, por ejemplo, es convocado para que comparezca a juicio en estado de culpabilidad presunta por el ejercicio de una actividad*

<sup>6</sup> MANUAL PRÁCTICO DE TRÁNSITO COMENTADO, Barraza España Francisco y Bravo Pantoja Jorge.



*peligrosa, y dentro de ese contexto logra acreditar que en la producción del daño tuvo injerencia causal un elemento extraño puesto de manifiesto en la conducta del tercero, no hay exoneración posible mientras no suministre prueba concluyente de ausencia de culpa de su parte en el manejo de la actividad;*

***c) Por último, el hecho del tercero tiene que ser causa exclusiva del daño, aspecto obvio acerca del cual no es necesario recabar de nuevo sino para indicar, tan sólo, que es únicamente cuando media este supuesto que corresponde poner por entero el resarcimiento a la cuenta del tercero y no del ofensor presunto, habida consideración que si por fuerza de los hechos la culpa de los dos ha de catalogarse como concurrente y por lo tanto, frente a la víctima, lo que en verdad hay son varios coautores que a ella le son extraños, esos coautores, por lo común, están obligados a cubrir la indemnización en concepto de deudores solidarios que por mandato de la ley lo son de la totalidad de su importe, postulado éste consagrado por el artículo 2344 del Código Civil.***

*Entonces, para que se configure el 'hecho de un tercero' como evento eximente de responsabilidad; para que opere, siguiendo las voces del artículo 1° de la Ley 95 de 1890, requiere que quien la alegue, "acredite i) que la actuación del tercero fue la causa exclusiva del daño; ii) que las consecuencias del hecho fueron irresistibles e imprevisibles no obstante las previsiones observadas y la diligencia desplegada y iii) **que el tercero es una persona jurídicamente desvinculada del demandado**"; su actuación "exonera de responsabilidad únicamente cuando se presenta como la causa exclusiva del daño", exigencia que descarta todas las hipótesis de mera "incidencia causal".*

En síntesis, para la jurisprudencia y la doctrina Colombiana, la causa extraña –i) fuerza mayor, ii) caso fortuito, ii) hecho exclusivo y determinante de un tercero–, constituyen causales eximentes de responsabilidad e impiden realizar un juicio de imputación fáctico y jurídico cuando se reúnan las condiciones: i) su irresistibilidad; ii) su imprevisibilidad; y iii) su exterioridad respecto del demandado, y en nuestro caso particular, al llamado a responder fiscalmente.

### **3.3.3. La fuerza mayor como eximente de responsabilidad fiscal-Ruptura del nexo de causalidad.**

Para efectos de la decisión que tomará este Despacho, se hace necesario profundizar en la fuerza mayor o caso fortuito como causal eximente de responsabilidad en tanto constituye una tipología de la causa extraña.

En tal sentido se trae a colación la Sentencia del 31 de mayo de 1965, G.J. CXI, CXII pág. 126, proferida por la Corte Suprema de Justicia en la que desarrolló lo que debemos entender por fuerza mayor como modalidad de la causa extraña:



*“(…) Y refiriéndose específicamente a la fuerza mayor, agregó que la jurisprudencia de esta Corporación, ha entendido que este elemento de la fuerza mayor, (...) “Implica la imposibilidad de sobreponerse al hecho para eludir sus efectos. La conducta del demandado se legitima ante el imperativo de justicia que se expresa diciendo: **ad impossibilia nemo tenetur**”.*

*Para resolver esta controversia la Sala parte de la legislación civil<sup>7</sup> que considera este fenómeno jurídico como aquella situación imprevisible o imprevista que es imposible de resistir.<sup>8</sup> Sus elementos han sido desarrollados, principalmente, desde el punto de vista de la responsabilidad civil<sup>9</sup> y allí se ha indicado que el hecho que se invoca como constitutivo de fuerza mayor debe reunir las siguientes tres características:*

*Imprevisible (imprevisibilidad). Significa que quien aduce el hecho como constitutivo de fuerza mayor estuvo impedido para actuar con el fin de evitar sus consecuencias porque no podía prever con anterioridad su ocurrencia;<sup>10</sup> es decir, que no había alguna razón especial para que el sujeto pensara que se produciría el acontecimiento que configura la fuerza mayor. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, explica que el hecho imprevisible es aquel «que dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia».*

*• Irresistible (irresistibilidad). Implica que el cumplimiento de la obligación se torne imposible pese a la conducta prudente adoptada por el sujeto. Es decir, hace referencia a que quien alegue la fuerza mayor debe probar que la situación que invoca conllevó la imposibilidad de cumplir o de obrar de manera diferente a como lo hizo; por lo tanto, no se trata de una simple dificultad sino de un verdadero obstáculo insuperable.*

*• Extraño o exterior (no imputabilidad o ajenidad). Significa que no puede alegar esa causa quien ha contribuido con su conducta a la realización del hecho alegado; es decir, el afectado no puede haber intervenido en la situación que le imposibilitó cumplir*

<sup>7</sup> Artículo 64 del Código Civil Colombiano.

<sup>8</sup> Los ejemplos señalados en el artículo 1 de la Ley 95 de 1890, son el naufragio, terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por funcionario público, etc.

<sup>9</sup> Independientemente de la teoría «monista o unitaria» en la cual se acepta la identidad entre ambas nociones, caso fortuito y fuerza mayor; o la «dual o dualista» bajo cuya consideración se dividen ambas figuras jurídicas hasta el punto de considerar que sólo la fuerza mayor es causal eximente de la responsabilidad del Estado. Sección Tercera del Consejo de Estado en la Sentencia del 29 de enero de 1993, Exp. 7365.

Para profundizar sobre la distinción entre la causa que origina la fuerza mayor y el caso fortuito ver Marienhoff, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo. Contratos Administrativos. Teoría General. Tomo III-A. Cuarta Edición Actualizada. Buenos Aires: Abeledo-Perrot. 2011. Págs. 272-281; Mazeaud, Henri, Mazeaud León y Tunc, André. Tratado de Responsabilidad Civil. Quinta Edición, Tomo II, Volumen II. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América. 1977. Págs. 147-150 y 162-213 y Díez, Manuel María. Derecho Administrativo. Tomo V. Reimpresión. Editorial Plus Ultra. Buenos Aires. 2014. Págs. 64-65.

<sup>10</sup> 30 En la Sentencia del 26 de marzo de 2008 de la Sección Tercera del Consejo de Estado indicó que: «[...] la gran mayoría de eventos catalogables como causa extraña antes de su ocurrencia, más allá de que se sostenga que la imposibilidad de imaginar el hecho aluda a que el mismo jamás hubiera podido pasar por la mente del demandado o a que éste deba prever la ocurrencia de las circunstancias que resulten de más o menos probable configuración o a que se entienda que lo imprevisible está relacionado con el conocimiento previo de un hecho de acaecimiento cierto.[...]»



*su deber u obligación, de forma que no haya tenido control sobre la situación ni injerencia en esta. Por esa razón el acontecimiento no puede ser imputable a la persona.”*

Por parte de la honorable Corte Constitucional en la Sentencia 271, del 24 de mayo de 2016, con ponencia del magistrado LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, sobre la fuerza mayor o caso fortuito como eximentes de responsabilidad jurídica, indicó:

22. Las figuras jurídicas de la fuerza mayor y el caso fortuito a la que hace referencia la norma, está regulada por el artículo 64 del Código Civil (subrogado por el artículo 1º de la Ley 95 de 1890) el cual dispone que: “[s]e llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, **los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público. etc.**”. Esta causal, por tanto, requiere para obrar como justificación reunir un conjunto de características, las cuales son básicamente: **(i) que el hecho sea irresistible; (ii) que sea imprevisible y (iii) que sea externo respecto del obligado**”. (Negrillas ajenas al texto).

