



CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 1 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

| | |
|--------------------------------|---|
| REFERENCIA: | Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal N° UCC - PRF- 013-2019 SAE: UCC -PRF- 013-2019 SIREF: AC-80011-2019-27998 |
| ENTIDAD AFECTADA: | MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO Carrera 6 # 8-77 Bogotá D.C GOBERNACION BOYACA Nit. 891800498 MUNICIPIO DE TUNJA NIT: 891800846-1 Empresa Constructora de Vivienda de Tunja- ECOVIVIENDA- Cra. 9 #19-86, Tunja, Boyacá |
| PRESUNTOS RESPONSABLES: | A. EN CALIDAD DE SERVIDORES PÚBLICOS: ➤ <u>Alcaldes Mayores de Tunja.</u> 1. ARTURO JOSE FRUCTUOSO MONTEJO NIÑO Cédula de ciudadanía No. 6.764.528 en condición de alcalde de Tunja en periodo de 2008-2011. 2. FERNANDO FLOREZ ESPINOSA Cédula de ciudadanía No. 4.190.552 en su condición de alcalde de Tunja en el periodo del 1 de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2015. 3. PABLO EMILIO CEPEDA NOVOA Cédula de ciudadanía No. 7.331.049 en su condición de alcalde de Tunja para la época 1 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2019. ➤ <u>Gerentes de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja - Ecovivienda</u> 4. WILBERTH AMAURY LOPEZ BLANCO |

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Cédula de ciudadanía No. 7.179.299 en calidad de Gerente de ECOVIVIENDA para la época 3 de enero de 2008 hasta el 30 de junio de 2014.

5. GERMAN RAFAEL BERMUDEZ ARENAS

Cédula de ciudadanía No. 1.177.731, en condición de Gerente de ECOVIVIENDA para la época del 1 de julio de 2014 hasta el 5 de abril de 2015.

6. GLORIA LUZ MARIETHA AVILA FERNANDEZ

Cédula de ciudadanía No. 23.493.642, en su condición como Gerente de ECOVIVIENDA para la época del 6 de abril de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2015.

7. VIVIANA ANDREA CAMARGO REYES

Cédula de ciudadanía No. 33.369.099, en su condición como Gerente de ECOVIVIENDA para la época 1 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2018.

➤ **Directores Técnicos de la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja - Ecovivienda**

8. NELSON FABIAN PEREZ BURGOS

Cédula de ciudadanía No. 4.253.002, en su condición de Director Técnico ECOVIVIENDA para la época 21 de febrero de 2008 hasta el 02 de febrero de 2015.

9 HECTOR MIGUEL MOJICA MOJICA identificado con la Cédula de ciudadanía No. No. 4.117.039, en condición de director técnico de ECOVIVIENDA y supervisor del contrato de interventoría No. 030 de 2009 en el periodo de 24 de junio de 2011 al 1 de septiembre de 2011.

10. MIGUEL ANGEL MOLINA MUÑOZ identificado con la Cédula de ciudadanía No. 1.049.603.574, en condición de director técnico de ECOVIVIENDA y supervisor del contrato de interventoría No. 030 de 200 para la época 3 de febrero de 2015 al 30 de abril de 2017

➤ **Interventoría:**



CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 3 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

11. WILLIAM DUVÁN AVENDAÑO SUAREZ

Cédula de ciudadanía No. 74.323.413 en condición de Interventor contrato 030 de 2009.

B. EN CALIDAD DE PARTICULARES:

12. IADER WILHEM BARRIOS HERNANDEZ

Cédula de ciudadanía No. 79.486.984, como integrante del Consorcio la Mejor Vivienda para Tunja – Ejecutor.

13. BERNANDO GIL ZAPATA

Cédula de ciudadanía No. 7.302.369 como integrante del Consorcio la Mejor Vivienda para Tunja Ejecutor.

**TERCERO
CIVILMENTE
RESPONSABLE**

NACIONAL DE SEGUROS

NIT. 860.002.527-9

Póliza No. 400000556.

Tomador: IADER WILHEM BARRIOS HERNANDEZ

Asegurado: ECOVIVIENDA

Amparo: CUMPLIMIENTO ESTATAL HASTA LA EXPEDICION DEL CERTIFICADO DE EXISTENCIA DE LAS UNIDADES DE VIVIENDA

Expedición: 17 de noviembre de 2015

Vigencia: 8 de septiembre de 2015 al 30 de julio de 2018

Valor asegurado: \$ \$2,787,667,010COP

LA PREVISORA

Póliza de Manejo del Sector Oficial No. 1006626

Tomador: ECOVIVIENDA

Asegurado: WILBERT AMAURY LOPEZ BLANCO

Amparo: NO, PERO MENCIONA HACE ALUSION AL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

Expedición: 7 de enero de 2010

Vigencia: 1 de enero de 2010 hasta el 1 de enero de 2011

Valor asegurado: \$10.000.000 COP

Póliza de Manejo del Sector Oficial No. 3000504

Tomador: ECOVIVIENDA

Asegurado: ECOVIVIENDA

Amparo: FALLO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

Expedición: 7 marzo de 2014

Vigencia: 21 de febrero de 2015 hasta el 21 de febrero de 2015



CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 4 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Valor asegurado: \$5.000.000 COP

Póliza de Manejo del Sector Oficial No. 3000718

Tomador: ECOVIVIENDA

Asegurado: ECOVIVIENDA

Amparo: FALLO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

Expedición: 10 de marzo de 2015

Vigencia: 21 de febrero de 2015 hasta el 21 de febrero de 2016

Valor asegurado: \$10.000.000 COP

Póliza de Manejo del Sector Oficial No. 3000783

Tomador: ECOVIVIENDA

Asegurado: GLORIA LUZ MARIETHA AVILA FERNANDEZ

Amparo: Pérdidas patrimoniales sufridas durante la vigencia de la póliza, que implique el menoscabo de fondos y bienes públicos causados por el servidor público. / Fallos con responsabilidad fiscal y otros.

Expedición: 22 de abril de 2015

Vigencia: 17 de abril de 2015 al 21 de febrero de 2016

Valor asegurado: \$10.000.000 COP

Póliza de Manejo del Sector Oficial No. 3001111

Tomador: MUNICIPIO DE TUNJA

Asegurado: MUNICIPIO DE TUNJA

Amparo: Fallos con responsabilidad fiscal y otros.

Expedición: 19 de septiembre de 2016

Vigencia: 20 de septiembre de 2016 hasta el 16 de octubre de 2016

Valor asegurado: \$ \$600,000,000 COP

Póliza de SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PUBLICOS No. 1005558

Tomador: MUNICIPIO DE TUNJA

Asegurado: MUNICIPIO DE TUNJA

Amparo: Fallos con responsabilidad fiscal y otros.

Expedición: 19 de septiembre de 2016

Vigencia: 20 de septiembre de 2016 hasta el 16 de octubre de 2016

Valor asegurado: \$ \$600,000,000 COP

Póliza de SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PUBLICOS No. 1005558

Tomador: MUNICIPIO DE TUNJA

Asegurado: MUNICIPIO DE TUNJA



CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 5 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Amparo: Fallos con responsabilidad fiscal y otros.
Expedición: 18 de octubre de 2016
Vigencia: 16 de octubre de 2016 hasta el 20 de agosto de 2017
Valor asegurado: \$700,000,000 COP

ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA

NIT 860.524.654-6
Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 994000000017
Tomador: Municipio de Tunja
Asegurado: Municipio de Tunja
Amparo: Actos incorrectos de servidores públicos
Expedición: 30 de marzo de 2015
Vigencia: 28 de febrero de 2015 al 5 de abril de 2016
Valor asegurado: \$700.000.000 COP

Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 994000000017
Tomador: Municipio de Tunja
Asegurado: Municipio de Tunja / varios cargos:
FERNANDO FLOREZ ESPINOSA
Amparo: Actos incorrectos de servidores públicos
Expedición: 30 de marzo de 2015
Vigencia: 28 de febrero de 2015 al 5 de abril de 2016
Valor asegurado: \$700.000.000 COP

Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 600-87-994000000029
Tomador: Municipio de Tunja
Asegurado: Municipio de Tunja
Amparo: Fallos con responsabilidad Fiscal y otros.
Expedición: 5 de agosto de 2016
Vigencia: 5 de agosto de 2016 al 19 de septiembre de 2016
Valor asegurado: \$700.000.000 COP

Póliza de Manejo del Sector Oficial No. 600-64-994000002920
Tomador: ECOVIVIENDA
Asegurado: ECOVIVIENDA
Amparo: Fallos con responsabilidad Fiscal y otros.
Expedición: 22 de marzo de 2016
Vigencia: 22 de febrero de 2016 al 22 de febrero de 2017
Valor asegurado: \$20.000.000 COP



**CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15**

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 6 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 600-87-994000000023
Tomador: ECOVIVIENDA
Asegurado: ECOVIVIENDA
Amparo: Fallos con responsabilidad Fiscal y otros.
Expedición: 28 de marzo de 2016
Vigencia: 18 de marzo de 2016 al 19 de marzo de 2017
Valor asegurado: \$100.000.000 COP

ALLIANZ SEGUROS S.A. en coaseguro con la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA

Póliza de Manejo No. 21715582
Tomador: Municipio de Tunja
Asegurado: Municipio de Tunja
Amparo: Delitos contra la administración pública y otros.
Expedición: 28 de febrero de 2015
Vigencia: 1 de marzo de 2015 al 5 de abril de 2016
Valor asegurado: \$600.000.000 COP
Porcentaje de riesgos asumido: 60%

Póliza de Manejo No. 21960729
Tomador: Municipio de Tunja
Asegurado: Municipio de Tunja
Amparo: Delitos contra la administración pública y otros.
Expedición: 6 de agosto de 2016
Vigencia: 6 de agosto de 2016 al 20 de septiembre de 2016
Valor asegurado: \$600.000.000 COP
Porcentaje de riesgos asumido: 60%

**CUANTÍA ESTIMADA
DEL DAÑO:**

SIETE MIL SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO CUARENTA Y DOS MIL CIENTO CINCUENTA Y NUEVE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$7.669.142.159).

I. ASUNTO Y COMPETENCIA

LA CONTRALORÍA DELEGADA INTERSECTORIAL No. 15 DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIONES ESPECIALES CONTRA LA CORRUPCIÓN DE LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA, es competente para adelantar la acción fiscal de que trata el presente proceso, en virtud de lo establecido en los artículo 119, 267 modificado por el Acto legislativo 04 del 18 de septiembre de 2019 y 268 numeral 5 de la Constitución Política, en



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 7 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

especial en el artículo 128 de la Ley 1474 de 2011, el Decreto Ley 267 de 2000 modificado por el Decreto ley 405 de 2020, la Ley 610 de 2000, en concordancia con lo establecido en la Ley 1474 de 2011; la Resolución Organizacional OGZ-0748 del 26 de febrero de 2020, "*Por la cual se determina la competencia para el conocimiento y trámite de la acción de responsabilidad fiscal y de cobro coactivo en la Contraloría General de la República y se dictan otras disposiciones*"; Procede proferir auto por medio del cual se **"RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019."**

II. ANTECEDENTES

Por denuncia ciudadana radicada con el No. 2017-118264-80154-D-, se determinó la conformación del hallazgo ANT 2018-008, por parte de la Contraloría Delegada para la Participación Ciudadana y la Gerencia Departamental Colegiada de Boyacá (fi. 1 al 9).

