

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE CAUCA

GRUPO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

FALLO MIXTO

RADICADO	PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL 2019-00803
CUANTIFICACION DEL DETRIMENTO PATRIMONIAL	Hecho No. 1: valor indexado MIL NOVECIENTOS OCHENTA MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS (\$1.980.563.394)
ENTIDAD AFECTADA	MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA
PRESUNTOS RESPONSALES	<p>YARLEY OCORO ORTIZ C.C10.387.230 Alcalde de Guapi entre el 1-01-2012 — 31-12-2015.</p> <p>WALTER DAVID ALDANA QUICENO C.C. 79.294.813 Alcalde de Guapi entre el 12-08-2014 al 20-11-2014.</p> <p>DENNY YOLIMA SINISTERRA identificada con C.C. 48.628.620. En las vigencias comprendidas entre el 21-11 2014 hasta el 31 de diciembre de 2015.</p> <p>DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA C.C. 10.388.411 alcalde del municipio desde el 01-01-2016 hasta la fecha.</p> <p>FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL, con NIT No: 805027861, persona jurídica en calidad de contratista.</p> <p>MARIA CONCEPCION SERNA G. C.C No.66.958.338 Representante legal de la fundación contratista.</p> <p>FUNDACION CAMINO NUEVO con NIT No. 900344436 persona jurídica en calidad de Interventora.</p> <p>LINA MARIA TRUJILLO PEREZ C.C. 66.681.032 Representante legal de la Interventoría.</p>
ASEGURADORA	ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA NIT No. 860.524.654.-6.

La Gerencia Departamental Colegiada de Cauca de la Contraloría General de la República, con ponencia del Directivo Colegiado RICARDO GEMBUEL CHAVACO, en ejercicio de la competencia establecida en el numeral 5 del artículo 268 de la Constitución

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 2 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Política de 1991 modificado por los artículos 1 y 2 del Acto Legislativo No 4 de 2019; Ley 610 de 2000, Ley 1474 de 2011 y los artículos 2 numeral 9, Art 5 numeral 8 y Art 23 numerales 1 y 5 de la Resolución Organizacional OGZ 748 de 2020, procede a proferir el presente auto, teniendo en cuenta lo siguiente: teniendo en cuenta las siguientes:

1. PRESUPUESTO DE HECHO

1.1. Antecedente

El hallazgo fiscal 32 (SICA 66088) fue trasladado a la presidencia de la Colegiada el 27 de junio del 2018 mediante SIGEDOC 2018IE0048735, y es el resultado de la Auditoría practicada al Municipio de Guapi – Cauca, por parte de la Contraloría Delegada de Regalías de la CGR. y que dio origen a la ANT_IP-2018-1655 (ANT-056-2018), respecto del cual se adelantó la indagación preliminar fiscal IP-2018-1655.

Es de tener en cuenta que mediante oficio 2020IE0080727 calendado el 11 de diciembre de 2020, suscrito por el Doctor José Fredy Arias Herrera, en su calidad de Contralor Delegado Sectorial, Coordinador Unidad de seguimiento Auditoria Regalías de la Contraloría General de la República, efectuó el traslado de un Hallazgo derivado de actuación especial en el Municipio de Guapi, Cauca relacionado con presuntas irregularidades en la ejecución del contrato No. 428 — 2013, hechos por los que se inició la IP-2020-37748, los cuales se agregaron al presente proceso.

1.2. Presunto hecho irregular

Se investigan bajo esta cuerda procesal un DETRIMENTO PATRIMONIAL EN EL CASO CONCRETO, presuntas irregularidades en la inversión de Recursos destinados a Proyectos de Inversión – “PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA”, del que se desprenden dos hechos generadores de daño relacionados con el presunto incumplimiento del contrato de Obra Pública 428 de 2013 y del contrato de interventoría No. CM002 -2014.

1.3. Cuantía

- Hecho No.1 relacionado con las presuntas irregularidades en el contrato de obra No. 428-2013, suscrito el día 23 de diciembre de 2013: la suma inicial de MIL CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL SETENTA PESOS (\$1.192.257.070)

Valor indexado: \$1.980.563.394 MIL NOVECIENTOS OCHENTA MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 3 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

1.4. Entidad afectada

La Entidad Estatal afectada es el Municipio de Guapi (Cauca), Entidad territorial del orden municipal, con autonomía administrativa y financiera, persona jurídica de derecho público, identificada con NIT No. 800.084.378-0 con sede en la Carrera 2a N°- 5-73 de Guapi-Cauca.

1.5. Presuntos responsables

Se encuentra vinculados al presente proceso, las siguientes personas:

En calidad de Alcalde de Guapi, se encuentra vinculado el señor YARLEY OCORO ORTIZ, Identificación No.: 10.387.230. En las vigencias comprendidas entre el 1 de enero del 2012 y el 31 de diciembre del 2015.

En calidad de Alcalde de Guapi, se encuentra vinculado el señor WALTER DAVID ALDANA QUICENO identificado con C.C. No. 79.294.813. En las vigencias comprendidas entre el 12 de agosto y el 20 de noviembre del 2014.

En calidad de Alcaldesa de Guapi, se encuentra vinculada la señora DENNY YOLIMA SINISTERRA identificada con C.C. 48.628.620. En las vigencias comprendidas entre el 21 de noviembre de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2015.

En calidad de Alcalde de Guapi, se encuentra vinculado el señor DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA identificado con C.C. 10.388.411. En las vigencias comprendidas desde el 01 de enero del 2016 hasta la fecha de apertura del proceso.

En calidad contratista se encuentran vinculadas la de persona jurídica FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL , con NIT: 805027861 y MARIA CONCEPCION SERNA GACERA identificada con C.O No.66.958.338. Esta última vinculada como persona natural calidad de representante legal de la fundación contratista.

En calidad interventoría se encuentran vinculadas FUNDACION CAMINO NUEVO, con NIT. 900344436 — 9 y LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ Identificada con cc.66.681.032. Como persona natural en calidad de Representante legal de la interventoría.

1.6. Garante

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 4 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Se han vinculado en calidad de TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES¹, a la ASEGURADORA SOLIDARIA en virtud de las pólizas: No. 430-47994000023710 de 18 de febrero de 2014.