23. Sobre las características de la fuerza mayor, vale la pena citar la Sentencia del 20 de noviembre de 1989 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la que se explicó que el hecho imprevisible es aquel “que dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia”.

24. Por su parte, el **hecho irresistible** es aquél “**que el agente no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias**”. La **imprevisibilidad**, por tanto, hace referencia a un hecho que no se podía establecer con anterioridad a su ocurrencia, en tanto la **irresistibilidad** hace referencia a una situación inevitable que no puede exigir de la persona que la sufre un comportamiento para que no ocurra.

25. Igualmente, la jurisprudencia en la materia ha señalado que se requiere de la concurrencia de ambas condiciones (imprevisibilidad e irresistibilidad), razón por la que aún los ejemplos mencionados por el Código, a saber, “un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, **los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.**”, podrían no ser en determinados casos, eventos de fuerza mayor o caso fortuito, si por ejemplo: “el deudor a sabiendas se embarca en una nave averiada, que zozobra; si temerariamente se expone a la acción de sus enemigos o comete faltas que lo coloquen a merced de la autoridad; o no toma las medidas adecuadas que hubieran evitado la inundación de su propiedad, sin embargo de que se cumple un acontecimiento por naturaleza extraño o dominador, no configuraría un caso fortuito”. Lo anterior también implica que esta causal no hace referencia exclusivamente a hechos de la naturaleza frente a los cuales el ser humano no puede actuar, puesto que existen otro tipo de casos en los que también concurren los elementos propios de la fuerza mayor o el caso fortuito.



**26. Adicionalmente, la fuerza mayor y el caso fortuito requieren que el hecho sobreviniente sea externo. Por tal razón, el afectado no puede intervenir en la situación que le imposibilitó cumplir su deber u obligación, sino que debe estar fuera de la acción de quien no pudo preverlo y resistirlo. Este requisito exige por tanto que el hecho no provenga de la persona que lo presenta para eximir su responsabilidad, de forma que no haya tenido control sobre la situación, ni injerencia en la misma. No obstante, la jurisprudencia ha precisado que la exterioridad es una circunstancia jurídica, pues “ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la [persona] accionada”. (Negritas ajenas a la sentencia).**

En el derecho administrativo colombiano, la fuerza mayor se ha entendido comúnmente como un hecho exterior a las partes, el cual es a la vez imprevisible e irresistible y en atención al desarrollo jurisprudencial, los Organismo de cierre judicial coinciden en señalar que la exterioridad se concreta en que el acontecimiento o circunstancia que se invoca como causa extraña, también debe resultar ajeno jurídicamente, esto es, que quien lo alega no haya tenido control sobre la situación, ni injerencia en la misma, es decir, que estuvo fuera de su acción y por el cual no tiene el deber jurídico de responder.

### 3.3.4. Análisis del caso concreto.

Dilucidado como quedó entonces la explicación de la eximente de responsabilidad basados en la institución jurídica de la causa extraña, particularmente, en sus dos vertientes, *hecho de un tercero* y *fuerza mayor*, como sendas causales relevantes de exclusión de responsabilidad jurídica, y teniendo en cuenta que en una de ellas se soportó el *a quo* para determinar la procedibilidad del archivo del expediente, es decir en la que denominó indebidamente, en consideración de este despacho, como “el hecho de la víctima o de un tercero” (folio 327, cuaderno 2), resulta necesario analizar si esa causal por la cual se decidió el archivo del proceso de responsabilidad fiscal reúne los requisitos que la jurisprudencia y la doctrina han establecido como parámetros necesarios para la exclusión de responsabilidad y el consecuente archivo del proceso como lo previó el artículo 47 de la Ley 610 de 2000.

Adicional a lo dicho, es de vital importancia señalar que si refulge la eximente de responsabilidad, esa situación de por sí sola enerva o da al traste con uno de los elementos estructurantes de la responsabilidad fiscal, como lo es el elemento nexo causal. Y desaparecido el aludido pilar, entonces no será posible declarar o predicar responsabilidad fiscal a los presuntos responsables fiscales y lo procedente es ordenar el archivo de la actuación fiscal.

### 3.3.4.1. Reconstrucción de los hechos más relevantes y probados en el proceso de responsabilidad fiscal 039 de 2020:

Las circunstancias de tiempo, modo y lugar que dieron lugar a los hechos dañosos investigados discurrieron así:

- Los días 26 y 27 de mayo de 2018, se llevó a cabo en la ciudad de Medellín la Feria Internacional VAPE SOUTH AMÉRICA, teniendo como sede el pabellón verde de PLAZA MAYOR MEDELLÍN CONVENCIONES Y EXPOSICIONES S.A., el cual consistió en promover nacional e internacionalmente los productos y mercancías de origen extranjero relacionadas con los vapores y líquidos para cigarrillos electrónicos. En dicha feria participaron más de 120 expositores, como así quedó demostrado dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal 039 de 2020.
- Dicho evento se hizo en Plaza Mayor en paralelo con las elecciones presidenciales realizadas en Colombia el 27 de mayo de 2018, en los pabellones amarillo y blanco en la misma Plaza Mayor. Este hecho fue afirmado por los versionados y sus dichos resultaron corroborados con lo manifestado por los señores JUAN CAMILO MOLINA GIRALDO y PAULA ANDREA ARANGO MONSALVE, en las declaraciones bajo la gravedad de juramento obran en el expediente. (Folio 128 y 174, cuaderno 1; 220-227, cuaderno 2).
- Es de anotar que Plaza Mayor Medellín dentro de su objeto social, se encuentra facultada para prestar el servicio como ZONA FRANCA TRANSITORIA, en adelante ZFT. Así que para llevar a cabo la Feria en mención, Plaza Mayor previamente debía de obtener la respectiva declaratoria de ZFT, la misma que obtuvo por Resolución 685 de 2018, emitida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo que la habilitaron para llevar a cabo dicha feria.<sup>11</sup>.
- Dado la declaratoria a PLAZA MAYOR como ZFT, la Ley de aduanas la denomina Usuario Administrador y le señala las siguientes funciones de conformidad con el artículo 410-8, del Decreto 383 de 2007:

*Artículo 410-8. Funciones del usuario administrador. El usuario administrador ejercerá las siguientes funciones:*

*1. Promover y dirigir los eventos internacionales para cuya realización se solicite la declaración de la Zona Franca Transitoria.*

<sup>11</sup> Artículo 410.1., del Decreto 383 de 2007. Declaratoria. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales podrá declarar de manera temporal como Zonas Francas Transitorias los lugares donde se celebren ferias, exposiciones, congresos y seminarios de carácter internacional, que revistan importancia para la economía y el comercio internacional del país.

2. Administrar el área en donde se celebren los eventos y para la cual se solicite la declaración de Zona Franca Transitoria.

4. Autorizar el ingreso de los Usuarios Expositores y celebrar con ellos los contratos a que haya lugar.

5. Autorizar el ingreso y salida de mercancías de la Zona Franca Transitoria.

6. Velar por el cumplimiento de las normas y reglamentos relacionados con el funcionamiento de la Zona Franca Transitoria, especialmente en lo relacionado con la importación de mercancías al territorio nacional.