Los hechos tienen relación directa con el proyecto de vivienda urbana denominado "*Torres del Parque*", que se desarrolló en el predio localizado en la calle 31 No. 16- 69, identificado con matrícula inmobiliaria No. 070-140607 de la oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Tunja (Boyacá) y con matrícula catastral No. 010303210005000 (fl. 4005 cp No. 20 archivo cut -004), sector conocido como el Nogal, costado occidental del municipio de Tunja, capital del Departamento de Boyacá. Iniciativa aprobada por la Nación, por intermedio de FINDETER, obteniendo el certificado de elegibilidad No. ETN-2010-0001; con licencia de urbanismo y construcción No. LU-LC-CU1-0018 de julio de 2010, otorgada por la curaduría urbana No. 1 de Tunja, con vigencia de 36 meses; con nueva licencia No. C1LR-131-14 REV-001-14 del 13 de agosto de 2014, expedida por la misma Curaduría (fls. 4005 cp No. 20 cd archivo cut -014 - 029).

Mediante Auto No. 0014 del 2 de abril de 2019, el Contralor General de la República, declaró estos hechos de Impacto Nacional (fls. 4356). y se ordenó a la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, adelantar el trámite de conformidad con lo establecido en la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011 de los hechos relacionados en el ANT-2018-088 cuya entidad afectada es el Municipio de Tunja.

En concordancia con lo anterior, mediante Auto 0922 del 25 de octubre de 2019 el Contralor Delegado Intersectorial No.4, conforme a su competencia ordena la apertura del proceso ordinario de responsabilidad fiscal UCC-013-2019, por los hechos irregulares presentados en la ejecución del proyecto de vivienda Torres del Parque en el municipio de Tunja, en donde se invirtieron dineros en la modalidad de subsidios de vivienda del orden nacional. Adicionalmente ordena

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

trasladar a la Contraloría Municipal de Tunja para que adelante las investigaciones pertinentes, respecto de los recursos públicos invertidos en el proyecto de vivienda y los cuales corresponden subsidios departamentales y municipales.

Con posterioridad mediante Auto 80112-0023 del 5 de enero de 2020 (Cuaderno administrativo 2 folio 319-327), el Señor Contralor General de la República admite y autoriza la solicitud de control excepcional presentada por la señora Sonia Patricia Martínez Morales de la Veeduría "La Esperanza", en virtud de la cual se comisiona a la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción de la Contraloría General de la República, para que adelante el respectivo control en lo atinente a los recursos propios del municipio de Tunja y del Departamento de Boyacá

De conformidad con lo dispuesto Mediante oficio de asignación No. 20201E0038843 del 30 de junio de 2020 la jefe de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, asignó a la Contraloría Delegada Intersectorial No. 7 para continuar con el trámite del proceso.

El día 10 de noviembre de 2020, mediante oficio de asignación No. 2020IE0071670 la jefe de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, asignó a esta Contraloría Delegada Intersectorial No. 15 el conocimiento del Proceso de Responsabilidad Fiscal UCC-PRF-013-2019 para adelantar el trámite correspondiente, teniendo en cuenta lo establecido en las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011, así como las demás normas que regulan la materia.

Por lo expuesto mediante Auto No. 1388, del 19 noviembre de 2020, se avocó el conocimiento del proceso ordinario de responsabilidad fiscal UCC-013-2019.

III. CONSIDERACIONES

➤ DEL RECONOCIMIENTO DE PERSONERIA ADJETIVA PARA ACTUAR POR SUSTITUCION.

Sobre el particular, ante la inexistencia de norma expresa en la Ley 610 de 2000 y en cumplimiento al orden de las remisiones normativas previstas en el artículo 66 de la Ley 610 de 2000, el cual señala lo siguiente:

"(...) ARTICULO 66. REMISION A OTRAS FUENTES NORMATIVAS. En los aspectos no previstos en la presente ley se aplicarán, en su orden, las disposiciones del Código Contencioso Administrativo, el Código de Procedimiento Civil y el Código de Procedimiento Penal, en cuanto sean compatibles con la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal.



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

En materia de policía judicial, se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Penal. (...)

Así las cosas, en el presente caso se materializa la aplicación del segundo orden de remisión, esto es, artículo 74 y siguientes del Capítulo IV del Código General del Proceso, el cual establece:

“(...) Artículo 74. Poderes.

Los poderes generales para toda clase de procesos solo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados.

El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas. (...)

Cuando quien otorga el poder fuere una sociedad, si el cónsul que lo autentica o ante quien se otorga hace constar que tuvo a la vista las pruebas de la existencia de aquella y que quien lo confiere es su representante, se tendrán por establecidas estas circunstancias. De la misma manera se procederá cuando quien confiera el poder sea apoderado de una persona.

Se podrá conferir poder especial por mensaje de datos con firma digital.

Los poderes podrán ser aceptados expresamente o por su ejercicio

(...)

ARTÍCULO 75. DESIGNACIÓN Y SUSTITUCIÓN DE APODERADOS. Podrá conferirse poder a uno o varios abogados.

Igualmente podrá otorgarse poder a una persona jurídica cuyo objeto social principal sea la prestación de servicios jurídicos. En este evento, podrá actuar en el proceso cualquier profesional del derecho inscrito en su certificado de existencia y representación legal. Lo anterior, sin perjuicio de que la persona jurídica pueda otorgar o sustituir el poder a otros abogados ajenos a la firma. Las Cámaras de Comercio deberán proceder al registro de que trata este inciso.

En ningún caso podrá actuar simultáneamente más de un apoderado judicial de una misma persona.

El poder especial para un proceso prevalece sobre el general conferido por la misma parte.

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Si se trata de procesos acumulados y una parte tiene en ellos distintos apoderados, continuará con dicho carácter el que ejercía el poder en el proceso más antiguo, mientras el poderdante no disponga otra cosa.

*Podrá sustituirse el poder siempre que no esté prohibido expresamente.
El poder conferido por escritura pública, puede sustituirse para un negocio determinado, por medio de memorial.*

Quien sustituya un poder podrá reasumirlo en cualquier momento, con lo cual quedará revocada la sustitución. (...)" (Negrilla y subrayado fuera de texto)

De acuerdo con la norma, se tiene que: **I)** Quienes comparecen a los procesos, deben hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita la intervención directa como es el caso de los procesos de responsabilidad fiscal. **II)** Que en los poderes especiales los asuntos deben estar determinados y claramente identificados, **III)** Que los poderes especiales deben ser presentados personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario; **IV)** Cuando quien otorga el poder fuere una sociedad, se debe probar la existencia de aquella y que quien lo confiere es su representante y **V)** La posibilidad de conferir poder a uno o varios abogados, así como de sustituirlo, siempre que no esté prohibido expresamente (Artículos 73, 74 y 75).

No obstante, el pasado 4 de junio de 2020 se expidió el **Decreto Legislativo N° 806** "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica" sobre el tema se estableció:

*"(...) **Artículo 5. Poderes.** Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento.*

En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados. Los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil, deberán ser remitidos desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales. (...)"

Posteriormente, el legislador mediante la **Ley 2213 de 13 de junio de 2022** estableció la vigencia permanente del Decreto legislativo No. 806 de 2020 por ende, se adoptan medidas para



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia que se venían aplicando en la emergencia sanitaria.

Ahora bien, atendiendo el caso concreto, se evidencia que mediante radicado ER0014276 del 26 de enero de 2024, el abogado **WILMER YESID LEGUIZAMON ARIAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.049.617.547 expedida en Tunja portador de la tarjeta profesional No. 218.167 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado del señor **FERNANDO FLOREZ ESPINOSA** allegó junto con el escrito de descargos, poder de para que lo represente dentro del proceso de responsabilidad fiscal. (Folio No. 12387-12414 Carpeta 64)

No obstante lo anterior, el día 9 de abril de 2024 mediante radicado SIGEDOC ER0071285 presentó, pese a la falta de reconocimiento, solicitud de nulidad, la cual, en aras de garantizar el derecho de defensa, será contestada mediante este proveído.

Sin embargo, el apoderado **WILMER YESID LEGUIZAMON ARIAS**, el mismo día (9 de abril de 2024) de la presentación del escrito con la solicitud nulidad, presenta mediante radicado ER0071120 renuncia al poder otorgado por el señor **FERNANDO FLOREZ ESPINOSA**.

En ese orden de ideas, y en virtud del principio de la buena y fe y lealtad procesal, este Despacho concluye que el poder de sustitución allegado al plenario se ajusta al artículo 74 y 75 del Código General del Proceso y al artículo 5º de la Ley 2213 de 2022. Por ende, se procederá a reconocer personería adjetiva al señor abogado **WILMER YESID LEGUIZAMON ARIAS** y subsecuentemente, esta delegada procederá a resolver la solicitud de nulidad, presentada por el apoderado del señor **FERNANDO FLOREZ ESPINOSA**.

Ahora bien, respecto de la presentación de la renuncia, es pertinente mencionar que sobre el tema, el Código General del Proceso estipula que la renuncia del poder, solo será efectiva después de cinco (05) días de la presentación del memorial en el despacho, la cual debe estar acompañada de la comunicación a su poderdante de dicha renuncia; para el caso concreto, el profesional **LEGUIZAMON ARIAS**, efectivamente envió la comunicación de su renuncia, en la cual señala lo siguiente:

"Apreciado doctor Fernando,

Teniendo en cuenta que de común acuerdo determinamos la terminación anticipada del contrato de prestación de servicios correspondiente al asunto de la referencia, respetuosamente me permito comunicarle que en cumplimiento a lo previsto en el artículo 76 Código General del Proceso, en el día de hoy radicaré la renuncia al poder



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

a mi conferido dentro del PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL NÚMERO No. UCC-PRF- 013-2019.

Lo anterior, para que adelante los asuntos tendientes a la contratación de un nuevo profesional del derecho para el ejercicio de su defensa técnica si es su deseo."

Comunicación que fuere enviada a la cuenta de correo electrónico fflorezesp@yahoo.com, el día 9 de abril de 2024. De igual manera se remite debidamente firmada, el respectivo paz y salvo (folio 13377).

En ese orden de ideas, se dan por terminadas todas facultades otorgadas mediante poder especial al doctor **WILMER YESID LEGUIZAMON ARIAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.049.617.547 expedida en Tunja portador de la tarjeta profesional No. 218.167 del Consejo Superior de la Judicatura.

➤ **SOBRE LA NULIDAD EN EL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL.**

El artículo 36 de la ley 610, señala que la falta de competencia del funcionario, la violación al derecho de defensa, así como las irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso, son causales que generan la nulidad de lo actuado.

En cuanto a los requisitos que debe cumplir la solicitud de nulidad, estos deben establecerse de acuerdo a lo indicado en el Inciso 3 del Artículo 36 de la ley 610 de 2000, que dispone:

"En la respectiva solicitud se precisará la causal invocada y se expondrán las razones que la sustenten. Sólo se podrá formular otra solicitud de nulidad por la misma causal por hechos posteriores o por causal diferente. Contra el Auto que resuelva las nulidades procederán los Recursos de reposición y Apelación."