1.7. Actuaciones procesales

Mediante auto 421 del 23 de agosto del 2019, se cierra la IP-2018-1665 y se da inicio al proceso de responsabilidad fiscal PRF 2019-00803, el cual se notificó² conforme a lo ordenado mediante auto 441 del 4 de septiembre del 2019 y se recibió versión libre en los términos que se detalla para cada presunto responsable:

- YARLEY OCORO ORTIZ citado mediante radicados 2019EE0114367³, la cual fue devuelta por la empresa de correos⁴, 2019EE0114187⁵ y 2019EE011418⁶ la cual fue devuelta por la empresa de correo, del 12-09-2019. Citado vía web institucional mediante radicado 2019EE0154265 del 09-12-2019⁷. Así mismo, se notificó por aviso 135 radicado 2019EE0158432 publicado en la página web institucional el 18-12-2019⁸. Citado a versión libre mediante radicados 2020EE0026518 del 03-03-2020 y 2021EE0016062 2021EE0016056 del 08-02-2021, recibida en su destino el 15 del mismo mes y año, 2021EE0090330 del 04-06-2021, esta última enviada vía correo electrónico, con certificado en entrega en su destino⁹. Ante la no comparecencia se le designa como apoderado de oficio a la estudiante LAURA YENITH VIVEROS STERLING, identificada con la C.C. No. 1.007.411.847 de Popayán - Cauca y carnet de estudiante ID 537964, debidamente autorizada por el Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, quien se posesiona el 19-09-2022¹⁰. Sustituido por LUISA FERNANDA HOYOS IMBACHI, identificada con la C.C. 1.058.789.022 de La Sierra - Cauca y carnet de estudiante ID 548535, posesionada el 22 de marzo del 2023¹¹, se le suministra copia del expediente el 21-04-2023¹².

¹ Para ir directamente al análisis de la responsabilidad del garante dar clic sobre la frase subrayada

² Ver certificado de la página 401 del expediente

³ 20190912 CITACION NOTIFIC YARLEY OCORO ORTIZ PRF-2019-0008031

⁴ Ver página 334 del expediente físico

⁵ Ver página 339 y 340 del expediente físico – SIREF: 45_20190912 YARLEY OCORO ORTIZ WEB PRF-2019-0008031

⁶ 20190912 YARLEY OCORO ORTIZ WEB PRF-2019-0008031

⁷ Ver página 384-391 del expediente físico

⁸ Ver página 394-395 del expediente físico

⁹ Ver página 513, 548, 566 a 568 del expediente físico

¹⁰ Ver página 622 a 624 del expediente físico

¹¹ SIREF: 20230322 Posesión Apoderado Yarley Ocoro Luisa Fernanda PRF 2019-00803 – página 659 del expediente físico

¹² 20230421 Oficio de respuesta al radicado 2023ER0044897 apoderada yarley o PRF 2019-00803.msg

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- WALTER DAVID ALDANA QUICENO, citado mediante radicado 2019EE0114202¹³ del 12-09-2019, recibida en su destino el mismo día. Notificado vía correo electrónico mediante radicado 2019EE0117084¹⁴ del 17 de septiembre del 2019, previa autorización expresa del día anterior. Citado a versión libre mediante radicados 2020IE0026496 el 03-03-2020 y 2021EE0016051 del 08-02-2021¹⁵. Rinde Versión libre mediante radicado 2021ER0022932 del 26-02-2021¹⁶.
- DENNY YOLIMA SINISTERRA citada mediante radicado 2019EE0114237¹⁷ entregada en su destino el 30-09-2019¹⁸ y 2019EE0114331 del 12-09-2019, esta última devuelta por la empresa de correos¹⁹. Notificada por aviso 126 y radicado 2019EE0154115 del 09-12-2019²⁰, entregado en su destino el 12 del mismo mes y año. Citada a versión libre mediante radicados 2020EE0026420 del 03-03-2020, 2021EE0016027 del 08-02-2021, 2021EE0090331 del 04-06-2021 enviada vía correo electrónico con certificado en entrega en su destino²¹. Ante la no comparecencia se le designa como apoderado de oficio a JULIAN ANDRES BENAVIDES NAVIA, identificado con la C.C. No. 10.316.262 de Bolívar - Cauca y carnet de estudiante ID 125089, debidamente autorizado por el Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, quien se posesiona el 15-09-2022²².
- DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA, citado mediante radicado 2019EE0114251 del 12-09-2019²³, entregada en su destino el 23 de ese mismo mes y año²⁴. Notificado personalmente el 20-11-2019²⁵. Citado a versión libre mediante radicados 2020EE0026437 del 03-03-2020 y 2021EE0016035 del 08-02-2023, esta última entregada en su destino el 23 del mismo mes y año y 2021EE0090334 del 04-06-2021 enviada vía correo electrónico con certificado en entrega en su destino²⁶. El 14 de junio del 2021 mediante el correo electrónico al que fue citado, solicita audiencia para rendir versión libre²⁷, para lo que el sustanciador del proceso lo cita para el 30 de ese mismo mes²⁸. Ante la no comparecencia se le designa como apoderado de oficio a Claudia Caicedo Certuche, identificada con la

¹³ Ver página 350 del expediente físico

¹⁴ Ver página 360 y 361 del expediente físico

¹⁵ Ver página 316 y 545 del expediente físico

¹⁶ Ver página 549 del expediente físico – SIREF: 57_versiones libres.zip

¹⁷ 20190912 CITAC NOTIFIC DENNY YOLIMA SINISTERRA PRF-2019-0008031

¹⁸ Ver página 338, 348 y 347, 547 del expediente físico

¹⁹ Ver página 336 del expediente físico – siref: 44_20190912 CITAC NOTIFIC DENNY YOLIMA SINISTERRA PRF-2019-0008031

²⁰ Ver página 365 y 366 del expediente físico

²¹ Ver página 519, 550, 569 a 571 del expediente físico

²² Ver página 621 a 623 del expediente físico

²³ 20190912 CITAC NOTIFIC DANNY EUDOXIO PRADO PRF-2019-20181

²⁴ Ver página 342 a 343 y 546 del expediente físico

²⁵ Ver página 362 del expediente físico

²⁶ Ver página 323, 541 y 542 del expediente físico

²⁷ SIREF: 57_versiones libres.zip

²⁸ Ver página 534 a 536 del expediente físico

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

C.C.1.061.804.191 de Popayán - Cauca y carnet de estudiante ID 525014, debidamente autorizada por el Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, quien se posesiona el 21-09-2022²⁹. Sustituida por ANGELA VICTORIA PAJOY IBARRA, identificado con la CC. 1002962218, ID 696311 ³⁰, POSESIONADO EL 22-03-2023³¹, se le suministra copia del expediente³².

- FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL, citada mediante radicado 2019EE0114398 del 12-09-2019³³, entregada en su destino 7 días después. Notificada vía aviso No. 125 radicado 2019EE0154082 del 09-12-2019³⁴, entregada en su destino el 12 del mismo mes y año. Citada a versión libre mediante radicado 2020EE0026488 del 03-03-2020³⁵, enviado vía correo electrónico, la correspondencia física fue devuelta por la empresa de correos 2021EE0090333 del 04-06-2021, enviada al correo electrónico con certificación de entrega en su destino. Ante la no comparecencia se le designa como apoderada de oficio a la estudiante CATALINA CHAVEZ GUERRERO, identificada con la C.C. 1.085.254.221 de Pasto - Nariño y carnet de estudiante ID 485256, debidamente autorizada por el Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, quien ese posesiona el 20-09-2022, sustituida por JUAN PABLO VALENCIA GIRALDO, identificado con la C.C. 1.002.971.005 de Popayán - Cauca y carnet de estudiante ID 695225, debidamente autorizada por el Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, quien se posesiona el 02-03-2023³⁶, se suministra copia del expediente³⁷.
- MARIA CONCEPCION SERNA GARCERA, citada mediante radicado 2019EE0114409 del 12 de septiembre del 2019³⁸, recibida en su destino el 19 del mismo mes y año³⁹. Notificada vía aviso No. 125 radicado 2019EE0154103 del 09-12-2019⁴⁰, entregada en su destino el 12 del mismo mes y año. Citada a versión libre mediante radicado 2020EE0026481 del 03-03-2020⁴¹ enviada vía correo electrónico pero la remisión física fue devuelta por la empresa de correos⁴², 2021EE0016047 del 08-02-2021 y 2021EE0090333 del 04-06-2021, enviada al

²⁹ Ver página 626 a 630 del expediente físico

³⁰ Página 656 del expediente físico

³¹ 20230322 POSESIONANGELAPAJAY APODERADA EUDOXIO PRF 00803.PDF

³² 20230421 Oficio de respuesta al radicado 2023ER0044897 apoderada eudoxio PRF 2019-00803.msg

³³ Ver página 355 y 352 del expediente físico

³⁴ Ver página 376 a 378 del expediente físico

³⁵ Ver página 327, 356, 357, 575 a 577 del expediente físico

³⁶ Ver página 624, 625, 649 del expediente físico

³⁷ 20230528 CONSTANCIA COPIAS APODERADO CAMINO PACIFIC OCORO PRF 803

³⁸ 20190912 CITAC NOTIF MARIA CONCEP SERNA PRF-2019-0008031

³⁹ Página 331 del expediente principal.

⁴⁰ Ver página 373 a 375 del expediente físico

⁴¹ Ver página 328 del expediente físico

⁴² Ver página 535 y 536 del expediente físico

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

correo electrónico con certificación de entrega en su destino ⁴³. Ante la no comparecencia se le designa como apoderado de oficio el estudiante Diego Alejandro Enríquez Maya identificado con C.C. No. 1.004.232.051 de Popayán - Cauca y carnet de estudiante ID 544278, debidamente autorizado por el Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, posesionándose el 14-09-2022⁴⁴; sustituido por Quiñones Vargas Yoledis Yaneth, identificada con la C.C 1082690812 e ID 542020, posesionada el 21-03-2023⁴⁵, se le suministra copia del expediente⁴⁶.

- FUNDACION CAMINO NUEVO citada mediante radicado 2019EE011430 del 12-09-2019⁴⁷, entregada en su destino 7 días después. Notificada vía aviso No. 128 radicado 2019EE0154128 del 09-12-2019⁴⁸, entregada en su destino el 16 del mismo mes y año. Citada a versión libre mediante radicado 2020EE0026469 del 03-03-2020, 2021EE0015479 del 08-02-2021, 2021EE0090332 del 04-06-2021⁴⁹. Ante la no comparecencia, se le designa como apoderado de oficio a la estudiante VALENTINA JORDAN CALAMBAS, identificada con la C.C. 1.006.073.402 de Popayán - Cauca y carnet de estudiante ID 714150, debidamente autorizada por el Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, quien se posesiona el 14-09-2022, sustituido por el estudiante JUAN MIGUEL LOPEZ REINA, identificado con la C.C. 1.123.335.531 de Popayán - Cauca y carnet de estudiante ID 698233, debidamente autorizada por el Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, quien se posesiona el 28-03-2023⁵⁰ y se le suministra copia del expediente⁵¹.
- LINA MARIA TRUJILLO PEREZ, citada mediante radicado 2019EE0114316 del 12-09-2019⁵², entregada en su destino 4 días después. Notificada por aviso No. 127 radicado 2019EE0154120 del 09-12-2019⁵³, recibido en su destino tres días después. Citada a versión libre mediante radicados 2020EE0026458 del 03-03-2020 y 2021EE00160939 del 08-02-2021, enviada al correo electrónico con certificación de entrega en su destino⁵⁴. Ante la no comparecencia se le designa como apoderado de oficio al estudiante DIEGO ANDRES CORTES OBANDO,

⁴³ Ver página 344, 575 a 577 del expediente físico

⁴⁴ Ver página 612 a 614 del expediente físico

⁴⁵ SIREF: 20230321 sustitución apoderada de oficio maria concepcion 2023ER0043945 Y 20230421 POSESION APODRADA DE OFICIO MARIA CONCEPCION PRF 803 PRF 803 – página 654 del expediente físico

⁴⁶ 20230502 ENTREGA COPIAS APODERADA MARIA SERNA PRF 803

⁴⁷ Ver página 350 y 351 del expediente físico

⁴⁸ Ver página 370 a 372 del expediente físico

⁴⁹ Ver página 329, 539, 572 a 574 del expediente físico

⁵⁰ Ver página 617 a 620, 664 del expediente físico

⁵¹ 20230421 Oficio de respuesta al radicado apoderado camino nuevo PRF 2019-00803.msg

⁵² Ver página 344 a 346 del expediente físico

⁵³ Ver página 367 a 369 del expediente físico

⁵⁴ Ver página 532 y 549 del expediente físico

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 8 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

identificada con la C.C. No. 1.061.705.097 de Popayán - Cauca y carnet de estudiante ID 522348, debidamente autorizada por el Consultorio Jurídico de la Universidad Cooperativa de Colombia, quien se posesiona el 12-10-2022⁵⁵. Sustituido por el estudiante HAROLD FELIPE ORTEGA FLOREZ, identificado con la C.C. No. 1.143.851.757 de Cali y carnet de estudiante ID 548966, quien se posesionó el 22-03-2023⁵⁶, se le suministra copias del expediente⁵⁷.

- ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, comunicada mediante radicado 2019EE0109940 del 04 de septiembre del 2019⁵⁸. Se le suministra copias del expediente el 22 de junio del 2023⁵⁹.

El municipio de Guapi fue comunicado mediante radicado 2019EE0110027 del 04 de septiembre del 2019⁶⁰, en el que además se solicita la información decretada en el auto de apertura, la cual es reiterada mediante radicado 2020EE0011286 del 01-02-2020⁶¹.

Mediante radicado 2019EE0117292⁶² del 19-09-2019, se efectúa comunicación a la Procuraduría.

Con radicado 2019EE0117929⁶³ del 19-09-2019, se efectúa comunicación a la Fiscalía.

Por autos 076 del 20-02-2020, 147 del 20-04-2020, 044 del 09-02-2021 y 678 del 12-10-2022 se fija fecha y hora para recepcionar versión libre.

Con auto 304 del 21-09-2020, se reasigna ponencia.

Mediante auto 398 del 14-06-2022 ordena la designación de apoderados de oficio.

Por auto 114 del 16-03-2023, se corre traslado de un informe técnico.

Con auto 187 del 21 de abril del 2023, se reasigna la ponencia del proceso.

Reposa en el expediente el auto 321⁶⁴ del 25-05-2022 por el cual se agregan unos hechos como expediente anexo.

Mediante auto 114 del 16-04-2023, se ordenó correr traslado de informe técnico, respecto

⁵⁵ Ver página 628 a 629 del expediente físico

⁵⁶ 20230322 Posesión Apoderado Lina Maria Trujillo Harold Felipe PRF 2019-00803

⁵⁷ 20230421 Oficio de respuesta al radicado apoderada lina trujillo PRF 2019-00803.msg

⁵⁸ 20190904 COMUN ASEGURADORA PRF-2019-00803

⁵⁹ 20230622 constancia copias aseguradora PRF 803

⁶⁰ 20190904 COMUNICACIÓN GUAPI Y SOL INF -PRF 2019-008031

⁶¹ Ver página 402 del expediente físico

⁶² Ver página 353 del expediente físico

⁶³ Ver página 359 del expediente físico

⁶⁴ 250522auto de agregación 321.pdf

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 9 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

del que se recibe pronunciamiento por parte de los apoderados de oficio de PACIFIC INTERNACIONAL⁶⁵ y EUDOXIO PRADO⁶⁶.

Auto 187 del 21-04-2023, asigna la sustanciación.

Mediante auto 215 del 03 de mayo del 2013, se ordenan unas comunicaciones, el traslado de un informe técnico y se resuelva una petición, el cual se dio mediante radicado 2023EE0069377 del 09 de mayo del 2023⁶⁷, al que los apoderados de oficio de CAMINO NUEVO⁶⁸, MARÍA SERNA⁶⁹, LINA TRUJILLO⁷⁰, manifestaron su conformidad.

Mediante auto 366 del 28 de junio del 2023, se imputó responsabilidad fiscal, el cual fue notificado como se detalla para cada vinculado y se recepcionaron los descargos correspondientes:

- **YARLEY OCORO ORTIZ** citado a su correo electrónico (la correspondencia física fue devuelta) mediante radicado 2023EE0105311⁷¹ del 28 de junio del 2023, con certificado de entrega exitosa a su destinatario yarleyocoroortiz@hotmail.com, posteriormente se notificó por aviso enviado por vía correo electrónico el 10 de julio del 2023 radicado 2023EE00111716⁷², con certificación de entrega del mismo día⁷³.

Teniendo en cuenta que la empresa de 472 no reporta que se haya abierto el correo electrónico de notificación del aviso y a fin de ser garantistas, se lo citó vía fijación en la web institucional de la CGR entre los días 11 y 17 de julio del 2023⁷⁴ y se lo notificó por este mismo medio mediante fijación del aviso entre los días 18 y 25 de junio del 2023⁷⁵; finalmente no presentó descargos.

Su apoderada de oficio se notifica personalmente el día 29 de junio del 2023 mediante radiado 2023EE0105829⁷⁶ y presenta descargos el 12 de julio del 2023⁷⁷ en el que no solicita la práctica de pruebas; fue sustituido el 08 de agosto del

⁶⁵ 20230427 pronunciamiento informe tecnico apod pacific prf 2019-00803.msg

⁶⁶ 20230421 intervencion informe tecnico apoderada oficio eudoxio 2023er0048810 prf 803.msg

⁶⁷ 20230509 CORREO COMUNICA TRASLADOIFORMET 2023EE0069377 PRF 00803

⁶⁸ 20230503 Respuesta Informe tecnico APOD CAMINO NUEVO 2023ER0074501 PRF -2019-00803

⁶⁹ 20230516 PRONUNCIAMIENTO INFORME TECNICO APODERADA MARIA SERNA PRF 803

⁷⁰ 20230516 PRONUNCIAMIENTO INFORME TECNICO APODERADO LINA TRUJILLO PRF 803

⁷¹ 20230628 GUIA472OCORO 2023EE0105311 PRF 00803

⁷² 20230710 NOTIFICACION POR AVISO OCORO 2023E0111716 PRF 00803 y 20230710 GUIA472A NOTIFICACION AVISO OCORO 2023EE0111716 PRF 00803

⁷³ 20230710 prueba entrega aviso ocoro 2023EE0111716 PRF 2019-00803 Auto 336

⁷⁴ 20230717 CITACION WEB OCORO PRF 00803

⁷⁵ 20230718 NOTIFICACIONAVISO FIJACION WEB YARLEY 00803

⁷⁶ 20230929 NOTIFICACION ELECTRONICA APODERADA OCORO 2023EE0105829 PRF 803

⁷⁷ 20230712 DESCARGOS APODERADA YARLEY OCORO PRF 00803 y DESCARGOS de auto señora yarley ocoro-3(2)

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

2023⁷⁸ por el estudiante JOSE ALEJANDRO RIVERA MONTILLA a quien se le suministró copia del expediente el 10 del mismo mes y año⁷⁹.