El citado Decreto en su artículo 410-6 clasifica a los usuarios de la ZFT, cuyos roles ejercerán durante y después de la Feria, así: *Artículo 410-6. Clases de usuarios. En las Zonas Francas Transitorias existirán dos clases de usuarios: Usuario Administrador y Usuario Expositor.*

Finalmente, el señalado Decreto establece las responsabilidades tanto del Usuario Administrador como el Usuario expositor, en los siguientes términos:

**Artículo 410-9. Responsabilidad.** *El Usuario Administrador responderá ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales por los Tributos Aduaneros y las sanciones a que haya lugar, por los elementos perdidos o retirados de la Zona Franca Transitoria sin el lleno de los requisitos previstos en las normas aduaneras.* (Negrillas intencional)

**Artículo 410-10. Usuario expositor.** *El usuario expositor es la persona que, con ocasión de la celebración de un evento de carácter internacional, adquiere, mediante vínculo contractual con el Usuario Administrador, la calidad de expositor.*

*Para la realización de sus actividades, el usuario expositor deberá suscribir con el usuario administrador un contrato en el cual se determinen los términos y condiciones de su relación.*

- Previa a la feria se celebró el contrato de prestación de servicios de zona franca transitoria Nro. ZFT0028 entre PLAZA MAYOR MEDELLÍN CONVENCIONES Y EXPOSICIONES S.A. Y AGENCIA DE ADUANAS SAS NIVEL 1-CR VAPING CORNER. Las partes del contrato en mención se denominan Usuario Administrador (Plaza Mayor Medellín) y Usuario Expositor (Alejandra López Madrid representante de CR VAPPING CORNER, actuó a través de la Agencia de Aduanas Continental de Aduanas S.A.S. NIVEL 1).

Las obligaciones que asumió contractualmente el Usuario Administrador, referida a la salida de la mercancía fue la siguiente:

(...).



**2. SALIDA DE MERCANCIA:** Al terminar el desmontaje del evento, feria, exposición o convención, LA MERCANCÍA podrá permanecer en la Zona Franca Transitoria durante el término autorizado mediante Resolución expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. En caso que el USUARIO EXPOSITOR O EL PROPIETARIO DE LA MERCANCÍA O EL AGENTE DE ADUANAS Y DE CARGA no retire LA MERCANCÍA dentro del término legal, operará y se considerará abandono legal conforme a lo establecido en el artículo 409-2 del Decreto 2685 de 1999, para lo cual PLAZA MAYOR se exime de cualquier responsabilidad sobre el destino de las mismas.

**En todo caso, únicamente se entenderá que LA MERCANCÍA ha salido de la Zona Franca Transitoria cuando se realice el descargue de inventarios del SIZFRA, teniendo en cuenta la documentación solicitada por el Usuario Administrador, y la DIAN, con el fin de proceder con la reexpedición, reexportación o traslado de LA MERCANCÍA, según sea el caso. (Resaltado fuera del contrato)**

En la cláusula CUARTA del citado contrato se dejó establecido las obligaciones del USUARIO EXPOSITOR O EL PROPIETARIO DE LA MERCANCÍA O EL AGENTE DE ADUANAS Y DE CARGA, quien se obligó de manera eficiente y oportuna a cumplir, además de las obligaciones que atienden a la naturaleza del contrato, las siguientes:

(...).

3. Dar estricto cumplimiento al instructivo de requisitos para el ingreso, permanencia y salida de mercancías procedente del exterior de PLAZA MAYOR.

5. Disponer de un funcionario para realizar la preinspección, inventario y el acta de reconocimiento de LAS MERCANCÍAS, antes y después del evento.

7. Realizar el traslado de LA MERCANCÍA desde la bodega de ZONA FRANCA hasta el stand y regresarla de igual forma terminado el evento.

- El evento ferial estaba programada para terminarse a las 8:00 p.m. del 27 de mayo de 2018, según prueba documental obrante en la investigación fiscal. Por lo que continuar con el evento hasta a esa hora se les tornó imposible, tanto a los investigados fiscales como a todo el personal de PLAZA MAYOR, dado el acto proveniente de la autoridad pública, consiste en la orden de Policía, emitida a las 4:00 p.m., para la evacuación inmediata del recinto ferial. (Bitácora del evento ferial, folio 64, cuaderno 1).

Esa situación generó caos, desorganización, malestar y preocupación en el personal coordinador y en el de logística de la ZFT, por cuanto en tan corto tiempo que les impuso la autoridad de Policía, era insuficiente desocupar totalmente los stand, evacuar el lugar, hacer los inventarios de las mercancías sobrantes de la feria de origen extranjero, embodegar las mercancías sobrantes, diligenciar los



formularios de salida de mercancía, es decir, adelantar todo el protocolo, procedimiento y controles que en situaciones normales aplica PLAZA MAYOR MEDELLÍN. (Folio 128-129; 145-146, cuaderno 1).

Es de señalar que el procedimiento que debe adelantar el personal de logística de PLAZA MAYOR MEDELLÍN, como Usuario Administrador de ZFT en compañía del intermediario aduanero, lo tenían programado hacerlo con dos horas antes de terminarse el evento, el cual consiste en pasar por cada uno de los stand de los expositores, verificar conjuntamente con el usuario expositor si quedó mercancía sobrante, la cual está exenta de aranceles e impuestos, inventariar dicha mercancía con el Usuario Expositor para luego recolectarla y guardarla en las bodegas de PLAZA MAYOR MEDELLÍN, y posteriormente realizar el Formulario de Movimiento de Mercancía de Salida, según destinación de la carga, es decir, despacho al exterior, salida por importación, traslado a otra Zona Franca.

Los presuntos responsables fiscales como el personal de logística de Plaza Mayor con la Agencia Intermediaria de Aduanas, se acercan al stand de la señora Alejandra López para verificar si le quedó mercancía sobrante, la indagan a ese respecto y les que contesta que no. Su stand estaba vacío ese 27 de mayo de 2018, momentos posteriores a la hora que la Policía dio la orden de cierre anticipado del evento ferial.

- El 30 de mayo de 2018, la DIAN a través de la Jefe GIT Zona Franca, la señora SANDRA MACÍAS GÓMEZ, informa a PLAZA MAYOR MEDELLÍN, que en el Aeropuerto José María Córdoba de Rio Negro, se encontraba la señor Alejandra López Madrid portando mercancía de origen extranjero, la cual tenía la intención de sacar dicha mercancía fuera del país, por lo que le pide que le envíen la documentación de ingreso y salida de esa mercancía y la factura correspondiente. De todos modos la mercancía le fue aprehendida por la DIAN a la señora Alejandra López representante legal de CR VAPING CORNER, por cuanto no portaba la declaración de la mercancía sobrante del evento, la factura ni el formulario de salida de la misma. Mercancía que fue sustraída por ella del evento ferial al margen de todo procedimiento aduanero.
- Teniendo en cuenta que la mercancía incautada a la señora Alejandra López fue sustraída de la ZFT sin los correspondientes permisos, la DIAN, vía cobro persuasivo invitó a PLAZA MAYOR MEDELLÍN allanarse a la comisión de infracción administrativa aduanera conforme lo establece el artículo 519 del Decreto 390 de 2016, hoy recogido por el artículo 610 del Decreto 1165 de 2019, el cual señala lo siguiente:







**Artículo 519. Allanamiento.** *El infractor podrá allanarse a la comisión de la infracción, en cuyo caso las sanciones de multa establecidas en este decreto se reducirán a los siguientes porcentajes, sobre el valor establecido en cada caso:*