De la misma forma, y teniendo en cuenta que en materia del procedimiento de Responsabilidad Fiscal procede la integración normativa, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 66 de la precitada ley 610, resulta aplicable en esta materia lo establecido en el artículo 135 del Código General del Proceso el cual a su tenor dispone:

"Artículo 135. Requisitos para alegar la nulidad. La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

*"No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, **ni quien después de***



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla. (Subrayado por fuera del texto).

De esta forma se tiene que, el legislador determinó los siguientes requisitos, que debe cumplir quien alega una nulidad procesal:

1. Precisar la causal legal por la que se solicita la nulidad.
2. Exponer y sustentar los hechos y razones en los cuales se funda la solicitud.
3. Aportar las pruebas que pretenda hacer valer
4. Tener legitimación para presentar la solicitud de nulidad demostrando el perjuicio sufrido con la irregularidad, la cual se entiende pérdida en los casos establecidos en el Inciso 2° del artículo 135 del CGP.

Por otra parte, el legislador determina que son improcedentes las solicitudes de nulidad cuando:

1. Estas se realizan alegando la misma causal invocada anteriormente, a menos que se traten de hechos posteriores o causal diferente.
2. Cuando quien la alega ha dado lugar al hecho que origina la nulidad.
3. Cuando quien la alega ha actuado en el proceso sin proponerla.

Estas dos últimas, causales se refieren a la pérdida de legitimación para alegarla, en aplicación del principio *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*¹, y en aplicación de los principios constitucionales de buena fe, lealtad procesal, prohibición del abuso del derecho propio y por el deber de colaboración con el aparato de justicia Estatal.

Ahora bien, en cuanto al sentido y alcance de la institución de la nulidad procesal, se tiene que esta se refiere al examen de validez de los actos procesales, producidos por el juez o funcionario de conocimiento o por los sujetos procesales, en desarrollo de un proceso judicial o administrativo, que, al carecer de tal elemento de legalidad, se sanciona con la pérdida de eficacia.

En ese sentido la doctrina ha señalado que *"cuando se habla de nulidades procesales, se hace referencia a la pérdida, total o parcial, de los efectos de las actuaciones seguidas en un proceso..."*². Esto es *"...la sanción que ocasiona la ineficacia del acto [procesal] a consecuencia de yeros en que se incurre en un proceso, y como fallas in procedendo o vicios de actividad cuando el juez o las partes, por acción u omisión, infringen las normas contempladas..."*³ para su producción.

¹ Expresión latina que traduce "No se escuche a quien alega su propia torpeza" (Diccionario panhispánico del español jurídico, encontrado en: <https://dpej.rae.es/lema/nemo-auditur-propriam-turpitudinem-allegans>).

² Sanabria Santos, H. (2011). *Nulidades en el proceso civil*. Bogotá : Universidad Externado de Colombia. p. 37.

³ Canosa Torrado, F. (2017). *Las nulidades en el código general del proceso*. Bogotá : Ediciones Doctrina y Ley. p. 2.



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

No obstante, debe tomarse en cuenta que el derecho procesal es un vehículo para hacer efectivo el derecho sustantivo, el cual tiene prevalencia constitucional sobre el adjetivo⁴, motivo por el cual, siendo la nulidad el máximo castigo a los actos procesales irregulares, esta solo procede frente a la ausencia de cualquier mecanismo que la pueda remediar, por lo cual el funcionario solo la podrá decretar cuando no le asista duda alguna de su ocurrencia.

En ese sentido se ha expresado la Corte Suprema de Justicia al indicar que:

“Nada es más nocivo que declarar una nulidad procesal, cuando no existe la inequívoca certidumbre de la presencia real de un vicio que, por sus connotaciones, impide definitiva e irremediablemente que la litis siga su curso, con las secuelas negativas que ello acarrea.”⁵

Lo que implica que *“...la declaración de nulidad se abre paso cuando no existe otro mecanismo que permita subsanar el vicio y proteger el derecho al debido proceso; y, por otro, que el juez este plenamente convencido de que el vicio ha ocurrido y ha generado transgresión de dicho derecho fundamental”⁶*.

De esta forma, las nulidades en materia procesal, son consideradas como una institución jurídica que ataca las irregularidades surgidas dentro del procedimiento con el fin de garantizar el derecho fundamental al debido proceso, siempre y cuando estas sean de tal magnitud que afecten de manera grave el derecho a la defensa de la parte afectada⁷.

De otra parte, si bien el legislador ha establecido una serie de reglas que determinan la ritualidad a la que han de atenerse las partes, inclusive el fallador, no es menos cierto que el fin y objeto de los procesos se refiere a la búsqueda de la justicia, otorgando, modificando o revocando derechos en cabeza de los particulares o de la administración. Esto es, que el derecho adjetivo, no es una patente de corso, del cual se pueda predicar que su simple incumplimiento genere una violación de los derechos de los encartados.

No debe haber dudas de tal concepción, ya que desde el mismo cuerpo constitucional se advierte sobre la preeminencia del derecho sustantivo sobre el adjetivo⁸, o de lo establecido en el CPACA, al otorgar al funcionario sustanciador la facultad de remover los obstáculos puramente formales, con el objeto de obtener una resolución de fondo sobre la cuestión planteada⁹.

⁴ Artículo 288 de la C.P.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 5 de julio de 2007, exp. 08001-3103-010-1989-09134-01, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

⁶ Ob. Cit. Sanabria Santos, H. p. 96.

⁷ En caso de tratarse de irregularidades meramente formales, estas pueden removerse oficiosamente con el objeto de dar cumplimiento al principio de la eficacia consagrado en los artículos 3, numeral 11 y 41 del CPACA.

⁸ Artículo 228 de la Constitución Política.

⁹ El numeral 11 del artículo 3 del CPACA, dispone al respecto: *“En virtud del principio de eficacia, las Autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa.”*; de igual forma el artículo 41 de la misma obra dispone: *“Artículo 41. Corrección de irregularidades en*



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 15 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Dicho planteamiento se desarrolla en el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el cual busca que las formalidades no impidan el logro de los objetivos del derecho sustancial, y siempre que el derecho sustancial se pueda cumplir a cabalidad, el incumplimiento o inobservancia de alguna formalidad, no debe ser causal para que el derecho sustancial no surta efecto. Así el Consejo de Estado ha indicado que:

"aquí, como en el derecho Francés, la forma cuyo incumplimiento puede dar al traste con el acto tiene que ser de cierta entidad o decisiva, impuesta por la ley como garantía de los derechos de las personas afectadas con él, bien para facilitarles el ejercicio de los controles de legalidad o para darles certeza sobre los derechos y obligaciones emanados del mismo.

Si la forma omitida no incide en estos extremos es intrascendente y no alcanza a producir la anulación del acto. De lo contrario se caería sí, como lo dice Waline, en lo que en forma irreverente se ha denominado la "chinoiserías administrativas" (ésta última expresión hacer relación con la creación de complicaciones innecesarias en materia administrativa).

Este culto exagerado a la forma haría de por sí más lenta la administración de lo que realmente es, con notorio perjuicio para la colectividad y con olvido de una de sus características esenciales, la ductilidad y el acomodo oportuno y presto a las cambiantes situaciones que tiene que contemplar".¹⁰

De esta forma, tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional, han dado en denominar a los vicios relevantes como sustanciales, en cuanto afectan la validez del proceso, llevándolo a su nulidad. Mientras que los meramente formales, y que no tienen la fuerza suficiente para gravitar sobre la validez del mismo, son conocidos como accidentales, definiéndolos así:

"Los primeros (es decir los sustanciales) son aquellos de magnitud, importancia, que se estructuran sobre requisitos indispensables para el resultado final del acto, sobre las garantías consagradas en defensa de los particulares en general, se agrega a lo anterior la violación de los requerimientos indicados expresamente en la ley como indispensables para la producción del acto, y cuya omisión o transgresión ocasiona la nulidad de la actuación (...). Los vicios procedimentales de naturaleza accidental, por el contrario, son aquellos de menor entidad, que no acarrear nulidad del acto. Son todas aquellas omisiones de formalidades insignificantes o de formalidades cuyo incumplimiento no podrían, en la realidad fáctica, alterar en manera alguna, garantías de los administrados".¹¹

la actuación administrativa. La Autoridad, en cualquier momento anterior a la expedición del acto, de oficio o a petición de parte, corregirá las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa para ajustarla a derecho, y adoptará las medidas necesarias para concluiría."

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, sección cuarta, sentencia de mayo 30 de 1974.

¹¹ SANTOFIMIO, Jaime Orlando. Acto Administrativo. -Procedimiento, eficacia y validez. Ed. Universidad Externado de Colombia. Segunda Edición, Bogotá D.C. Págs. 317-319.



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Así las cosas, resulta evidente, que no toda omisión en el proceso genera nulidad en él, los vicios en el proceso deben tener un relevancia e importancia medular, ya porque vulneran el derecho a la defensa de los implicados o porque cambia en forma definitiva el curso del proceso, es decir, que, de no haberse presentado, el resultado del proceso, hubiera sido necesariamente otro. Por el contrario, los defectos meramente formales, no tienen la vocación de invalidar la actuación, en tanto que se debe dar preponderancia a los principios de economía procesal, y el de prevalencia de lo sustantivo sobre lo instrumental.

De aquí que el tema sea definido, o, por la trascendencia, de las circunstancias que rodean la actuación procesal¹², en cuanto a la afectación de las garantías de defensa, que se ven reflejadas en la desnaturalización del proceso por medio del cual se debe evacuar la investigación fiscal, por el fin perseguido y obtenido dentro de la actuación, en cuanto que este sea desfavorable para el implicado, al modificar de manera drástica los resultados de la causa, o por el saneamiento de la irregularidad nulidad, tal como se estudiara luego.

1) SOBRE EL SANEAMIENTO EXPRESO Y TÁCITO DE LAS NULIDADES PROCESALES:

Si bien, el artículo 29 de la Constitución Política dispone la observancia de las formas propias de cada proceso, tal previsión en nada se contrapone a la convalidación de las actuaciones procesales irregulares por parte del sujeto procesal afectado.

Esto toda vez que el ordenamiento jurídico le reconoce el derecho a los sujetos procesales de renunciar de forma expresa o tácita al derecho de solicitar la respectiva nulidad procesal.

Es decir que, si bien, el ordenamiento jurídico otorga las garantías suficientes para que los sujetos procesales puedan proponer el remedio procesal pertinente, éste también puede renunciar a su interposición, ya porque no le interesa tramitarlo o porque el vicio procesal en realidad no le genera un perjuicio en el ejercicio de sus derechos sustanciales a la defensa y contradicción.

¹² Respecto al principio de trascendencia que gobierna las nulidades ha indicado el Dr. Nattan Nisimblat que "[l]a sola verificación de una irregularidad en la actuación procesal no bastará para declarar la nulidad. Es necesario que la actuación defectuosa cause perjuicio al litigante, de modo que le impida el ejercicio de su derecho de defensa o de contradicción." (Nisimblat, N. (2014). Código General del Proceso derecho probatorio: introducción a los medios de prueba en particular. Bogotá D.C.: Ediciones Doctrina y Ley Ltda. p. 136).



CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 17 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Tal posición se muestra acorde con los principios constitucionales de la buena fe¹³, de la prohibición del abuso del derecho¹⁴ y del deber de colaboración con la función de justicia del Estado¹⁵.