- **WALTER DAVID ALDANA QUICENO** citado el 28 de junio del 2023 mediante radicado 2023EE0105305⁸⁰ la cual fue enviada a la dirección física con reporte de recibido de 472 de fecha 01 de julio⁸¹, enviado al correo electrónico con certificado de recibido exitoso por el destinatario⁸², posteriormente se notificó personalmente el 04 de julio del 2023⁸³ y presentó descargos el 11 de julio de 2023, con radicado 2023ER0121473⁸⁴; no solicita la práctica de pruebas.
- **DENNY YOLIMA SINISTERRA** citada el 28 de junio del 2023 mediante radicado 2023EE0105308⁸⁵ enviada a su dirección física con reporte de 472 de recibido de 30 de junio del 2023⁸⁶, citación que también fue enviada a su correo electrónico con reporte de entrega exitosa⁸⁷, posteriormente se notificó por aviso No. 043 del 12 de julio del 2023 radicado 2023EE0113552⁸⁸, con certificado de recibido del 13 de julio del 2023⁸⁹ y presentó descargos el 31 de julio de 2023, con recibido No. 2023ER134194⁹⁰; no solicita la práctica de pruebas.

Se notificó personalmente por medio electrónicos a su apoderado de oficio el estudiante Julián Andrés Benavidez, mediante radicado 2023EE0105838⁹¹ el 29 de junio del 2023; es de advertir que la presunta responsable asumió su defensa, por ello el apoderado de oficio será relevado de la representación.

- **DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA** citado el 28 de junio del 2023 mediante radicado 2023EE0105310⁹² con certificado de 472 de haber sido recibida en su destino el 01 de julio del 2023⁹³, citación que también fue enviada a su correo

⁷⁸ 20230808 CONSTANCIAUNICOOPERATIVA APOD OFICIO YARLEY 2023ER0139739 PRF 00803, 20230808 POSESION SUSTITUTO YARLEY PRF 00803

⁷⁹ 20230808 SOLICITUDCOPIAS APODERADO YARLEY 2023ER0139740 PRF 8003 y 20230810 constancia copias apoderados de oficio eudoxio yarley pacific prf 803

⁸⁰ 20230628 CITACIONWALTARALDANA 2023EE0105305 PRF00803

⁸¹ Ver página 3 del PDF: 202706 GUIA472 CITACIONES IMPUTACION PRF 00803 y Ver página 2 del PDF: 20230705 GIAS472 CITACIONES Y NOTIFICACIONES IMP PRF 00803

⁸² 20230628 GUIA472ALDANA 2023EE0105305 PRF 00803

⁸³ 20230704 NOTIFICACIONPERSONALWALTARALDANA 00803

⁸⁴ 20230711 DESCARGOS WALTER 2023ER0121473 PRF 803 y 20230711 DESCARGOSWALTERALDANA 2023ER0121473 prf 00803

⁸⁵ 20230628 CITACIONDENNYOLIMA 2023EE0105308 PRF 00803

⁸⁶ Ver página 3 del PDF: 20230705 GIAS472 CITACIONES Y NOTIFICACIONES IMP PRF 00803

⁸⁷ 20230628 GUIA472SINISTERRA 2023EE0105308 PRF 00803

⁸⁸ 20230712 NOTIFICACION AVISOYOLIMA 2023EE0113552 PRF 00803

⁸⁹ Ver página 1 del PDF: 20230714 GUIA472 ENTREGA AVISO YOLIMA Y EUDOXIO 00803

⁹⁰ 20230731 ARGUMENTOSDEFENSADENNYOLIMA 2023ER0134194 PRF 00803 y

Adjunto_2_Documento_2023ER0134194

⁹¹ 20230629 NOTIFICACIONELECTRIN APODERADO YOLIMA 2023EE0105838 PRF 00803

⁹² 20230628 CITACIONDANNYPRADO 2023EE0105310 PRF 00803

⁹³ Ver página 1 del PDF: 20230705 GIAS472 CITACIONES Y NOTIFICACIONES IMP PRF 00803

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

electrónico⁹⁴, posteriormente se notificó por aviso No. 044 del 12 de julio del 2023 radicado 2023EE0113575⁹⁵, con certificado de recibido del 13 de julio del 2023⁹⁶, mediante radicado 2023ER0136829 del 02 de agosto del 2023 solicita copia del expediente⁹⁷ a lo que accede el 03 del mismo mes y año ⁹⁸. No presentó descargos.

Se notificó personalmente por medio electrónicos a su apoderada de oficio la estudiante Angela Victoria Pajoy, mediante radicado 2023EE105847⁹⁹ el 29 de junio del 2023, quien presentó descargos el 14 de julio del 2023¹⁰⁰ en el que no solicita la práctica de pruebas; fue sustituido el 08 de agosto del 2023 por el estudiante JAIR ORDOÑEZ BASTIDAS a quien se le suministró copia del expediente el 10 del mismo mes y año¹⁰¹.

- **FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL** citado el 28 de junio del 2023 mediante radicados 32023EE0105285 (devuelta por 472¹⁰²), 2023EE0105291¹⁰³ (devuelta por 472¹⁰⁴) y 2023EE0105289 (devuelta por 472¹⁰⁵), citaciones que fueron remitidas también a su correo electrónico¹⁰⁶ del que reporta que el correo electrónico fundapacific@gmail.com recibió el e-mail y el 28 de junio del 2023 abrió la notificación radicado 32023EE0105285¹⁰⁷; teniendo en cuenta que se tuvo acceso a la citación enviada al correo electrónico, posteriormente se notificó por aviso No.047 del 12 de julio del 2023 radicado 2023EE0113626¹⁰⁸ y 2023EE0113631¹⁰⁹ de esta última enviada al correo electrónico, se recibió de 472 certificado de recibido y de acceso a la notificación¹¹⁰ y NO presentó descargos.