*1. Al veinte por ciento 20% cuando el infractor reconozca voluntariamente y por escrito haber cometido la infracción, antes de que se notifique el requerimiento especial aduanero.*

*Para que proceda la reducción de la sanción prevista en este artículo, el infractor deberá en cada caso anexar al escrito en que reconoce haber cometido la infracción la copia del recibo oficial de pago con el que canceló los derechos, impuestos, intereses y la sanción reducida, correspondientes, así mismo, acreditará el cumplimiento u obligación incumplida, en los casos en que a ello hubiere lugar.*

- PLAZA MAYOR MEDELLÍN, puso en conocimiento de la DIAN la situación narrada en precedente y adujo que ***"lo sucedido el día 27 de mayo de 2018 en nuestro recinto ferial, fue una situación de fuerza mayor, ajena a nuestra actuación como Usuario Administrador y responsable de los debidos controles sobre el retiro de las mercancías de nuestra Zona Franca Transitoria, controles que aún con esta situación atípica, ejercimos en medio del caos e incertidumbre de los asistentes y expositores"***. (Folios 24-25, cuaderno 1).

Posterior a recibir concepto jurídico y concepto del Comité de Conciliación de la entidad, PLAZA MAYOR MEDELLÍN, se allanó la comisión de infracción administrativa aduanera, con el propósito de evitar un daño mayor. (Folio 64, cuaderno 1).

Con el allanamiento a la falta, la sanción por la comisión de una infracción administrativa aduanera en el evento VAPE SOUTH AMERICA 2018, fue por valor de \$7.813.000, que representó el 20% del total de la multa equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Con lo expuesto, queda ilustrada las circunstancias fácticas que rodearon los hechos investigados en el Proceso de Responsabilidad Fiscal 039 de 2020.

### **3.3.4.2. Sobre la causa extraña en la que se fundamentó la decisión de archivo por parte de la Primera Instancia.**

Es menester establecer la diferencia que existe entre el hecho de un tercero, culpa exclusiva de la víctima y la fuerza mayor como eximentes de la responsabilidad jurídica (Civil, Estatal o fiscal), como modalidades de la causa extraña, las cuales rompen el vínculo de causalidad y por ende no habría sustento para responsabilizar al agente (gestor fiscal) en nuestro caso.

Lo anterior por cuanto, la Primera Instancia al tomar la decisión de archivar el Proceso de Responsabilidad Fiscal 039 de 2020, se respaldó en “*el hecho de la víctima o de un tercero*” como causal excluyente de responsabilidad, modalidades de causa extraña aplicadas indebidamente a criterio de este Despacho.

Para el *a quo* como consecuencia de la conducta asumida por la señora Alejandra López Madrid, en su calidad de expositora, al haber sustraído de manera ilegal mercancía sobrante de la feria VAPE SOUTH AMÉRICA 2018, llevada a cabo entre los días 26 y 27 de mayo de 2018, sin los respectivos permisos y protocolos del Usuario Administrador de la ZFT y del intermediario aduanero, fue lo que dio origen a la sanción tributaria. Y estimó, equivocadamente, que se estaba en un evento de culpa de un tercero por cuanto finalmente quien dio lugar al hecho sancionable fue la señora Alejandra López, quien a su sentir, vendría a ser el tercero que daba lugar a la ruptura del nexo causal de la responsabilidad que inicialmente se les estaba endilgando a los presuntos responsables fiscales investigados.

### **3.3.4.3. Requisitos del hecho de un tercero como causal de eximente de responsabilidad y ruptura del nexo de causalidad.**

Como arriba se indicó la jurisprudencia se ha encargado desarrollar este tema como pasa exponerse:

*De acuerdo con el Consejo de Estado, “el hecho de un tercero exonera de responsabilidad a la administración en el derecho administrativo colombiano, siempre y cuando se demuestre que dicho tercero es completamente ajeno al servicio, y que su actuación no vincula de manera alguna a este último, produciéndose claramente la ruptura del nexo causal”. Así mismo, es indispensable que el hecho del tercero pueda tenerse como causa exclusiva del daño, producido en tales circunstancias que sea **imprevisible e irresistible** para que reúna las características de una causa extraña, ajena a la conducta de quien produjo el daño. De acuerdo a lo anterior, se puede inferir que el hecho del tercero constituye una causal exonerativa de responsabilidad del Estado, en aquellos casos en los cuales dicho tercero no dependa de la propia administración y además que el hecho aludido sea causa exclusiva o determinante del daño. En relación a las características del hecho de un tercero, la jurisprudencia ha dicho que el hecho del tercero debe ser imprevisible, ya que si puede ser prevenido o evitado por el ofensor, este le debe ser considerado imputable conforme al principio según el cual “no evitar un resultado que se tiene la obligación de impedir, equivale a producirlo”. Y debe ser irresistible ya que, si el causante del daño puede válidamente oponerse a él y evitarlo, posteriormente no lo puede alegar como causal eximente de responsabilidad.*



Conforme con el aparte jurisprudencial arriba transcrito se puede de manera resumida deducir que el hecho de un tercero no solamente debe reunir el binomio de la irresistibilidad e imprevisibilidad, sino que es indispensable que el hecho del tercero sea la causa exclusiva del daño, para que reúna las características de una causa extraña, y que ese tercero sea ajeno o externo a los demandados, en nuestro caso, a los presuntos responsables.

Reunidas las tres condiciones de la imprevisibilidad, irresistibilidad y exterioridad referidas al hecho de un tercero, se puede afirmar bajo tales circunstancias, que es válido predicar que el hecho del tercero constituye una causal exonerativa de responsabilidad del Estado, siempre y cuando como lo señala el Consejo de Estado, *dicho tercero no dependa de la propia administración y además que el hecho aludido sea causa exclusiva o determinante del daño.*

O, también parafraseando al profesor Santos Ballesteros, que ese tercero sea aquel que: *"carece de toda relación, contractual o legal con demandante y demandado, y por consiguiente no ostenta la calidad de subordinado, agente, dependiente, auxiliar, representante, etc., y etc. En general debe tratarse de personas respecto de las cuales el ofensor adolezca de responsabilidad por su comportamiento.*

*De igual manera, por tercero debe entenderse cualquier persona distinta al deudor o causante del daño, la cual no tenga ninguna dependencia o relación jurídica con el demandado. Es importante resaltar que esa dependencia jurídica hace dependencia no solamente a la actividad peligrosa considerada como tal, sino también a cualquier otra persona, cosa o actividad que dependa o tenga relación jurídica con el demandado."*

Para mejor entender el asunto, se transcribe los apartes pertinentes de la decisión de archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal 030 de 2020, proferido por la Primera Instancia, relativo a la fundamentación que lo llevó a archivar dicho proceso:

*Considera este Despacho conforme a lo anterior, que efectivamente se presentó una de las causas eximentes de responsabilidad, en este caso, la ya analizada como **el hecho de la víctima o de un tercero**, siendo claro que se toma el actuar de la usuaria expositora como un tercero: la Irresistibilidad del hecho se materializa cuando los funcionarios públicos implicados en esta investigación y particulares encargados de la logística y seguridad de la Zona Franca Transitoria, contaban con la buena fe de esta para cumplir con sus obligaciones como sí lo hicieron los demás expositores, al demostrar que cumplieron diligentemente con brindarle el acompañamiento e información sobre los procedimientos, ya salía de la esfera de sus capacidades que la señalada sustrajera ocultamente mercancía del recinto; los gestores fiscales, no podían prever que les fuera perturbado el normal desarrollo del evento ferial por orden de autoridad competente por un lado y que ello pudiera desencadenar en el actuar indebido de uno de sus invitados, y por el otro, sin conocer que una de las usuarias había retirado de forma irregular mercancía que debía haber distribuido de forma*