Ahora bien, en cuanto al saneamiento de las nulidades procesales dentro del proceso de responsabilidad fiscal, la oficina jurídica de esta entidad ha señalado:

"3. Saneamiento de las nulidades

Las irregularidades de trámite pueden subsanarse de distinta forma con la participación activa o pasiva de quién resultó afectado, bien sea por el consentimiento expreso, ora mediante la convalidación por proseguir el trámite sin alegar la nulidad o por su no interposición oportuna; en todo caso, siempre a condición de que se observen las garantías constitucionales. Sólo puede declararse la nulidad cuando no exista otro medio procesal para subsanar la irregularidad sustancial.

El artículo 37 de la Ley 610 de 2000, determina el saneamiento de las nulidades en el proceso de responsabilidad fiscal, así:

*"Artículo 37. Saneamiento de nulidades. En cualquier etapa del proceso en que el funcionario advierta que existe alguna de las causales previstas en el artículo anterior, decretará la nulidad total o parcial de lo actuado desde el momento en que se presentó la causal y ordenará que se reponga la actuación que dependa del acto declarado nulo, para que se subsane lo afectado. **Las pruebas practicadas legalmente conservarán su plena validez.**" (Negrilla fuera de texto)*

*De la lectura de esta disposición normativa se advierte la carencia de técnica legislativa, por cuanto se nomina el artículo como saneamiento de nulidades, pero la construcción del precepto normativo se refiere es a la declaración oficiosa de la nulidad y la forma de rehacer lo actuado; proceder que dista de la subsanabilidad de las nulidades propiamente tratada. **De modo que, la Ley 610 de 2000, no establece expresamente cómo sanear las nulidades, por lo que es necesario recurrir a la integración normativa que autoriza el artículo 66 ibidem.***

¹³ El Artículo 83 de la Constitución Política, dispone:

"ARTICULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas."

¹⁴ El numeral 1 del artículo 95 de la Constitución Política, dispone:

"ARTICULO 95. La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.

Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.

Son deberes de la persona y del ciudadano:

*1. Respetar los derechos ajenos **y no abusar de los propios;**" (Negrillas fuera del texto original)*

¹⁵ El Numeral 7 del artículo 95 de la constitución Política, dispone:

"ARTICULO 95. La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.

Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.

Son deberes de la persona y del ciudadano:

(...)

*7. **Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia;**" (Negrillas fuera del texto original).*

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERÍA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Así, tenemos que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo —CPACA-, en su primera parte guarda silencio al respecto y en la parte especial remite al Código General del Proceso —CGP- (art. 208 CPACA).

[...]

Con respecto al saneamiento de las nulidades, baste decir por ahora que la adecuada aplicación del artículo 37 de la Ley 610 de 2000 requiere hacerse en concordancia con el CGP y a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional que fija parámetros para establecer cuándo procede la declaración de nulidad y cuándo el vicio es de tal entidad que se torna en insubsanable. Con este fin pueden consultarse las sentencias C-037 de 1998, C-407 de 1997 y C-537 de 2016.¹⁶ (Destacado por fuera del texto original).

Entonces, tomando en cuenta que, según la oficina jurídica de esta entidad el artículo 37 de la Ley 610 de 2000, no establece un régimen de saneamiento para las nulidades procesales dentro del proceso de responsabilidad fiscal, es necesario remitirse a la normatividad procesal que sí las regula, en este caso, el artículo 136 de la Ley 610 de 2000, dado el silencio que sobre ese tema tiene el CPACA, por lo cual es necesario dirigirse a lo indicado sobre ese tema en el CGP.

Aspecto que resultó cierto para el proceso de responsabilidad fiscal, ya que no se podría mantener la coherencia del ordenamiento jurídico, predicándose que sólo es procedente el saneamiento de los procesos jurisdiccionales, pero no en los procesos administrativos, que por regla general son de orden desritualizado¹⁷, en contravía de los principios de concomia, eficacia y celeridad, propios de la función administrativa¹⁸.

Ello tomando en cuenta que, como lo ha sostenido el Consejo de Estado, las irregularidades en la formación de los actos administrativos pueden ser sustanciales o accidentales, siendo que “no toda omisión de ellas (las formalidades) acarrea la nulidad del acto. Para distinguir entre las formas sustanciales y las accidentales, los Tribunales deben examinar cada caso, con base en que sólo constituyen una verdadera garantía y por ende, un derecho de los asociados, su incumplimiento induce a nulidad”¹⁹ y “A pesar de que la calificación es difícil y depende de cada caso, el criterio aplicable principalmente es el de la influencia que la omisión de la formalidad o procedimiento ha podido tener sobre

¹⁶ Concepto de la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República CGR-OJ-137-2018, registrado con el SIGEDOC 2018IE0072707 del 24 de septiembre de 2018.

¹⁷ En ese sentido la doctrina ha indicado: “Respecto de las formalidades, o procedimiento administrativo, la doctrina enseña su carácter de no estrictamente rituado, en contradicción con los procedimientos típicamente jurisdiccionales. El procedimiento administrativo es flexible, pues indica al funcionario que lo impulsa que simplemente garantice los extremos del debido proceso, sin exigir etapas o periodos predeterminados en materia probatoria no formalidades excesivas.” (Santofimio Gamboa, J. O. (2017). *Compendio de derecho administrativo*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia. p. 1098).

¹⁸ Artículo 209 de la Constitución Política.

¹⁹ Consejo de Estado, sentencia de 25 de mayo de 1968, Sección Primera, C.P. Alfonso Meluk. Citado por Berrocal Guerrero, L. E. (2019). *Manual del acto administrativo - según la ley, la jurisprudencia y la doctrina*. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional. p. 100.



CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 19 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

la decisión, es decir que serán formalidades o procedimientos sustanciales aquellos cuya omisión implica que la decisión sería diferente a la tomada²⁰

Tampoco resultaría coherente con el ordenamiento jurídico, mantener que, mientras que en los procesos judiciales se les exige la lealtad, procesal, la buena fe y la colaboración a los sujetos procesales, con el objeto de propongan sus nulidades en la primera actuación que puedan hacerlo, de acuerdo a las previsiones constitucionales, en los procesos administrativos, estos mismos sujetos puedan actuar en forma contraria a la normatividad constitucional sin desmedro alguna, ocultando o resguardando la proposición de las nulidades que conocieron, para introducirlas de manera intempestiva en el momento de su conveniencia, razón de más para predicar la aplicación del régimen de saneamiento procesal del CGP, en los proceso de responsabilidad fiscal, tal como lo concibe la Oficina Jurídica, en el concepto citado.

Ahora bien, en cuanto al saneamiento de las nulidades procesales, el artículo 136 del CGP, dispone:

“ARTÍCULO 136. SANEAMIENTO DE LA NULIDAD. *La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:*

1. **Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.**
2. *Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.*
3. *Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa.*
4. *Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.”.*

Cuestión que es reafirmada, en lo referido a la causal primera del artículo 136 del CGP, en el artículo 135 de la misma codificación, al disponer que se carece de legitimidad para interponer la nulidad en los siguientes casos:

*“No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, **ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.**” (Subrayado por fuera del texto).*

²⁰ Consejo de Estado. Sala de lo contenciosos administrativo. Sección Primera. Sentencia del 15 de mayo de 1991, exp. 190. Citado por Santofirmio Gamboa, J. O. (2017). *Compendio de derecho administrativo*. Bogotá D.C. : Universidad Externado de Colombia. p. 1098.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 20 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERÍA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

En ese sentido, si bien el artículo 109 de la Ley 1437 de 2011, al igual que lo hace el artículo 134 del CGP, indica que las nulidades podrán interponerse hasta antes de proferirse la decisión final²¹, es claro que dicha disposición debe interpretarse de forma sistemática, con aquellas disposiciones que indican que la nulidad, en caso de ser saneable, deben ser interpuestas en la primera ocasión que tenga el perjudicado de hacerlo, so pena de convalidar su actuación.

Y es que como lo ha indicado la doctrina *“A pesar de prever que las nulidades pueden ser alegadas en cualquiera de las instancias antes de la sentencia, o incluso después si se originan en ella (art. 134-1 del cgp), el régimen procesal pretende compeler a los interesados en alegar nulidades a que lo hagan en la primera oportunidad que tengan para ello, con el propósito de evitar el desperdicio de actividad jurisdiccional en la realización de muchas actuaciones que puedan devenir ineficaces en virtud de un vicio.”*²²

Cuestión que no podría ser de otra manera, ya que el ordenamiento jurídico colombiano no privilegia el comportamiento contrario a la lealtad procesal, a la buena fe, y a la prohibición de abuso del derecho propio, el cual es exigible a los sujetos procesales y a sus apoderados, de acuerdo al deber de colaboración previsto en la Constitución Política, por lo que los sujetos procesales deben poner en conocimiento de forma inmediata las irregularidades procesales que los afecten, y no ocultarlas de forma desleal, para hacer uso de ellas en el momento que mejor les convengan, so pena de convalidarlas.

Sobre esa cuestión la Corte Constitucional ha indicado:

“Del deber de colaboración con la justicia se deriva un deber de lealtad. Dicho deber no puede entenderse exclusivamente en el sentido de ser exigido un comportamiento correcto respecto de la contraparte, sino que involucra el deber de actuar con diligencia y asumir conscientemente las cargas procesales; es decir, supone un deber de no generar situaciones dilatorias dentro del proceso. La consecuencia jurídico procesal de dicho deber es la preclusión de las oportunidades para alegar irregularidades.”²³.

Por su parte, la corte Suprema de Justicia, ha indicado:

²¹ La Oficina Jurídica de esta entidad, al analizar el artículo 109 de la Ley 1474 de 2011, y en especial la expresión “decisión final”, señaló: “Si la solicitud de nulidad tiene apelación, ello significa que la solicitud de nulidad se presenta y se resuelve en la primera instancia, haciendo relación la expresión “decisión final” al acto administrativo que falla con o sin responsabilidad fiscal en primera instancia. No puede entenderse la decisión final como la decisión de segunda instancia, ya que no habría posibilidad de interponer el recurso de apelación ante el funcionario que resuelva la segunda instancia, dado que se trataría de una tercera instancia, lo que no resulta razonable en el contexto de ninguna actuación judicial o administrativa. En ese orden de ideas, consideramos que puede hacerse la solicitud de nulidad dentro de los Proceso de Responsabilidad Fiscal que adelanta la Contraloría General de la República, hasta antes de proferirse el fallo de primera instancia. Excepcionalmente, y cuando los motivos que generan la nulidad sean posteriores a la decisión de la primera instancia, será posible hacer esta solicitud pero teniendo en cuenta que la causa de la nulidad fue posterior al fallo de responsabilidad fiscal.” (Concepto de la Oficina Jurídica 80112-EE27678 del 7 de mayo de 2012).

²² Tejada, H. (2017). *El proceso civil a partir del Código General del Proceso - Las nulidades procesales*. Bogotá: Universidad de los Andes. pp. 178-179.

²³ Auto 029A de 2002 M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

“Es apenas obvio que sólo la parte afectada puede saber y conocer el perjuicio recibido, y de una u otra manera lo revelará con su actitud; más hacerse patente que su interés está dado en aducir la nulidad, es de suponer que lo hará tan pronto como la conozca, como que hacerlo después significa que, a la sazón, el acto procesal, si viene viciado, no le presentó agravio alguno; amén de que reservarse esa arma para esgrimirla sólo en caso de necesidad y según lo aconseje el vaivén de las circunstancias, es abiertamente desleal.