⁹⁴ 20230628 GUIA472PRADA 2023EE0105310 PRF 00803

⁹⁵ 20230712 NOTIFICACION AVISOPRADO 2023EE0113575 PRF 00803

⁹⁶ Ver página 2 del PDF: 20230714 GUIA472 ENTREGA AVISO YOLIMA Y EUDOXIO 00803

⁹⁷ 20230802 SOLICITUDCOPIASNADDYE 00803

⁹⁸ 20230803 CONSTANCIA COPIAS EUDOXIO PRF 803

⁹⁹ 20230629 NOTIFICACIONELECTR APODERADA EUDOXIO 2023EE105847 PRF 00803

¹⁰⁰ 20230714 DESCARGOS APODERADA EUDOXIO PRF 803 y descargos danny eudoxio - copia

¹⁰¹ 20230808 POSESION SUSTITUTO EUDOXIO PRF 00803; 20230808 CONSTANCIAUNICOOPERATIVA APOD OFICIO EUDOXIO PRF 00803 Y 20230810 constancia copias apoderados de oficio eudoxio yarley pacifoc prf 803

¹⁰² 20230629 DEVOLUCIONCITACIONPACIFIC 2023EE0105285 PRF 00803

¹⁰³ 20230628 CITACIONFUNPACIFIC_3_32023EE0105285 PRF 00803, 20230628

CITACIONFUNDACIONPACIFIC_2_2023EE0105291 PRF 00803 y 20230628

CITACIONPACIFICINTERNACIONAL_1_2023EE0105289 PRF 00803

¹⁰⁴ 20230629 DEVOLUCIONCITACIONFUNDACIONP 2023EE0105291 PRF 00803

¹⁰⁵ 20230628 DEVOLUCIONCITACIONPACIFIC 2023EE0105289 PRF 00803

¹⁰⁶ 20230628 GUIA472PACIFIC_3_2023EE0105285 PRF 00803

¹⁰⁷ Ver página 5 del PDF: 20230628 GUIAS472 CITACIONES Y NOTIFICACIONES IMPUTACION PRF 00803

¹⁰⁸ 20230712 NOTIFICACION AVISO PACIFIC 2023EE0113626 PRF 00803

¹⁰⁹ 202300712 Guia entrega Notificacion Aviso_048_Imputacion pacific 2023EE0113631_PRF_2019_00803

¹¹⁰ 20230712 Notificacion Aviso 047 Fundacion Pacific I 2023EE0113626 PRF 2019-00803 y 20230712 Prueba Entrega aviso pacific 2023EE0113626 PRF 2019-00803 Auto 336

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

A fin de ser garantista, se la citó por publicación en la web institucional de la CGR entre los días 14 y 21 de julio del 2023¹¹¹ y se publicó la notificación por aviso entre los días 24 y 28 de julio del 2023¹¹².

De igual manera, se notificó personalmente por medio electrónicos a su apoderado de oficio el estudiante Juan Pablo Valencia, mediante radicado 2023EE0105812¹¹³ del 29 de junio del 2023, quien presentó descargos el 12 de julio del 2023, con radicado 2023ER0123473¹¹⁴ en el que no solicita la práctica de pruebas; fue sustituido el 08 de agosto del 2023¹¹⁵ por el estudiante CARLOS NICOLAS ESTUPIÑAN a quien se le suministró copia del expediente el 10 del mismo mes y año¹¹⁶.

- **MARIA CONCEPCION SERNA GACERA** citada el 28 de junio del 2023 mediante radicado 2023EE0105302 (devuelta por 472¹¹⁷), 2023EE0105304 (devuelta por 472¹¹⁸) y 2023IE0105297 (devuelta por 472¹¹⁹)¹²⁰, citaciones que también fueron enviadas vía correo electrónico fundapacific@gmail.com del radicado 2023IE0105297 se reporta que llegó a su destino y se abrió la notificación¹²¹, teniendo en cuenta que se tuvo acceso a la citación, posteriormente se notificó por aviso No. 048 del 12 de julio del 2023 radicado 2023EE0113631¹²², con certificado de entrega y de acceso a la notificación¹²³ y NO presentó descargos.

A fin de ser garantista, se la citó por publicación en la web institucional de la CGR entre los días 14 y 21 de julio del 2023¹²⁴ y de igual manera se la notificó mediante publicación del aviso en la página web institucional entre los días 24 y 28 de julio del 2023¹²⁵.

¹¹¹ 20230721 CITACION PAGINA WEB PACIFIC PRF 00803

¹¹² 20230724 NOTIFICACION WEB PACIFIC 00803

¹¹³ 20230629 NOTIFICACIONELECTRON APODERADO PACIFIC 2023EE0105812 PRF 00803

¹¹⁴ 20230712 ARGUMENTOSDEFENSA APODERADO F PACIFIC 2023ER0123473 PRF 00803 y Descargos_- fundacion_pacific_internacional

¹¹⁵ 20230808 CONSTANCIAUNICOOPERATIVA APOD OFICIO PACIFIC 2023ER0139678 PRF 00803 y 20230808 POSESION SUSTUTO PACIFIC PRF 00803

¹¹⁶ 20230808 SOLICITUDCOPIAS APODERADO PACIFIC 2023ER0139742 PRF 00803 y 20230810 constancia copias apoderados de oficio eudoxio yarley pacific prf 803

¹¹⁷ 20230628 DEVOLUCIONCITACIONSERNA 2023EE0105302 PRF 00803

¹¹⁸ 20230629 DEVOLUCIONCITACIONSERNA 2023EE0105304 PRF 00803

¹¹⁹ 20230629 DEVOLUCIONCITACIONMARIA 2023EE0105297 PRF 00803

¹²⁰ 20230628 CITACIONMARIASERNA 2023EE0105302 PRF 00803, 20230628 CITACIONCONCEPCION 2023EE0105304 PRF 00803 y 20230628 CITACIONMARIASERNAS 2023IE0105297 PRF 00803

¹²¹ 20230629 GUIA472CITACION MARIA PRF 00803

¹²² 20230712 NOTIFICACION AVISO SERNA 2023EE0113631 PRF 00803

¹²³ 202300712 Guia entrega Notificacion Aviso_048_Imputacion pacific 2023EE0113631_PRF_2019_00803

¹²⁴ 20230721 CITACION PAGINA WEB CONCEPCION SERNA PRF 00803

¹²⁵ 20230724 NOTIFICACION AVISO WEB SERNA 00803

Se notificó personalmente por medio electrónicos a su apoderada de oficio la estudiante Yoledis Quiñones, mediante radicado 2023EE0105821¹²⁶ del 29 de junio del 2023, quien presenta descargos el 13 de julio del 2023¹²⁷ y no solicita la práctica de pruebas. Fue sustituido el 17 de agosto del 2023 por el estudiante Mauricio Ijaji¹²⁸, se le suministró copias del expediente el 22 de agosto del 2023¹²⁹.

- **FUNDACION CAMINO NUEVO** citado el 28 de junio del 2023 mediante radicado 2023EE0105253¹³⁰ las cuales fueron enviadas a la dirección física con constancia de recibido de 472 del 04 de julio¹³¹, se remitió vía correo electrónico certificado el que reportó la entrega exitosa del e-mail a su destinatario¹³², posteriormente se notificó por aviso No. 045 del 12 de julio del 2023 radicado 2023EE0113589¹³³, con certificado de recibido del 17 de julio del 2023¹³⁴ y no presentó descargos.