*gratuita como dicta la norma aduanera, esta pudo bien no intentar sacarla del país y disponer de ella en el lapso de tiempo entre el mismo 27 de mayo y el 30 del mismo mes que tuvo la mercancía por fuera del control de los funcionarios implicados, fue por lo anterior que los tomó por sorpresa la notificación de la Policía aduanera sobre la interceptación de la mercancía procedente de la Zona Franca Transitoria, está probado que tales situaciones fueron imprevisibles para todos aquellos responsables del evento y en especial para los investigados fiscalmente y por último, guardando estrecha relación con lo anterior, toda la serie de sucesos relatados, estuvieron fuera de la órbita de las funciones misionales de los investigados, ninguno de ellos participó por acción u omisión en el hecho que ocasionó el detrimento al patrimonio del Estado, se rompe la solidaridad y es claro que la sanción que devino en la multa pagada, se dio de forma ajena y totalmente externa a la empresa responsable de la Zona Franca, en este caso Plaza Mayor. Así las cosas, resulta palmario que estamos frente a un fenómeno, donde el hecho del tercero usuario expositor, fue la causa determinante y adecuada para generar el daño que efectivamente generó.*

*No ha descuidado el Despacho, que hay un momento importante en el juicio que se desarrolla y es cuando el ordenador del gasto público, en este caso el Gerente de Plaza Mayor, se allana a los cargos y procede al traslado de fondos del erario y estos efectivamente salen con destino al erario de la DIAN, esta disminución de los fondos públicos que estaban a su cargo y que a pruebas con el documento de pago materializa el daño patrimonial al Estado, para este Despacho, no es objeto de reproche, pues a juicio de esta Contraloría Auxiliar, con fundamento en las normas especiales que rigen la materia, era estrecho el margen de acción de Plaza Mayor para defenderse de la transgresión cometida por causa del tercero implicado, la infracción que cometió la representante de la empresa invitada fue flagrante e indiscutible la procedencia de la mercancía que portaba, la Policía aduanera actuó conforme a sus competencias y en virtud de dicha situación era evidente atribuirle a la empresa Plaza Mayor la infracción, penada con sanción de tipo administrativa y resarcidos los daños al establecimiento aduanero con una sanción administrativa de tipo económica o multa. Allanarse, en este caso no fue un acto directo de reconocer la responsabilidad en el hecho generador de la infracción, sino un acto de protección de los recursos de la entidad, frente a un pago mayor que era seguro que devendría.*

Sea lo primero, precisar que no resulta de recibo indicar que el motivo de la ruptura del nexo causal es **“el hecho de la víctima o de un tercero”**, por cuanto como hemos conceptualizados, una cosa es el *hecho de la víctima* como causal excluyente de responsabilidad fiscal y otra el *hecho de un tercero* como modalidad también de la causa extraña, ambas generadoras de una ruptura del nexo causal.

Más aún el hecho de la víctima nunca podrá invocarse como causal exonerativa de responsabilidad fiscal por cuanto la entidad pública como tal no dará en ningún evento lugar al daño fiscal. Ello por cuanto quienes originan el daño fiscal y a quienes se deben vincular al proceso de responsabilidad fiscal es a los servidores públicos –



gestores fiscales— que fungen como órgano de manifestación de voluntad de la entidad de derecho público<sup>12</sup>.

Ahora, en cuanto al hecho de un tercero en algunos casos podría dar lugar a la ruptura del nexo causal, pero en otros se impone su comparecencia al proceso como lo ordena el artículo 6° de la Ley 610 de 2000, cuando indica: ***"Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público"*** SNFT.

Descendiendo nuevamente a lo argumentado por la Primera Instancia en relación a que se evidenció el *hecho de tercero* en el asunto investigado dentro del proceso de responsabilidad fiscal, como ya se anunció, no se comparte la referida tesis. Ello por cuanto el tercero en este evento, se indica, fue el comportamiento de la expositora Alejandra López Madrid, quien sustrajo la mercancía sobrante del recinto ferial ZFT sin los correspondientes permisos legales y administrativos exigidos tanto por la DIAN como por el Usuario Administrador, en este caso PLAZA MAYOR, y la expositora tenía una relación jurídica con PLAZA MAYOR y ambas tenían unas obligaciones con la DIAN. La una estaba obligada a hacer la declaración aduanera y la otra, era responsable de que ésta se hiciera.

Así pues, existía entre PLAZA MAYOR y la expositora una corresponsabilidad, situación que distinto a producir una ruptura del nexo causal por culpa de un tercero lo que implicó fue que se presentó una concausa<sup>13</sup> en la producción del daño:

*"(...) Por otra parte, a efectos de que operen los mencionados eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima o de un tercero), es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder - activo u omisivo - de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima o por un tercero sea tanto causa del daño, como*

<sup>12</sup> Artículo 6°. Daño patrimonial al Estado. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías. **Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público.** (Resaltado ajeno a los preceptos)

<sup>13</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección A. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil once (2011). Radicación Número: 66001-23-31-000-1998-00409-01(19067) Actor: NOHELIA DEL SOCORRO LONDOÑO GIRALDO Y OTROS Demandado: MUNICIPIO DE DOSQUEBRADAS - RISARALDA Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - APELACIÓN SENTENCIA.

*la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante, **pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima**”.*

Lo anterior es suficiente para este Despacho sostener que en el hecho de un tercero debe darse el elemento exterioridad, esto es, que dicho tercero no deba tener ningún vínculo jurídico con el agente, en este caso, con los investigados fiscales quienes actuaron en sus respectivos roles como representantes de PLAZA MAYOR MEDELLÍN S.A. El contrato de prestación de servicios de administración anotado que se celebró entre Usuario Administrador (Plaza Mayor) y Usuario Expositor (Alejandra López Madrid), es prueba suficiente para predicar la existencia de un vínculo jurídico obligacional entre ambas partes que confirman la subordinación jurídica entre ambos y por lo mismo, quienes debían de manera conjunta responder ante la DIAN por sus propias obligaciones y régimen aduanero.

Por lo anterior, la causa extraña representada en el hecho determinante del tercero y su condición de **exterioridad** no se cumple a pesar de que tanto la imprevisibilidad e irresistibilidad pudieron materializarse, tal y como lo expuso la Primera Instancia, se insiste que el Usuario Expositor (Alejandra López Madrid), no era un tercero ajeno a la actuación que debía adelantar Plaza Mayor al igual que ella misma, en relación con las obligaciones aduaneras.

### **La Fuerza Mayor; una de las modalidades de la causa extraña como eximente de la responsabilidad y ruptura del nexo causal**

Discrepa entonces esta instancia del argumento del *a quo* al manifestar que la causa o generadora del daño fiscal fue el hecho del tercero por las razones arriba explicadas y no el imprevisto ocurrido antes del cierre programado del evento ferial.