De suerte que subestimar la primera ocasión que se ofrece para discutir la nulidad conlleva el sello de la refrendación o convalidación”²⁴. (Resaltado por fuera del texto original).

En el mismo sentido, ha indicado esa alta corporación, que quien actúa reservándose una nulidad procesal para invocarla, en el momento que mejor le convenga “no sólo demuestra su desprecio por los postulados de la lealtad y de la buena fe, sino que hace patente la inocuidad de un vicio que, en sentido estricto, deja de serlo cuando aquél a quien pudo perjudicar, permite que florezca y perdure”²⁵ (Resaltado por fuera del texto original).

De igual forma lo ha indicado la doctrina, sobre este tema, lo siguiente:

“Así las cosas, el nuevo régimen procesal establece todo un sistema de saneación con miras a que el proceso no se convierta en un rey de burlas so pretexto de nulidades adjetivas, de manera que si la parte perjudicada con la invalidez no la alega en el juicio como su primer acto judicial, sana con su silencio, y sí después la alega, el juez debe rechazarla de plano.”²⁶

No obstante, el saneamiento de la nulidad procesal por haber actuado sin proponerla, y las demás causales establecidas en la ley para tal efecto, no pueden aplicarse cuando la causa de la nulidad sea insaneable, causales que se encuentran indicadas en el parágrafo del artículo 136, así:

El parágrafo del artículo 136 del Código General del Proceso, dispone:

*“**PARÁGRAFO.** Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables.”*

Por su parte, la sentencia C-537 de 2016 de la Corte Constitucional, consideró, que, también son insaneables los defectos procesales ocasionados por la falta de jurisdicción y competencia,

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación civil, providencia del 11 de marzo de 1991. M.P. Rafael Romero Sierra. Citada en la providencia de esa misma corporación del 23 de abril de 1998. M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles, Exp. 4544.

²⁵ Corte suprema de Justicia, Sala de Casación civil, sentencia del 24 de noviembre de 2009. Exp. R-1100102030002007-00084-01. M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

²⁶ Canosa Torrado, F. (2017). *Las nulidades en el código general del proceso*. Bogotá : Ediciones Doctrina y Ley. pp. 11-12.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

**CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15**

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 22 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

siendo que en este último caso solo procede por la falta de competencia por el factor funcional y subjetivo, y estableciendo que la declaración de la nulidad por estas cuestiones no invalida lo actuado antes de su declaratoria, pero si invalida las actuaciones procesales que se adelanta en forma posterior al decreto de la nulidad por parte del juez o funcionario incompetente o con falta de jurisdicción, de acuerdo con lo previsto en los artículo 16 y 138 del CGP, siendo por tanto que los demás hechos o cuestiones, fuera de los indicados como insaneables, son irregularidades saneables a las cuales se les aplica lo previsto en el artículo 136 del CGP.

Así entonces, se tiene que, dentro del proceso de responsabilidad fiscal son aplicables las causales de saneamiento procesal del CGP, en virtud de la coherencia del ordenamiento jurídico y en respeto de los principios de eficacia, celeridad y economía, propios de la actividad administrativa, en especial aquella referida al numeral 1 del artículo 136 del CGP, la cual realiza los principios constitucionales de la buena fe²⁷, la lealtad procesal²⁸, la prohibición del abuso del derecho propio²⁹ y de la colaboración con la administración de justicia³⁰, en el entendido de que los sujetos procesales y sus apoderados no son convidados de piedra, y son sujetos activos en la realización del proceso, los cuales deben actuar colaborando con los funcionarios de conocimiento para el adelantamiento y finalización del proceso mediante la adjudicación sustantiva de los derechos, fin esencial de las actuaciones judiciales y administrativas, como manifestación de la prevalencia del derecho sustantivo sobre el adjetivo³¹, intervenido de manera oportuna y leal, informando al Despacho de las irregularidades advertidas para subsanarlas en tiempo, evitando con ello la violación al debido proceso por la vulneración del plazo razonable para el adelantamiento de la respectiva actuación, y no guardando la nulidad para proponerla en aquel momento que este considere conveniente ya que tal forma de actuar, revela, como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia "...su desprecio por los postulados de la lealtad y de la buena fe"³².

De esta forma, si la causal alegada como hecho irregular es de aquellas que son saneables y, para el caso de la causal primera del artículo 136 del CGP, se comprueba que el sujeto procesal o su apoderado han actuado con posterioridad a tal hecho sin proponerla, deberá entenderse que dicha cuestión ha sido saneada por convalidación tácita del sujeto, y en tal consideración, la

²⁷ Artículo 83 de la C.P.

²⁸ "La Corte Constitucional ha precisado que el principio de lealtad procesal es una manifestación de la buena fe en el proceso, por cuanto excluye "las trampas judiciales, los recursos torcidos, la prueba deformada y las inmoralidades de todo orden", y es "una exigencia constitucional, en tanto además de los requerimientos comportamentales atados a la buena fe, conforme el artículo 95 superior, es deber de la persona y del ciudadano, entre otros, respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios" (numeral 1) así como colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia (numeral 7)" (Sentencia de Tutela de la Corte Constitucional T-204 de 2018 M.P. Alejandro Linares Cantillo).

²⁹ Numeral 1 del artículo 95 de la C.P.

³⁰ Numeral 7 del artículo 95 de la C.P.

³¹ Artículo 228 de la Constitución Política.

³² Corte suprema de Justicia, Sala de Casación civil, sentencia del 24 de noviembre de 2009. Exp. R-1100102030002007-00084-01. M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

solicitud que se haga con posterioridad deberá ser rechazada de plano, en virtud de lo previsto en el inciso 4° del artículo 135 del CGP, el cual dispone que:

"El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación."

➤ **DE LA SOLICITUD DE NULIDAD PRESENTADA POR EL SEÑOR WILMER YESID LEGUIZAMON ARIAS EN CALIDAD DE APODERADO DE CONFIANZA DEL SEÑOR FERNANDO FLOREZ ESPINOSA:**

Al respecto, se observa que el señor **WILMER YESID LEGUIZAMON** presentó mediante radicado **ER0071285** del 9 de abril de 2024, una solicitud de nulidad invocada frente al auto de imputación, con fundamento en la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso que a su sentir lesiona su debido proceso y el derecho de defensa, en los siguientes términos: (Folio No. 13375 / Carpeta 69)³³

Respecto a lo anterior, resulta pertinente aclarar que mediante el Auto 0514 del **20 de marzo de 2024** se concedió un recurso de apelación contra el auto 0432 del 8 de marzo de 2024 y mediante radicado **IE0034582 del 1 de abril de 2024**, se envió el expediente a la Sala fiscal y Sancionatoria de esta entidad fiscal para efectos de surtir el mencionado recurso (Folio No. 13366).

Así las cosas, la Sala Fiscal y Sancionatoria, profirió el 24 de abril de 2024, Auto ORD - 801119 - **082** -2024, "Por el cual se un desata recurso de apelación contra el Auto No. 0432 del 08 de marzo de 2024. que resolvió solicitud de nulidad dentro del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No. UCC -PRF- 013-2019" y consecuentemente remitió el expediente a esta instancia el 25 de abril de 2024 mediante radicado SIGEDOC 2024IE00450, por lo tanto, la solicitud de nulidad incoada por el apoderado del señor **FERNANDO FLOREZ** radicada el 9 de abril de 2024, se encuentra en termino para ser resuelta.

Aclarado lo anterior y previo a resolver los argumentos del peticionario se hace necesario poner de presente lo siguiente:

En sentencia de constitucionalidad, C-341 de 2014, la Corte Constitucional se pronunció respecto al debido proceso en los siguientes términos:

«5.3.2. La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que

³³ Ver. Z:\PRF-013-2019 TUNJA- TORRES DEL PARQUE\EXPEDIENTE DIGITAL\CUADERNOS PRINCIPALES\CUADERNO 69



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso:

(iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso;

(iv) El derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables»

✓ **Del Debido Proceso Administrativo**

En el año 1996, la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU-620 se pronunció sobre la naturaleza y características del proceso de responsabilidad fiscal y la necesidad de asegurar en su trámite las formalidades propias del debido proceso, sin embargo el diferente desarrollo jurisprudencial posterior, especialmente decisiones más recientes, ha hecho distinciones precisas acerca de esta garantía constitucional en las actuaciones administrativas, diferenciando su aplicación de las actuaciones judiciales.

La Corte Constitucional en sentencia C-093/98- indicó:³⁴

*«(...) El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso para toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Su carácter de derecho fundamental, tal como lo ha reconocido esta Corporación, "proviene de su estrecho vínculo con el principio de legalidad al que deben ajustarse no sólo las autoridades judiciales sino también, en adelante, las administrativas, **en la definición de los derechos de los individuos**. Es pues una defensa de los procedimientos, en especial de la posibilidad de ser oído y vencido en juicio, según la fórmula clásica, o lo que es lo mismo, de la posibilidad de ejercer el derecho de defensa.*

El debido proceso, considerado por la doctrina y la jurisprudencia como un principio constitucional de todo Estado de derecho, constituye entonces la garantía instrumental que posibilita la defensa jurídica de los derechos subjetivos u objetivos de los individuos, mediante el trámite de un proceso ajustado a la legalidad. El propio artículo 29 constitucional consagra los postulados esenciales que conducen a su realización al señalar que: "Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas

³⁴ Referencia: Expediente D-1788-M. P. Vladimiro Naranjo Mesa



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

*propias de cada juicio". Asimismo, la norma destaca **como elementos integrantes del debido proceso** el principio de la presunción de inocencia y **los derechos a la defensa**, a la celeridad procesal, a presentar y controvertir las pruebas, a impugnar las providencias que sean susceptibles de recurso y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

Se entiende así que el debido proceso se satisface cuando la actuación judicial o administrativa en la que se definen derechos se desarrolla en legal forma, esto es, con observancia de las garantías, condiciones y exigencias previstas en la Constitución Política y en la ley (...).» (Negrilla fuera de texto).

Se ha dicho que el concepto de debido proceso es sustancial, esto es, comprende las formalidades y etapas que garantizan la efectividad de los derechos de las personas y las protegen de la arbitrariedad de las autoridades, tanto en el desarrollo de un proceso judicial o administrativo como, además, frente a cualquier actuación que implique la afectación de derechos constitucionales fundamentales³⁵.

En sentencia C-248 de 2013, el Tribunal de Constitucionalidad señaló que con la garantía constitucional del debido proceso se busca garantizar la correcta producción de los actos administrativos.