Se notificó personalmente por medio electrónicos a su apoderado de oficio el estudiante Juan Miguel López, mediante radicado 2023EE0105745¹³⁵ del 29 de junio del 2023, quien presenta descargos el 14 de julio del 2023¹³⁶ y no solicita la práctica de pruebas.

El 18 de septiembre del 2023, se sustituyó la defensa de oficio al estudiante JUAN GUILLERMO GUZMAN FAJARDO, identificado con la C.C. No 1.061.810.262 y carnet de estudiante ID 509779¹³⁷.

- **LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ** citada el 28 de junio del 2023 mediante radicado 2023EE0105272¹³⁸ remitida a la dirección física con reporte de 472 de haber sido recibida en su destino el 04 de julio¹³⁹, citación que también fue enviada vía correo electrónico con reporte de haber sido entregado de manera exitosa¹⁴⁰, pero además con certificado de haber abierto la notificación¹⁴¹, posteriormente se remitió

¹²⁶ 20230629 NOTIFICACIONELECTRON APOD MARIA SERNA 2023EE0105821 PRF 00803

¹²⁷ 20230713 DEFENSAIMPUTACION APODERADA MARIA SERNA PRF 00803

¹²⁸ 20230817 POSESION SUSTITUCION MARIA SERNA PRF 00803 y 20230817 CONSTANCIA SUSTIT APOR SERNA 2023ER0147394 PRF 00803

¹²⁹ 20230822 constancia copias apoderado serna prf 803

¹³⁰ 20230628 CITACIONCAMINONUEVO 2023EE0105253 PRF 00803

¹³¹ 20230704 GUIA 472 ENTREGA CITACION FISICA CAMINO NUEVO PRF 803 y Ver página 2 del PDF: 202706 GUIA472 CITACIONES IMPUTACION PRF 00803

¹³² 20230628 GUIA472FUNDACIONCAMINON 2023EE0105253 PRF 00803

¹³³ 20230712 NOTIFICACION AVISOCAMINO 20230113598 PRF 00803

¹³⁴ 20230718 GUIA472 CAMINO NUEVO PRF 00803

¹³⁵ 20230629 NOTIFICACIONELECTRON APOD CAMINO NUEVO 2023EE0105745 PRF 00803

¹³⁶ 20230714 DESCAARGOSIMPUTACION APODERADO CAMINO PRF 00803

¹³⁷ 20230918 posesion sustitucion caminonuevo prf 00803.pdf

¹³⁸ 20230628 CITACIONLINATRUJILLO 2023EE0105272 PRF 00803

¹³⁹ Ver página 1 del PDF: 202706 GUIA472 CITACIONES IMPUTACION PRF 00803

¹⁴⁰ 20230628 GUIA472TRUJILLO 2023EE0105272 PRF 00803

¹⁴¹ Ver página 1 del PDF: 20230628 GUIAS472 CITACIONES Y NOTIFICACIONES IMPUTACION

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 14 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

notificación por aviso No. 046 del 12 de julio del 2023 radicado 2023EE0113599¹⁴², con certificado de recibido del 17 de julio del 2023¹⁴³ y NO presentó descargos.

El 29 de junio del 2023 se notifica a su apoderado de oficio, el estudiante HAROL FELIPE ORTEGA mediante radicado 2023EE0105791¹⁴⁴, no presentó descargos.

El 24 de agosto del 2023, se sustituye la defensa de oficio en el estudiante ANDRES FERNANDO MAUNA PIAMBA, identificado con la C.C. 1.061.817.075 y carnet de estudiante ID 525034¹⁴⁵, se le suministra copia del expediente el 29 del mismo mes y año¹⁴⁶.

- **ASEGURADORA SOLIDARIA** notificada mediante radicado 2023EE0105855 por medio de su apoderado vía correo electrónico por expresa autorización entregada en su destino efectivamente y con reporte de haber abierto el mensaje el 29 de junio del 2023¹⁴⁷ y presentó descargos el 14 de julio del 2023 mediante los radicados 2023ER0125346 y 2023ER0125244¹⁴⁸ en el que solicita la práctica de pruebas.

Con auto 438 del 24 de agosto del 2023 se decidió sobre la práctica de pruebas.

Por auto 483 del 15 de septiembre de 2023 se fija fecha y hora para diligencias probatorias.

Mediante auto 623 de fecha se da traslado al informe técnico el cual se surte entre los días 16 y 22 del mes de noviembre del 2023¹⁴⁹, actuación que se comunica a los vinculados mediante radicado 2023EE0200152¹⁵⁰ del 14 de noviembre del 2023.

Mediante auto No. 649 de fecha 29 de noviembre del 2023 se rechaza de plano el desistimiento de dos apoderados de oficio.

Respecto de las medidas cautelares:

PRF 00803

¹⁴² 20230712 NOTIFICACION AVISOTRUJILLO 2023EE0113599 PRF 00803

¹⁴³ 20230717 GUIA 472 ENCTEGA AVOSO A LINA PRF 348

¹⁴⁴ 20230629 NOTIFICACION ELECTRONICA APODERADO LINA TRUJILLO 2023EE0105791 PRF 803.

¹⁴⁵ 20230824 posesiona sustito apoderado ofi lina 00803.pdf

¹⁴⁶ 20230829 constancia copias apoderado lina prf 803.pdf

¹⁴⁷ 20230629 GUIA472 CITACIONE Y NOTIFICACIONES IMPUTACION 00803 y 20230629 NOTIFICACIONELECTRONICA SOLIDARIA 2023EE0105855 PRF 00803

¹⁴⁸ 20230714 Argumentos de defensa Aseguradora Solidaria 2023ER0125346 Y 2023ER0125244 PRF 2019-00803 y Defensa_auto_de_imputacion_PRF_2019-00803

¹⁴⁹ 20231116_20231122 TRASLADO INF TECNICO 036 PRF 803

¹⁵⁰ 20231114 GUIA472TRASLADOINFORME TECNICO 2023EE0200152 PRF 00803

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- Mediante auto 582 del 27 de octubre del 2023 se decretaron medidas cautelares, siendo inscritas el 07 de noviembre del 2023¹⁵¹, por lo que se notifica por estado 174 del 16 de noviembre del 2023.
- Con auto 629 del 16 de noviembre del 2023, se decretan medidas cautelares, se revoca una medida improcedente y se corrige el auto 582, respecto de los recursos que proceden; una vez ordenado el registro de la medida cautelar, una de las entidades registrales reporta error en la identificación del bien inmueble objeto de la medida¹⁵².