Entendido por el imprevisto, como quedó probado dentro del proceso fiscal, que el día 27 de mayo de 2018, se presentó la Policía Nacional con la Secretaría de Gobierno al pabellón verde de PLAZA MAYOR, quien solicitó para las 4:00 p.m. el cierre de la Feria y bajo el imperio de la autoridad que reviste dicho cuerpo policial dio la orden de evacuar y desalojar el lugar por cuanto, era su deber asegurar el sitio para proteger el proceso de escrutinio de las elecciones presidenciales que se llevaba a cabo en Colombia el 27 de mayo de 2018, lo cual llevó a los investigados fiscales a solicitar inmediatamente a todos los expositores cerrar los stands y hacer el respectivo proceso de reexportación de las posibles mercancías remanentes en el menor tiempo posible. (Folios 63-64, 128, cuaderno 1 y 222 cuaderno 2, versión libre Gerente de Plaza Mayor).

El disentimiento de esta instancia radica en que fue precisamente por una causa extraña en su vertiente de la fuerza mayor, la generadora del daño fiscal, representada en la orden revestida de autoridad proveniente de la Policía Nacional a través de la Coronel Milena Restrepo, quien se presentó en compañía de la Secretaría de Gobierno de manera repentina al evento ferial a las 4:00 p.m. y da la orden inmediata de evacuar y desalojar el lugar, porque necesitaban ese sitio completamente vacío y libre de la presencia del personal que nada tuviera que ver con el proceso electoral que se llevaba a cabo.

Esa orden de autoridad pública fue precisamente la que generó el caos y el desorden que impidieron objetivamente a los investigados fiscales terminar de manera normal, pacífica y tranquila el evento ferial el cual estaba programado para finalizar para las 8:00 p.m. el día 27 de mayo de 2018, y no de manera anticipada y sorpresiva a las 4:00 p.m. como lo ordenó la fuerza pública. Orden proveniente de autoridad pública frente a la cual los investigados no les era posible sustraerse. (Folio 173, cuaderno 1).

Los anteriores hechos y el material probatorio obrante en el proceso de responsabilidad fiscal le sirven de fundamento a este Despacho para predicar la materialización de la causa extraña en su modalidad de fuerza como eximente de responsabilidad fiscal de los investigados y, confirmar por esa razón el archivo del proceso por cuanto demostrada fáctica, probatoria y jurídicamente dicha causal, la misma desvanece la responsabilidad fiscal de los investigados al romperse el vínculo de causalidad que soportan la estructura legal de la responsabilidad fiscal.

La jurisprudencia nos enseña que la fuerza mayor debe reunir al igual que el hecho de un tercero, los elementos de la irresistibilidad, imprevisibilidad y la exterioridad.

**Análisis de los elementos de la irresistibilidad, imprevisibilidad y exterioridad concurrentes en la causa extraña-fuerza mayor como exclusión de responsabilidad fiscal y ruptura del vínculo de causalidad: Fundamento para que opere el archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal 039 de 2020.**

Para este Despacho resulta necesario y pertinente hacer el siguiente análisis fáctico y probatorio conforme a la investigación adelantada por el *a quo*, para deducir si en efecto los acontecimientos ocurridos en el recinto de Plaza Mayor relativos a la Feria VAPE SOUTH AMÉRICA 2018, en el pabellón verde ZFT, se materializó una fuerza mayor dado que la fuerza pública (Policía Nacional) incursionó de manera sorpresiva y repentina al evento entre las 3:30 y 4:00 p.m. del 27 de mayo de 2018, último día del evento y dio la orden perentoria de su cierre inmediato y solo media hora para desalojar y evacuar el recinto, y por esa razón manifestaron los investigados fiscales que les fue imposible en tan corto tiempo hacer los respectivos controles y procedimientos de las mercancías sobrantes a los 120 expositores que se presentaron a la Feria, lo que incidió en que una de sus expositoras saliera con mercancía sobrante



de la ZFT sin ninguna autorización y desatendiendo el régimen aduanero, por lo que la DIAN dispuso el incautamiento de esa mercancía y sancionó con multa a PLAZA MAYOR MEDELLÍN, por no ejercer los controles debidos sobre las mercancías sobrante de la feria anotada.

En la investigación fiscal se probó que los investigados fiscales STEFANNY MAYA OBANDO, Coordinadora de Zona Franca, JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR, Gerente Plaza Mayor, DAVID ARIAS JARAMILLO, Director de Operaciones y DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO, Directora de servicio y demás personal de logística de PLAZA MAYOR, hicieron todo lo posible por cumplir en el corto tiempo la orden que les impuso la autoridad de Policía, para adelantar los procedimientos y ejercer los controles relacionados con el procedimiento sobre las mercancías sobrantes de la feria, lo cual implicaba pasar por cada uno de los stands de los expositores y luego trasladar esa mercancía a la bodega del servicio de la ZFT de Plaza Mayor. La orden policial fue contundente para todas las personas presentes en el evento ferial; asistentes, expositores, particulares y funcionarios públicos que no tuvieran nada que ver con las elecciones presidenciales, las cuales debían inmediatamente de evacuar y desalojar el recinto PLAZA MAYOR, por cuanto a las 4:00 p.m. del 27 de mayo comenzaban los escrutinios de las elecciones para presidencia de la república y la Policía debía de asegurarse que no se presentara ningún desorden público.

La orden provenía de un funcionario investido de autoridad, la cual no solo cogió por sorpresa a los investigados fiscales sino a todas las personas que estaban presentes en la feria, pues como quedó claramente probado en el proceso de responsabilidad fiscal, dicho evento ferial estaba programado para finalizar a las 8:00 p.m. y no a las 4:00 p.m. del 27 de mayo de 2018, como así ordenó la fuerza pública, es decir que los investigados fiscales como organizadores y responsables del evento se vieron obligados ante la orden perentoria de la autoridad pública de terminar anticipadamente la feria, cerrar y en media hora evacuar el recinto, desalojar y adelantar los controles y protocolos sobre las mercancías sobrantes expuestas en la ZFT de Plaza Mayor. Afirmación esta que encuentra respaldo con la declaración jurada, rendida en la Personería de Medellín, por el señor JUAN CAMILO MOLINA GIRALDO, quien para la época de los hechos fungía como Auxiliar Técnico de Zona, allí manifestó el señor Molina Giraldo que *...El evento se hizo a la par con elecciones 2018 presidenciales y el sábado se transcurrió normal, el domingo 27 la Policía dio permiso para continuar el evento y autorizó de que el evento se realizara hasta las ocho de la noche, a las cuatro de la tarde, llega una autoridad de la Policía diciendo que tenían que terminar el evento y que tenían media hora para desalojar, fue una coronel...* En la misma declaración se le pregunta: *Sabe usted el motivo por el cual llegó la Policía ese domingo de elecciones al evento con la secretaria de gobierno a ordenar el cierre inmediato del evento a las 4 de la tarde, ... Sí, porque se había acabado la jornada de votación e iban a empezar el conteo, pero fue algo imprevisto porque habían dado permiso hasta las ocho.* Además le preguntaron que si en



*algunas oportunidades les había ocurrido algo similar o parecido. Respondió que **No, que llegue la Policía y saque la gente, es primera vez.** (Folio 173 cuaderno 1, anexo expediente digital prueba trasladado por la Personería de Medellín al proceso de responsabilidad fiscal 039 de 2020).*