Así mismo indicó que dando cumplimiento a esta preceptiva superior hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: "...i) *el derecho a conocer el inicio de la actuación*; ii) *a ser oído durante el trámite*; iii) *a ser notificado en debida forma*; iv) *a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador*; v) *a que no se presenten dilaciones injustificadas*; vii) *a gozar de la presunción de inocencia*; viii) **a ejercer los derechos de defensa y contradicción**; ix) *a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen por la parte contraria*; x) *a que se resuelva en forma motivada*; xi) *a impugnar la decisión que se adopte* y a xii) *promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.*"

De otra parte, en sentencia C-034 de 2014, expresó que **la extensión y aplicación de las garantías del debido proceso a toda actuación administrativa, no es idéntica a la que se efectúa en el ámbito judicial**, por cuanto: 1) el debido proceso judicial se encuentra ligado a la materialización de los derechos y a la protección de la Constitución o de la Ley; en tanto que la actuación administrativa atañe al adecuado ejercicio de funciones públicas de diversa naturaleza para la satisfacción de los intereses de toda la comunidad. 2) los procesos judiciales deben otorgar una respuesta definitiva a los conflictos sociales, en tanto que las actuaciones

³⁵ Sentencia SU-159 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

administrativas son susceptibles de control ante la jurisdicción. En esta decisión se indicó textualmente: *“Por ello, aunque el debido proceso se aplica en toda actuación administrativa o judicial, en el primer escenario- entiéndase el administrativo- ocurre bajo estándares más flexibles para asegurar la eficiencia, eficacia, celeridad y economía por parte de la Administración”.*

De lo anterior se desprende que es necesario que la interpretación de las garantías que componen el debido proceso tome en consideración los principios que caracterizan cada escenario, así como las diferencias que existen entre ellos.

Concluye señalando esta sentencia que:

“La imposibilidad de realizar una traslación mecánica de los contenidos del debido proceso judicial al debido proceso administrativo se fundamenta en que éste último se encuentra regido por una doble categoría de principios rectores de rango constitucional que el legislador debe tener en cuenta a la hora de diseñar los procedimientos administrativos, de un lado, las garantías adscritas al debido proceso y de otra, los principios que gobiernan el recto ejercicio de la función pública.”

Ahora bien, en virtud de lo expuesto procede este despacho a decantar los argumentos presentados por el imputado y que fundamentan la solicitud de nulidad presentada así:

1.1. DE LA CAUSAL DE COMPROBADA EXISTENCIA DE IRREGULARIDADES SUSTANCIALES QUE AFECTAN EL DEBIDO PROCESO

En este punto, el abogado **WILMER YESID LEGUIZAMON**, procede a presentar una serie de transcripciones, de argumentos doctrinales y jurisprudenciales, que esta misma delegatura a expuesto en anteriores providencias, que resuelven las diferentes solicitudes de nulidad interpuestas. Sin embargo, más allá del ejercicio compilatorio, no se observa, fundamentos que sustenten la solicitud de nulidad, o que demuestren la vulneración del debido proceso.

No obstante, en el numeral **1.1.1** del precitado escrito de solicitud, el peticionario fundamenta la causal de nulidad en la indebida cuantificación del daño, esgrimiendo lo siguiente:

“En la imputación formulada a mi defendido no se establecieron de manera concreta y precisa las circunstancias de tiempo modo y lugar que demostraron la certidumbre del



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

daño, así como su carácter personal, directo, cuantificable y anormal en relación a mi defendido.

Este aspecto es sustancial porque la contraloría no explica, porqué mi defendido es imputado por la totalidad del daño, pese a que es evidente que de probarse la existencia del referido daño fiscal, éste estaría configurado por la indebido seguimiento técnico, administrativo y jurídico del contrato que hoy nos ocupa y no por una indebida planeación del mismo.”

Al respecto sea lo primero mencionar que, lo anterior se enmarca en un argumento de defensa, y por tanto no es menester de esta delegatura pronunciarse al respecto, ya que la nulidad no es la vía ni la oportunidad procesal pertinente. Sin embargo, procede este despacho a traer a colación algunos argumentos presentados dentro del auto de imputación y que dan cuenta de la certeza del daño y la participación del imputado en la realización del mismo.

“(…) Sobre este punto, es importante resaltar que para el investigado no era desconocido los incumplimientos e inconsistencias en el proceso de construcción de la obra, toda vez, que a través de las juntas directivas desarrolladas en las instalaciones de Ecovivienda, permiten ver, que el proyecto de Torres del Parque tuvo inconvenientes financieros y problemas en su ejecución y no se tomó las medidas pertinentes del caso. En resumen, las actas de junta directiva con corte al 2012 y 2015, señalan: (...)”

• **Acta de la junta Directiva del 17 de mayo de 2012:**

Se evidencia la reunión de los miembros de la junta directa de Ecovivienda (Acta No. 1) donde se expuso el estado de avance del proyecto de vivienda: “... Ya con el cambio descrito se da por iniciado los ternas a tratar, el Dr. Flórez propone que participen en la junta directiva con voz pero no con voto un integrante de cada uno de los proyectos LA ESTANCIA DEL ROBLE Y TORRES DEL PARQUE para disipar esa desconfianza existente de la gente, el Ing. Wilberth López propone que sea así cuando se entreguen los 60 apartamentos en TORRES DEL PARQUE para la conformación de la junta de este proyecto, de igual forma El Dr. Flórez propone realizar reunión con ellos y de la administración Municipal con los secretarios para explicar a las personas todas las dudas de ellos con respecto a su vivienda para crear cultura ciudadana y acercarse más a la comunidad. ...” (Folio No. 7479)³⁶

• **Acta de Junta Directa No. 2 del 18 de julio de 2012.**

En la junta directa fue liderada por el Gerente de ECOVIVIENDA, en donde se señaló respecto del proyecto Torres del parque lo siguiente:

³⁶ Ver. Z:\UCC-PRF-013-2019\EXPEDIENTE DIGITAL\CUADERNOS PRINCIPALES\CUADERNO 40\CD_Anejos radicado ER0027613_FI_7479\wettransfer-842104.zip\1. 2021EE0023882 RESPUESTA CONTRALORIA parte1\12. ACTAS JUNTA DIRECTIVA 2009_2016\AÑO 2012.



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

*“... **PROYECTO VIP TORRES DEL PARQUE:** La Alcaldía Mayor de Tunja adquirió un lote de 57.041m² en el Noroccidente de la ciudad, donde se construirá el proyecto denominado Torres del parque y Parque Ambiental, determinando para este proyecto 33.000m² y 24.000m² para la construcción de las soluciones de vivienda donde se ejecutarán 460 apartamentos de 3 alcobas de 68m² totalmente terminados los cuales comprenden: sala-comedor, cocina, zona de patio de ropas, baño auxiliar, 3 habitaciones, la principal con baño privado...”*

En suma indicó, que para la vigencia 2012 la inversión total al proyecto denominado “Torres del Parque” ascendía a \$1.568.000.000, los cuales fueron aportados por el municipio de Tunja-Boyacá.

• **Acta de Junta Directiva No. 3 del 12 de octubre de 2012:**

“... El Ing. Germán Bermúdez informa que en la Junta anterior solicito que se presentara los Presupuestos aprobados y revisados por la Interventoría del proyecto Torres del Parque, a lo cual el Ing. Wilberth López realiza entrega de la carpeta de estos presupuestos a los miembros de la Junta Directiva para su respectiva revisión, y recalca nuevamente del déficit que presenta este Proyecto por valor aproximado de 1.500 millones de pesos, que son los correspondientes a los recursos faltantes para culminar las obras de urbanismo...”

• **Acta de Junta Directiva No. 1 del 15 de enero de 2013:**

*“... **Proyecto VIP Torres del Parque:** se realizaron las obras de urbanismo exigidas por la Nación (adecuación de terreno, acueducto, alcantarillado sanitario y lluvia, construcción de muros de contención), pavimentación en concreto rígido de un tramo de la vía principal, igualmente está en proceso de entrega y de escrituración 60 apartamentos, avanzando en un 14% de construcción de viviendas el año 2012 y en las obras de urbanismo en un 50%, alcanzando un porcentaje global de obra de 41.65% con corte a diciembre 5 de 2012; gestionando ante la empresa de energía de Boyacá (EPSA) las redes externas de energía, las cuales hacen a más de \$2.000.000.000 millones de pesos, redes que actualmente se están construyendo para poder brindar servicio a los apartamentos ya construidos...”*

• **Acta de Junta Directiva No. 002 del 2 de mayo de 2013:**

En esta oportunidad, los miembros de la junta directiva solicitan se detalle las problemáticas más relevantes en los avances del proyecto para lo cual el gerente indica que las entidades actuantes en el proyecto detectaron dos concretamente:

(...) En el caso de torres se tiene un desequilibrio financiero en el encargo fiduciario que fue creado para el manejo del proyecto, debido a que comfaboy no giro los subsidios al mismo siendo que la ley lo permite tal como lo hizo el ministerio con los demás subsidios, para lo cual

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

el alcalde indica que se le debe dar solución y llegar a un acuerdo con el constructor para que este proyecto sea entregado en la modalidad contra escritura, el gerente indica que se debe entonces modificar las cláusulas contractuales una vez el constructor se comprometa a hacerlo porque actualmente el contrato esta contra avances parciales de viviendas, igualmente los miembros de la junta proponen que se proyecte una programación para la terminación total del proyecto y se realice seguimiento por parte de las autoridades o entidades pertinentes³⁷

Tal y como se puede observar dentro del auto de imputación se plasmaron argumentos, debidamente soportados, y tendientes a determinar la participación del señor FLOREZ en la concreción del daño, ya que como Alcalde del municipio de Tunja era, el presidente de la Junta Directiva de ECOVIVIENDA y por tanto el encargado de la dirección y manejo y control de los proyectos de vivienda que ejecutarán el municipio, tal y como se demuestra en las diferentes actas de junta directiva relacionadas en el proveído de imputación, de igual forma con la declaratoria de incumplimiento decretada por FONADE, se desvirtúa por sí, el desconocimiento de las irregularidades del proyecto Torres del Parque parte del señor FERNANDO FLOREZ.

Aclarado lo anterior, esta delegada continúa analizando los argumentos presentados por el señor **WILMER YESID LEGUIZAMON**, el cual manifiesta:

"(...) frente al argumento según el cual, la potestad de mando en la ejecución fiscal de los subsidios nacionales invertidos en el Proyecto TORRES DEL PARQUE, porque para la Contraloría delegada, mi defendido tomó decisiones importantes como la extensión del plazo y consintió en que se siguiera ejecutando el proyecto, a pesar de que desde el año 2012 los informes de interventoría ya informaban incumplimientos por parte del constructor (...)"

"(...) Sin embargo, en el caso que nos ocupa, la mera firma de prórrogas para extender en el tiempo la UNIÓN TEMPORAL TORRES DEL PARQUE no constituye un acto de «potestad de mando» como quiera que en él concursaron las voluntades de otras partes contratantes y sin cuyo concurso sería imposible la prórroga de la misma. (...)"

Y continúa argumentando

"(...) Esto quiere decir que la imputación está falsamente motivada, al dar por probado -sin estarlo- que mi defendido consintió en que se siguiera ejecutando el proyecto, a pesar de que desde el año 2012 los informes de interventoría ya informaban incumplimientos que originaron el presente proceso de responsabilidad fiscal. Si bien es cierto que se había incumplido el plazo de ejecución del proyecto y a pesar de ello se prorrogó el contrato, esto no significa que se haya autorizado o tolerado el incumplimiento de la norma técnica de sismo resistencia aplicable al proyecto Torres del Parque. De igual manera, no toda demora en la ejecución de una obra, implica el incumplimiento automático de las normas técnicas en materia constructiva y de sismo resistencia, pues se trata de obligaciones completamente diferentes que no tienen relación de causalidad entre una y otra. Afirmar que el incumplimiento en el plazo de entrega

³⁷ Tomado del auto de imputación 2020 del 29 de diciembre de 2024.