Por su parte sobre los mismos hechos acontecidos durante los días 26 y 27 de mayo de 2018 en el evento ferial, ante la Personería de Medellín, la señora PAOLA ANDREA ARANGO MONSALVE, quien para la época de los hechos fungía como Auditor Interno de Plaza Mayor, en su declaración bajo juramento manifestó lo siguiente: *Esos dos días se llevaría a cabo ese evento, el primer día del evento todo estuvo normal, pero el segundo día considerando que estábamos en paralelo con las elecciones presidenciales, la Policía nacional, se acercó a las instalaciones de Plaza Mayor, ordenando el cierre del evento de manera inmediata, para lo cual no estaba previsto que este suceso aconteciera, ya que el evento contaba con los permisos de gobierno que se requerían para su ejecución, no hubo ninguna alerta anticipada ni nada por el estilo por parte de los funcionarios que emiten los permisos de gobierno enunciados, el evento contaba con más de 120 expositores de los cuales más o menos ochenta ingresaron mercancía por el servicio de zona franca. El equipo de zona franca de Plaza Mayor, procedió a realizar despliegue físico hacia los expositores, con el objetivo de cumplir con los protocolos concernientes a la mercancía que ingresó por zona franca, una vez se acercaron a la expositora causante de la sanción se le practicaron verbalmente las preguntas si tenía mercancía para devolver por el servicio de zona franca, a las cuales las respuesta fueron negativas, ante la insistencia de la expositora de no tener ninguna mercancía para devolver se realiza la elaboración de los formularios de salida con lo indicado por esa expositora, es importante anotar que Plaza Mayor no puede realizar procedimientos de requisa ya que la función para esta actividad se encuentra otorgada a la Policía aduanera, el evento se cerró de esa manera precipitada, sin embargo, luego nos informan desde el aeropuerto que una expositora llevaba unas botellas de líquido vapeado, lo que consideramos como un engaño realizado por parte de la expositora a Plaza Mayor y al intermediario de aduana con quien celebró el contrato...Es importante anotar también que cuando la decisión de la autoridad competente, de la Policía nacional emite la orden de cierre, siendo las tres y media de la tarde, se genera dentro de la feria y los expositores pánico, por la premura de acatar la orden de la autoridad competente.* (Folio 173 cuaderno 1, anexo expediente digital prueba trasladado por la Personería de Medellín).

Así las cosas, las dos declaraciones rendidas merecen toda la credibilidad legal de parte de esta instancia, por cuanto se hacen bajo el apremio de no mentir so pena de sanción penal. Dichos testimonios dan cuenta que la orden de cierre intempestivo de la feria de parte de la Policía fue una situación imprevista para todo el personal de Plaza Mayor como organizadora y representante del evento, orden que no podían evitar como las consecuencias que de la misma se derivaron, como por ejemplo hacer en media hora que ordenó la Policía Nacional, los controles debidos relativos a los inventarios de las mercancías sobrantes de la feria, diligenciar los formularios de salida de mercancía sobrante, porque tenían que desalojar y evacuar el lugar. Para hacer ese procedimiento manifestaron los investigados fiscales, mínimamente



requiere dos horas. Los presuntos responsables fiscales STEFANNY MAYA OBANDO, Coordinadora de Zona Franca, JUAN SANTIAGO ELEJALDE ESCOBAR, DAVID ARIAS JARAMILLO y DÉBORA ELIZABETH CARDONA GIRALDO, no pudieron prever que la Policía se presentará de manera sorpresiva y repentina, que llegara a dar la orden para cerrar la feria de manera anticipada, pues era la primera vez y no era usual que la Policía se presentara a ordenar el cierre de una feria, esa situación afirmaron los presuntos fiscales y testigos era la primera vez que se presentaba. Estos hechos quedaron probados dentro de la investigación fiscal, situación con la que es dable predicar el elemento irresistible de la fuerza mayor.

Ahora en cuanto a la condición de la **irresistibilidad que debe presentarse en la fuerza mayor**, considera esta instancia que la misma se materializó con el acatamiento de la orden emanada de la Policía Nacional por parte de los investigados fiscales, orden proveniente de funcionario público respecto de la cual les era imposible resistir, y a quienes no les quedaba otro camino sino el de cumplirla, pues la misma provenía de autoridad pública representada en la persona de la Coronel Milena Restrepo (Folio 231, cuaderno 2). Esa orden estaba dada y había que cumplirla pues para los presuntos responsables fiscales les era imposible sustraerse de la misma, provenía de un cuerpo policivo que ninguna relación tenía con la entidad pública Plaza Mayor Medellín. La autoridad de Policía dio la orden del cierre inmediato del evento, de evacuar y desalojar el lugar en media hora, pues según la Policía, se requería de ese sitio para los escrutinios electorales, los cuales iniciarían a las 4:00 p.m. del 27 de mayo de 2018. Por esa razón, a los investigados fiscales no les quedaba otro camino sino el de allanarse a cumplir con la orden policiva. Ese hecho entonces inesperado, imprevisto y repentino fue el que provocó el caos, el desorden y el desespero en los investigados fiscales por cuanto la clausura de la feria fue perentoria e inmediata antes del tiempo previsto que se había señalado para las 8:00 p.m. y no para las 4:00 pm, como ordenó la Policía Nacional. Por lo que los investigados fiscales desde sus propios roles acorde con sus Manuales de Funciones (Folios 186-193, cuaderno 1) debieron controlar y gestionar en ese corto tiempo (media hora) los protocolos, procedimientos y diligenciar los formularios de salida de las mercancías remanentes de los 80 Usuarios Expositores del servicio de ZFT presentes en la feria, según declaración de la señora Paola Andrea Arango, solo uno de ellos, es decir, la señora Alejandra López Madrid, representante legal de sociedad CR VAPING CORNER, les mintió tanto a los funcionarios de logística de Plaza como a su intermediario aduanero, pues cuando la arribaron en su stand le preguntaron si tenía mercancía sobrante, y les contestó que no, luego desapareció del evento ferial y a los 3 días siguientes en el Aeropuerto José María Córdova, la Policía de Aduanas le incauta esa mercancía expuesta en la feria, por cuanto no legalizó su salida. A pesar de que la mencionada expositora escapara con mercancía de ZFT de los controles de Plaza Mayor, los investigados fiscales ejercieron los controles debidos en la media hora que le impuso la orden de Policía, pues solo uno de los expositores escapó de los 80 que exhibieron mercancía del servicio de ZFT, puesto que no se les concedió el tiempo suficiente (2





horas) para evitar que los expositores sustrajeran mercancías sobrantes de la feria sin las debidas autorizaciones del Usuario Administrador (Plaza Mayor). Ese hecho entonces de la fuerza mayor fue el que determinó la imposibilidad del cumplir con las obligaciones que les asistió a los investigados fiscales, en el sentido que debieron de impedir conforme a la Ley de Aduanas, que los usuarios expositores sustrajeran del recinto ferial ZFT, mercancía sobrante. (Folio 173, cuaderno1, expediente digital, declaraciones juradas de Paola Andrea Arango y Juan Camilo Molina).

**La exterioridad como condición que debe concurrir en la fuerza mayor, presente en el proceso de responsabilidad fiscal de marras.**

La fuerza mayor requiere que el hecho sobreviniente sea externo. Por tal razón, el afectado no puede intervenir en la situación que le imposibilitó cumplir su deber u obligación, sino que debe estar fuera de la acción de quien no pudo preverlo y resistirlo. Este requisito exige por tanto que el hecho no provenga de la persona que lo presenta para eximir su responsabilidad, de forma que no haya tenido control sobre la situación, ni injerencia en la misma. No obstante, la jurisprudencia ha precisado que la exterioridad es una circunstancia jurídica, pues "ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la [persona] accionada".