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERÍA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

de una obra implica el incumplimiento correlativo de las normas técnicas aplicables a las obras civiles como la que hoy nos ocupa, constituye una falacia que desconoce claramente las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica (...)”.

Respecto a lo expuesto, se reitera que, lo esgrimido corresponde a argumentos de defensa y no a fundamentos tendientes a demostrar la existencia de una vulneración al debido proceso como causal de nulidad. No obstante, es dable traer a colación lo señalado por esta delegatura en el auto de imputación donde, específicamente se refirió a las renovaciones de la UT en los siguientes términos:

“(…) En ese orden de ideas, este Despacho no cuestiona el hecho que se hayan celebrado múltiples prórrogas o modificaciones al documento de Unión Temporal, documento que en realidad se traduce en un contrato tripartito en donde cada uno de sus miembros se obligó a ciertas tareas de acuerdo con un porcentaje de participación, pero más allá de esas obligaciones primarias el propósito último e inequívoco de dicha unión era la construcción de las 460 soluciones de viviendas de interés prioritario social denominado Torres del Parque en el municipio de Tunja (Boyacá), las cuales debían cumplir condiciones de higiene, calidad y espacio, requeridos para que una persona y su familia puedan ocuparla sin peligro para su integridad física y su salud. (Sentencia C-936 de 2003) (...)”

Lo anterior da cuenta, que, el despacho no realizó una valoración aislada de cada una de las situaciones fácticas ocurridas en el marco de ejecución del proyecto Torres del Parque, y no se presentaron afirmaciones subjetivas, o insuficientes, por el contrario, se realizaron cargos, concretos y debidamente sustentados en el amplio acervo probatorio que reposa en el expediente y al cual siempre ha tenido acceso el señor **FERNANDO FLOREZ**.

Decantado lo anterior, continua el peticionario argumentando:

“(…) En el mismo sentido, dentro de las obligaciones del "CONSTRUCTOR" de la U.T., estaba la de «1) Representar Legalmente a la Unión Temporal "Torres del Parque" para todos los efectos y actualizar la elegibilidad del proyecto y el oferente del mismo ante FINDETER en el evento que no sean asignados la totalidad de los subsidios con vigencia 2008. 2) Llevar a cabo la construcción de cada solución de vivienda de interés social, objeto del proyecto, conforme a las características técnicas del mismo, licencias y elegibilidad»

Asimismo, en el acto de constitución de la U.T. en mención se estableció que EL INVITU -hoy ECOVIVIENDA-, ejercerá la interventoría sobre las obras ejecutadas por el CONSTRUCTOR a través de un profesional de planta o contratado para el efecto, según lo establecido por la ley. Y en cumplimiento de tal obligación, el INVITU -hoy ECOVIVIENDA-, celebró el contrato de Interventoría correspondiente.

A sí que, a partir de la figura de unión temporal, ECOVIVIENDA presentó el proyecto TORRES DEL PARQUE, iniciativa aprobada por la Nación, por intermedio de la Financiera de Desarrollo Territorial S.A — FINDETER-, obteniendo el certificado de elegibilidad No. ETN-2010-0001;



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

con licencia de urbanismo y construcción No. LU-LC-CU1-0018 de julio de 2010, otorgada por la curaduría urbana No. 1 de Tunja, con vigencia de 36 meses; con nueva licencia No. C1LR131-14 REV-001-14 del 13 de agosto de 2014, expedida por la misma Curaduría.

Esto quiere decir contrario a lo afirmado por la Contraloría que el verdadero dueño de la obra, y quien en realidad sí ejerció potestad de mando fue FONVIVIENDA, pues fue quien autorizó el giro de los subsidios, contrató una interventoría del proyecto a través del FONADE.

Respecto a este argumento es dable recalcar que, lo anterior, nuevamente se configura como un argumento de defensa, y no demuestra una vulneración al debido proceso, no obstante, se reitera al peticionario lo dicho en el proveído de imputación en el cual se señaló lo siguiente en cuanto al espectro de responsabilidad de los alcaldes así:

(...) En cuanto al régimen de los municipios:

“Artículo 286. *Son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas.*

La ley podrá darles el carácter de entidades territoriales a las regiones y provincias que se constituyan en los términos de la Constitución y de la ley.

Artículo 287. *Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:*

- 1. Gobernarse por autoridades propias.*
- 2. Ejercer las competencias que les correspondan.*
- 3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.*
- 4. Participar en las rentas nacionales.”*

El Artículo 311 preceptúa lo siguiente:

“Al municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes”

El Artículo 314, señala lo siguiente:

“Modificado por el art. 3, Acto Legislativo 02 de 2002. El nuevo texto es el siguiente: En cada municipio habrá un alcalde, jefe de la administración local y representante legal del municipio, que será elegido popularmente para períodos institucionales de cuatro (4) años, y no podrá ser reelegido para el período siguiente. (...)

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Adicionalmente, el artículo 315 de la Constitución Política y la Ley 136 de 1994 *“Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”*, definen las atribuciones de los alcaldes, de las cuales cabe señalar la siguientes:

“3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente. (...)

9. Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto.”

Así mismo, dispone el artículo 91 literales c) núm. 3. y d) núm. 1 de la Ley 136 de 1994, la función de los alcaldes en relación con la Nación, al Departamento y a las autoridades jurisdiccionales y a la Administración Municipal, entre otras corresponde a las siguientes:

“(...)

c) *En relación con la Nación, al Departamento y a las autoridades jurisdiccionales:*

(...)

3. Visitar periódicamente las dependencias administrativas y las obras públicas que se ejecuten en el territorio de la jurisdicción. (...)

d) En relación con la Administración Municipal: (...)

1. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y de la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente. (...)”

Al respecto el Acuerdo Municipal No. 0034 del 3 de diciembre de 2009 se estipula que la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja – ECOVIVIENDA-, corresponde a un establecimiento público de orden municipal con autonomía administrativa y financiera, encargada de desarrollar actividades conforme a las reglas de derecho público relacionadas con la política pública de vivienda de interés social en las áreas urbanas y rurales del municipio de Tunja.³⁸

*La empresa cuenta con dos órganos de dirección, la junta directiva integrada por miembros de la **ALCALDÍA MUNICIPAL** más dos delegados de entidades cívicas y la **gerencia** designada por el **ALCALDE MAYOR DE LA CIUDAD DE TUNJA** y tiene el carácter de empleado público de libre nombramiento y remoción, ejerciendo la representación legal de la misma. (Folio No. 7031)³⁹*

Acorde con el artículo 5 del mencionado Acuerdo Municipal No. 0034 del 3 de diciembre de 2009 se estipula que la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja – ECOVIVIENDA-, la autonomía administrativa y financiera del establecimiento público

³⁸ Ver. https://ecovivienda-tunja.micolombiadigital.gov.co/sites/ecovivienda-tunja/content/files/000041/2004_acuerdo-034-de-2009.PDF

³⁹ Ver. Z:\UCC-PRF-013-2019\EXPEDIENTE DIGITAL\CUADERNOS PRINCIPALES\CUADERNO 37\6_Anexos_Rta Reirte Sol Inf_ AUTO 0061_Ecovivienda_2020EE0113229_FI_7031



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

*de orden municipal – ECOVIVIENDA- será ejercida por el **ALCALDE MUNICIPAL** de Tunja de la lectura se extraer:*

*“**ARTICULO 5. DE LA AUTONOMIA Y LA TUTELA.** La autonomía administrativa y financiera del establecimiento público del orden municipal empresa constructora de vivienda de Tunja, se ejercerá conforme a las reglas que lo rigen y lo previsto en sus estatutos.*

La tutela administrativa del establecimiento público del orden municipal empresa constructora de vivienda de Tunja, será ejercida por el Alcalde Municipal y tendrá por objeto el control de las actividades y la coordinación interinstitucional de estas, dentro del marco del Plan de Desarrollo del Municipio, del Plan de Ordenamiento Territorial y del Plan de Vivienda”

Así mismos, se tiene que el alcalde municipal integra la junta directiva que constituye la máxima autoridad del establecimiento público del orden municipal de ECOVIVIENDA y preside las reuniones ordinarias y extraordinarias las cuales quedan plasmadas en las distintas actas.

*En suma, el municipio de Tunja a través de su alcalde, hizo parte de la Unión Temporal Torres del Parque firmada el **día 22 de noviembre de 2010**, con la Empresa Constructora de Vivienda de Tunja – ECOVIVIENDA- y el consorcio la mejor vivienda para Tunja, cuyo objeto y alcance consistió en la **CONSTRUCCION DEL PROYECTO DE VIVIENDA DE INTERES PRIORITARIO TORRES DEL PARQUE DE TUNJA (BOYACA), CONFORMADO POR 460 UNIDADES DE VIVIENDA Y OBRAS DE URBANISMO, ENTRE OTRAS** y las obligaciones era las siguientes: (obligación 15) (Folio No. 8474/ CUT014)⁴⁰*

*“**DECIMA PRIMERA- OBLIGACIONES DE LAS PARTES – (...) A) MUNICIPIO:** 1) Entregar el lote de terreno o inmueble donde se construirá el proyecto de vivienda de interés prioritario, libre de todo gravamen que afecte la propiedad. 2) Autorizar al constructor para que suscriba las promesas de compraventa respectiva de las unidades de vivienda con cada uno de los beneficiarios o asignatarios dentro del proyecto. 3) otorgar subsidios complementarios de recursos propios o adquiridos mediante cualquier acuerdo de voluntades a los beneficiarios del proyecto. “*

También, se estipuló en el clausurado de la unión temporal la responsabilidad solidaria de todos los miembros, así:

⁴⁰ Ver. Z:\UCC-PRF-013-2019\EXPEDIENTE DIGITAL\CUADERNOS PRINCIPALES\CUADERNO 44\CD_Anejos de acta soporte de auto de apertura_FL_8474\ANEXOS DOCUMENTO GENERAL\ANEXOS CAPITULO C.2\ANEXO C.2.3\CONTRATO UNION TEMPORAL.



AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

“SÈPTIMA: RESPONSABILIDAD. Los miembros de la Unión Temporal responderán solidariamente por cada uno de los compromisos y obligaciones que esta adquiera en desarrollo del objeto o proyecto y en consecuencia las actuaciones, hechos y omisiones que tengan ocurrencia en desarrollo de los citados eventos, afectaran a todos los integrantes que la conforman...” (...)”

De lo expuesto se colige que el trabajo realizado por esta delegatura, obedece a un análisis íntegro de las obligaciones adquiridas por los alcaldes, así las cosas, asiste merito a señalar que la imputación no está limitada al marco de la UT, pues como se ha mencionado en diferentes ocasiones, el señor FERNANDO FLOREZ fungió como presidente de la junta directiva de ECOVIVIENDA, sin embargo, **NO** se ha logrado demostrar gestión administrativa tendiente a mitigar o corregir los riesgos inherentes al proyecto de vivienda Torres del Parque.

Y continua el peticionario, exponiendo dentro del escrito el siguiente argumento:

Por otro lado, se debe tener en cuenta que si bien, la responsabilidad de los integrantes de la U.T. es solidaria frente a eventuales incumplimientos ante FONVIVIENDA, esta responsabilidad está limitada hasta el monto de los aportes de cada uno, que para el caso del municipio de Tunja es de apenas el 7.03 % del valor total del proyecto, como se desprende de la lectura de la cláusula sexta del contrato de U.T. Este aspecto es sustancial porque evidentemente influía en la limitación de la responsabilidad fiscal de mi defendido y demuestra, además, que el monto por el cual se le imputó responsabilidad fiscal a mi defendido, es totalmente desproporcionado porque supera incluso el monto de los aportes del municipio a la U.T, que reitero, fueron tazados en 7,03%, y que en diciembre de 2014, fue reajustado a un porcentaje de 5.71% constituido en \$1.266.044.100, representado en un lote de terreno como subsidio en especie, ubicado en la calle 31 No. 16-69 con un área de 57.041 m2, identificado con el No. de predio 010303210005000, con folio de matrícula inmobiliaria No. 070 - 140607 de la Oficina de Registró de Instrumentos Público Tunja, según consta en la escritura pública No. 1744 de agosto 13 de 2009, protocolizada en la Notaria Segunda del Círculo de Tunja.

Asimismo, mi defendido no fungió como ordenador del gasto ni autorizó pagos de los referidos subsidios al contratista, por esta razón, es equivocada la estimación de la cuantía por parte de la Contraloría cuando afirma que:

En cuanto a lo anterior, se hace necesario traer a colación lo dispuesto por la Oficina Jurídica de la Contraloría General, en cuanto a la gestión fiscal, frente a la cual concluyó:

“Un particular debe ser considerado gestor fiscal cuando es *investido de la capacidad de tomar decisiones respecto de unos fondos, recursos o bienes de naturaleza pública que le han sido entregados y en virtud de aquella, los maneja o administra desplegando una serie actos de orden económico, jurídico u otros,*



CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 35 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

de acuerdo con lo establecido en el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, que responden a los principios generales de la administración pública para garantizar el cumplimiento de los fines del Estado (negrilla y subrayado fuera del texto original)⁴¹

Lo expuesto desvirtúa que el señor FLOREZ, no haya fungido como ordenador del gasto, pues como está debidamente probado, fue el mismo señor FLOREZ quien suscribió las adiciones y prorrogas a la UT, permitiendo su prolongación en el tiempo, así como la inyección de recursos sin que se medie un control respecto de su ejecución.

Finalmente, el peticionario esgrime:

«Por el daño fiscal en cuanto a los recursos públicos que fueron pagados al consorcio constructor menos en porcentaje de participación debido al pago Indemnización debidamente probado en el expediente de 156 Subsidios Familiares de Vivienda - proyecto Torres del Parque, para una cuantía de CUATROMIL MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y UN MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO NOVECIENTOS DIECISIETE PESOS M/TE (\$4.391.275.917,00) en forma solidaria con los demás ex gerentes de Ecovivienda, los ex directores técnicas de Ecovivienda, la interventoría y el consorcio constructor inversionista».

Sin embargo, es suficiente con revisar los 156 Subsidios Familiares de Vivienda para advertir que no suscribió ninguna orden de pago a favor del contratista.

Por esta razón está configurada la aludida causal de nulidad de lo actuado por indebida cuantificación del daño en relación a mi defendido. (...)

Al respecto es importante mencionar que, esta delegatura profirió un auto de imputación a la luz del artículo 48 de la Ley 610 de 2000, a cuyo tenor literal se tiene:

“ARTÍCULO 48. AUTO DE IMPUTACION DE RESPONSABILIDAD FISCAL. El funcionario competente proferirá auto de imputación de responsabilidad fiscal cuando esté demostrado objetivamente el daño o detrimento al patrimonio económico del Estado y existan testimonios que ofrezcan serios motivos de credibilidad, indicios graves, documentos, peritación o cualquier medio probatorio que comprometa la responsabilidad fiscal de los implicados.

El auto de imputación deberá contener:

- 1. La identificación plena de los presuntos responsables, de la entidad afectada y de la compañía aseguradora, del número de póliza y del valor asegurado.*
- 2. La indicación y valoración de las pruebas practicadas.*

⁴¹ Concepto Oficina Jurídica CGR—OJ- 187 - 2018 80112

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

3. La acreditación de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal y la determinación de la cuantía del daño al patrimonio del Estado. (negrilla fuera del texto)
(...)"

Haciendo uso de la potestad otorgada por el legislador, se entiende que en el contenido del auto de imputación se debe demostrar como elementos constitutivos de responsabilidad fiscal, i) la conducta dolosa o gravemente culposa atribuida a una persona que realiza gestión fiscal, ii) el daño patrimonial al Estado y iii) el nexo causal entre los dos elementos señalados. Finalmente, se requiere de una determinación de la cuantía del daño fiscal.

En ese sentido, el **Auto de Imputación No. 2020 del 29 de diciembre de 2023**, expone de manera objetiva que, el daño patrimonial al Estado en la presente investigación está relacionado con la pérdida de recursos públicos que fueron pagados al consorcio constructor por la ejecución de la Unión Temporal Torres del Parque, con ocasión a las deficiencias en el proceso de construcción, originadas por las malas prácticas constructivas que conllevaron a la utilización de materiales inadecuados, generando que el proyecto de urbanización "Torres del Parque" resultara totalmente fallido sin lograr garantizar a la población de escasos recursos del municipio de Tunja, el acceso a una vivienda digna en condiciones de habitabilidad.

De manera que, la totalidad de los giros efectuados al contratista constructor durante el periodo 1 de agosto de 2010 al 31 de diciembre de 2019 asciende a: **OCHO MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL SESENTA Y OCHO PESOS M/TE (\$8.449.944.068)** por concepto de anticipo, avance de obra y la entrega de las unidades de vivienda, representados en las órdenes de giro, **ACORDE A LOS EXTRACTOS BANCARIOS** allegados por la entidad financiera Servitrus GNB Sudameris S.A.

Por tanto, para esta delegada las cifras señaladas por Servitrus GNB Sudameris S.A. se tienen como ciertas, en virtud del principio de buena fe que se predica de los servidores públicos y los particulares en el marco de unas relaciones de confianza mutua (artículo 83 de la Constitución Política)

Por otro lado, resulta imprescindible aclarar que el cobro indemnizatorio definitivo sobre la póliza de cumplimiento No. 26DL000502 otorgado por Seguros Confianza S.A. sobre el 110% de los subsidios familiares de vivienda asignados al proyecto Torres del Parque, el cual tuvo fundamento en la declaratoria de incumplimiento del proyecto de urbanismo ejecutado en el municipio de Tunja, fue sustraído y/o descontado del daño fiscal, bajo el concepto de recursos públicos recuperados.



CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 37 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

Para comprender la fuente de la información reportada en el cuadro precedido, se insta al investigado a realizar una lectura íntegra del contenido del auto de imputación, toda vez que, la cuantía del daño fiscal señalado, responde a un ejercicio de valoración y análisis de todas pruebas obrantes en el expediente que demuestran como hechos notorios, las irregularidades presentadas en la Fase de Construcción, tales como: i) el cambio del diseño del proyecto de Vivienda ii) las malas prácticas constructivas y finalmente, iii) la utilización de materiales de mala calidad.

Fíjese que, el sustento y la motivación se encuentra en el acápite denominado: *“DAÑO FISCAL”* del folio 192 al 1132, donde se expone ampliamente la certeza que se tiene, frente a las deficiencias en el proceso constructivo, en el entendido de la mala calidad de los materiales, los problemas administrativos, técnicos y financieros durante la ejecución, que resultaron siendo factores determinantes en la ejecución del proyecto de urbanización, el cual fue fallido y no logro garantizar a la población de escasos recursos del municipio de Tunja, el acceso a una vivienda digna en condiciones de habitabilidad.

Por ende, se tiene que su vinculación se dio bajo los alcances del artículo 3 de la Ley 610 de 2000, del cual se deduce que quienes actúan como sujetos de la acción fiscal son los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, cuando al realizar la gestión fiscal o con ocasión de la misma, a través de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas no han dado una adecuada adquisición, planeación, conservación, administración, gasto, inversión y disposición de los mismos, causando con ello detrimento patrimonial al Estado, lo cual debe ser controvertido por el implicado si le asiste o no razón.

Además, esta delegada no ha trasgredido el derecho de defensa del implicado, pues al momento de adoptar una decisión definitiva, puede variar la calificación jurídica de la conducta efectuada en la imputación y la misma cuantía del daño, dado que esté implicado ha tenido la oportunidad efectiva y plena de ejercer su derecho de defensa respecto de los hechos y su comportamiento, sumado a que frente a un eventual fallo que declare su responsabilidad fiscal proceden los recursos establecidos por la ley para que continúe haciendo efectivos sus derechos.

En ese orden de ideas, se procederá a decidir de manera desfavorable la solicitud de nulidad del investigado, en cuanto **“No existe irregularidad sustancial que vulnere el debido proceso y derecho de defensa en el auto de imputación”**, decisión contra la cual procede el recurso de apelación ante la Sala Fiscal y Sancionatoria de la Contraloría General de la República, el cual debe interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta decisión, conforme a lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 56 de la Ley 610 de 2000.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

**CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15**

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 38 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERÍA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

En mérito de lo expuesto, el Contralor Delegado Intersectorial No. 15 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción.

RESUELVE:

PRIMERO: RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA al profesional del derecho abogado **WILMER YESID LEGUIZAMON ARIAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.049.617.547 expedida en Tunja portador de la tarjeta profesional No. 218.167 del Consejo Superior de la Judicatura, para ejercer la defensa técnica y proteger los intereses dentro del presente proceso, en calidad de apoderado del señor **FERNANDO FLOREZ ESPINOSA**

SEGUNDO: DECIDIR DE MANERA DESFAVORABLE la solicitud de nulidad presentada por el abogado **WILMER YESID LEGUIZAMON ARIAS**, en calidad de apoderado del señor **FERNANDO FLOREZ ESPINOSA** de acuerdo a las razones y fundamentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: DAR POR TERMINADAS todas facultades otorgadas mediante poder especial al abogado **WILMER YESID LEGUIZAMON ARIAS**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.049.617.547 expedida en Tunja portador de la tarjeta profesional No. 218.167 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado del señor **FERNANDO FLOREZ ESPINOSA**.

CUARTO: ADVERTIR que contra la decisión de que trata el numeral **SEGUNDO** de la presente providencia procede el recurso de apelación de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley 1474 de 2011, el cual debe ser interpuesto ante esta instancia dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 56 de la Ley 610 de 2000, para que sea resuelta por la Sala Fiscal y Sancionatoria de la Contraloría General de la República.



CONTRALORÍA DELEGADA
INTERSECTORIAL No. 15

FECHA: 2 DE MAYO DE 2024

PÁGINA 39 de 39

AUTO No. 744

POR MEDIO DEL CUAL SE RECONOCE PERSONERIA ADJETIVA, RESUELVE UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. UCC -PRF- 013-2019.

CUARTO: NOTIFICAR POR ESTADO a través de la secretaria Común de la UIECC, la presente providencia en los términos del artículo 106 de la Ley 1474 de 2011 del 12 de julio de 2011 y 4 del decreto 491 de 2020.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

GUILLERMO DURAN URIBE
Contralor Delegado Intersectorial N° 15
Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción

Proyectó: GMCP - AMRCH
Abogados Sustanciadores
CDI15 UIECC.
Revisó: GDU