A esta instancia, no le quedan dudas acorde con la fundamentación fáctica y probatoria obrante en la investigación fiscal, que la orden de cerrar inmediatamente y de manera anticipada, la Feria VAPE SOUTH AMERICA 2018 llevada a cabo entre el 26 y 27 de mayo de 2018, esto es, el 27 de mayo de 2018, provino de la Policía Nacional, particularmente de parte de la Coronel Milena Restrepo, quien ordenó a los funcionarios de PLAZA MAYOR MEDELLÍN S.A. clausurar la feria a las 3:30 p.m., evacuar y desalojar el recinto ferial porque a las 4:00 p.m. iniciaban los escrutinios de las elecciones presidenciales, proceso electoral que se adelantó de manera paralela en los pabellones blanco y amarillo de PLAZA MAYOR, es decir, que los investigados fiscales, representantes de PLAZA MAYOR, solo contaron con media hora para atender y cumplir a cabalidad la orden dada y que ese mandato emanaba de una autoridad pública que nada tenía que ver con la feria ni con la Entidad afectada, es decir, que la Policía Nacional fue ese agente externo que con su orden y a nombre de la autoridad de Policía, conmocionó y generó desespero en los organizadores, expositores y representantes del ente afectado. Es decir que entre el agente externo y los afectados no los unía ningún vínculo legal, convencional o contractual y fue precisamente ese agente externo el que determinó que no se pudieran hacer los controles debidos a la salida de las mercancías sobrante de la feria del servicio de ZFT, es decir, cumplir a cabalidad con el régimen aduanero en lo que respecta al control de ingreso y salida de las mercancías del servicio de ZFT y la causa que haya sido sancionado con multa por la DIAN.

Llegado hasta aquí, para este Operador Fiscal en Grado de Consulta, concluye que la situación presentada con el cierre del evento ferial de manera abrupta e intempestiva constituyó un evento de fuerza mayor representado en la orden de autoridad legítima que impidió la culminación normal del evento ferial programado. Situación que permitió que uno de los expositores sustrajera mercancía de manera subrepticia, evadiendo cualquier control por parte de los organizadores, y que conllevó a que por este hecho PLAZA MAYOR fuera sancionada por la DIAN.

A los investigados fiscales les fue **imposible prever** que la Policía se presentara de manera sorpresiva y repentina y que llegara dando órdenes para cerrar la feria de manera anticipada, pues era la primera vez que eso ocurría con un evento internacional en Plaza Mayor, como así lo declararon Paola Andrea Arango y Juan Camilo Molina. El evento se tuvo que clausurar de manera precipitada y mucho antes de la hora previamente programada.

A los presuntos responsables fiscales frente a las ordenes proveniente de funcionario público (Policía Nacional) les era **imposible resistir** ese mandato, pues no les quedaba otro camino sino el de acatarlo, pues la misma provenía de autoridad pública representada en la persona de la Coronel Milena Restrepo. La autoridad de Policía dio la orden del cierre inmediato del evento, de evacuar y desalojar el lugar en media hora; a los investigados fiscales no les quedaba otro camino sino el de allanarse a cumplir con la orden policiva. Ese hecho entonces inesperado, imprevisto y repentino fue el que provocó el caos, el desorden y el desespero en los investigados fiscales y posibilitó la manera para que una de la expositora sustrajera mercancía sobrante de la feria del servicio de ZFT sin ninguna autorización.

A esta instancia, no le quedan dudas acorde con la fundamentación fáctica y probatoria obrante en la investigación fiscal, que la orden de cerrar inmediatamente y de manera anticipada, la feria VAPE SOUTH AMÉRICA, provino de la Policía Nacional, particularmente de parte de la Coronel Milena Restrepo, es decir que la Policía Nacional fue ese **agente externo** que con su orden conmocionó y desesperó a los organizadores, expositores y representante del Ente afectado. Por lo que resulta viable predicar que entre el agente externo y los afectados no los unía ningún vínculo legal, convencional o contractual y fue precisamente ese agente externo el que determinó que no se pudieran hacer los controles debidos, respecto de la salida de las mercancías sobrante de la Feria del servicio de ZFT.

A partir de la deducción expuesta en acápites en precedencia, estima este Despacho que los presuntos responsables fiscales actuaron movidos por una causa extraña en una de sus vertientes como fue la fuerza mayor representada en la orden inusual, imprevista y repentina de parte de la Policía Nacional a través de la Coronel Milena Restrepo. Orden que consistió en el cierre inmediato de la feria, en la evacuación de las mercancías y desalojo de todos el personal no relacionado con las elecciones



presidenciales, todo ello, debieron de cumplir en media hora que fue el tiempo señalado por la autoridad pública para desocupar el lugar.

Considera esta instancia que esa causa extraña fue la que determinó y la que generó que los presuntos responsables fiscales no pudieran cumplir debidamente con sus obligaciones como gestores fiscales, en el sentido de adelantar los procedimientos sobre las mercancías sobrantes de la Feria del servicio de ZFT y evitar que los expositores, como la Usuario Expositor Alejandra López Madrid, sustrajera mercancía sobrante del evento ferial sin los correspondientes permisos.

Para esta instancia quedó probado dentro de la investigación fiscal adelantada por el *a quo*, que las gestiones y controles que pudieron llevar a cabo los presuntos responsables fiscales, particularmente Stefanny Maya Obando, David Arango Jaramillo, Débora Cardona Giraldo y Juan Santiago Elejalde Escobar, en escasa media hora que fue el tiempo que permitió la Policía Nacional para evacuar y desalojar el recinto Pabellón Verde de Plaza Mayor Medellín, las hicieron de manera responsable y cuidadosa, desde luego, bajo la zozobra y la presión ejercida por la orden de policial.

Como consecuencia de lo expuesto en párrafos precedentes, para este Despacho se presentó una causa extraña, es decir, una fuerza mayor que desvaneció la responsabilidad fiscal de los presuntos responsables fiscales y por ende rompió con uno de los elementos estructurantes de la responsabilidad fiscal, como lo es el nexo causal, por lo tanto, habrá de archivar el Proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado 039 de 2020, por dichas razones.

Con fundamento en lo expuesto concluye esta Autoridad Fiscal, en Grado de Consulta, que quedó probado una causal excluyente de responsabilidad fiscal en el Proceso Fiscal con Radicado 039 de 2020.

Así las cosas, el artículo 47 de la Ley 610 de 2000, ordena:

**“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*” (Resaltado fuera de texto).

Sin mayores consideraciones, y en mérito de lo expuesto, la Subcontralora encargada con funciones de Contralor Distrital de Medellín,

## RESUELVE

**ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión adoptada por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción mediante **Auto Auto 087 del 26 de febrero de 2024**, por medio del cual se ordenó el Archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal con Radicado 039 de 2020, bajo el entendido que si bien se advirtió la operancia de una causal eximente de responsabilidad fiscal, no fue por "Culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero" sino por FUERZA MAYOR, tal y como se motivó en la parte considerativa de este proveído.

**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 la responsabilidad fiscal en cabeza de alguno o de todos los fiscalmente procesados, 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.

**ARTÍCULO TERCERO: 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**.

**ARTÍCULO CUARTO:** 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



**ALEJANDRA MARÍA SOTO SANTA**

Subcontralora encargada con funciones de Contralor Distrital de Medellín

Proyectó: Oscar A. Muñoz - Profesional Universitario

Revisó y aprobó: Juan Sebastián Gómez Patiño, Jefe Oficina Asesora Jurídica