A la fecha de la presente providencia se encuentran pendientes los registros efectivos de las medidas y la consecuente notificación de las providencias.

1.8. Material probatorio obrante en el expediente

Se allega — Formato de Traslado de Hallazgo (12 folios), con número SICA 66088 cuyo reporte es del 22 de diciembre de 2017 y anexo a éste, un CD¹⁵³ con que contiene archivos de soportes probatorios relacionados con los elementos de la responsabilidad fiscal, así:

- SOPORTE CD FOLIO 15
 - DOCUMENTOS PRESUNTOS RESPONSABLES
 - certificacion menor cuantia 2012.docx
 - certificacion menor cuantia 2013.docx
 - certificacion menor cuantia 2014.docx
 - certificacion minima cuantia 2012.docx
 - certificacion minima cuantia 2013.docx
 - certificacion minima cuantia 2014.docx
 - hoja de vida yarley ocoro Alcalde Guapi.docx
 - Pavimentación 2 y 4 guapi
 - INTERVENTORIA CRA 2 Y 4 GUAPI
 - ✓ ACEPTACION DE LA OFERTA.pdf
 - ✓ ACTA DE CIERRE CRA 2 Y 4.pdf
 - ✓ CONSTANCIA DE RECIBO DE OFERTAS.pdf
 - ✓ ESTUDIOS PREVIOS CRA 2 Y 4 GUAPI.pdf
 - ✓ INFORME DE EVALUACION CRA 2 Y 4 GUAPI.pdf
 - 500 PAVIMENTO DE CONCRETO HIDRAULICO.pdf

¹⁵¹ 20231107 REGISTRO MEDIDA FLORIDA VALLA PLACA QRD65F_ 2023ER0211249 PRF 803

¹⁵² 20231123 Oficio respuesta instrumentos publicos guapi bienes 2023ER0224362prf 803

¹⁵³ Ver a folio 15 del expediente SOPORTE DIGITAL ANT-056-2018

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- Acta de audiencia.pdf
 - Acta de comité técnico.pdf
 - Aprobación de poliza.pdf
 - Carpeta CRA 2 Y 4 GUAPI.PDF
 - Contrato y actas.pdf
 - Contrato.pdf
 - estudios previos.pdf
 - Informe Visita Cra4 Guapi BPIN2013003190012.doc
 - Pagos.pdf
 - Pliegos de condiciones.pdf
- INFORME FINAL DE AUDITORÍA CAUCA.pdf
- Informe Auditoría de Cumplimiento AT No. 7 -2018, además de encontrarse en medio magnético los soportes (CD), se encuentran en físico visibles a folios 17 al 78 del expediente.

Dentro de la Indagación preliminar ANT-IP- 2018-01665, se recopilaron las siguientes pruebas:

- Mediante correo electrónico del 11 de junio de 2019, la Alcaldía Municipal de Guapi — Cauca, LUZ NELLY VALLECILLA de envía dos archivos correspondientes a los soportes de 7 pago realizados al contratista, esto es, soporte del pago del Anticipo y pago acta parcial del 30% dentro del contrato 428-2013. Lo anterior, como respuesta al oficio enviado por el despacho con radicado 2019EE0062993 del 28 de mayo de 2019, dando respuesta de manera parcial o incompleta a la mencionada solicitud de información.
- Oficio de respuesta Aclaración del Informe Técnico con radicado 20191E0056206 del 28 de junio de 2019, realizado por el Ingeniero DIOGENES HERNEY HORMIGA RENGIFO, Profesional Universitario Grado 02 del Grupo de Vigilancia Fiscal de la CGR.
- Oficio de respuesta de Traslado de Pruebas del expediente PRF-2019-00509 originado en la IP-2018-01656, y un (1) CD, realizado por la Doctora SANDRA PATRICIA MELLIZO BAZANTE, con radicado 20191E0056794 del 2 de julio de 2019, que contiene:
 - PRUEBAS TRASDADAS A IP 2018-01656 DEL PRF 2019-0509
 - 20190402 RESPUESTA MUNICIPIO IP 2018-01955
 - ✓ certificado de no existencia de polizas.pdf
 - ✓ certificacion menor cuantia vigencia 2014.pdf
 - ✓ certificacion menor cuantia vigencia 2015.pdf
 - ✓ certificacion menor cuantia vigencia 2016.pdf

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- ✓ 20190402 CORREO RESPUESTA MUNICIPIO IP 2018-1955.PDF
- ✓ poliza de manejo vigencia 2016.pdf

- 20190403 RTA MUNICIPIO DOCUMENTOS FALTANTES IP 1955
 - ✓ 11.certificado de existencia y representación legal.pdf
 - ✓ 3.certificados solicitados.pdf

- 20190403 CORREO RESPUESTA MUNICIPIO IP 2018-1955.pdf

- Sin oficio remisorio, envío de soportes de Interventoría por parte de la Fundación Camino Nuevo con Radicación 2019ER0072752 del 15 de julio de 2019 y un correo electrónico de litrupeaqmail.com, del 17 de julio de 2019, enviado al correo electrónico monica.sandovalacontraloría.gov.co, y en el cual se manifiesta por parte de la representante legal LINA MARÍA TRUJILLO, el envío de la información.

- Oficio de respuesta del Departamento Nacional de Planeación del 11 de junio de 2019 con radicado No. 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019, en el que se remite el expediente de los procedimientos PAP-1194-14, PACS-498-16, Informes de visita, conceptos del estado del proyecto BPIN 201300319002 y de los de los reportes a órganos de control digitalizado en un (1) CD con la siguiente información y soportes:
 - Respuesta DNP
 - PACS DOCUMENTOS EXPEDIENTE -498-16 GUAPI
 - ✓ INFORMACIÓN REMITIDA ENTIDAD
 - Acta de audiencia.pdf
 - acta de visita.pdf
 - Contrato y actas.pdf
 - informe interventoria.pdf
 - solicitud de prorroga.pdf
 - trámite para ajustes.pdf

 - ✓ Acto de alegatos.pdf
 - ✓ Acto de pruebas.pdf
 - ✓ Acto formulación.pdf
 - ✓ Citación notif personal Formulación entidad.pdf
 - ✓ Comunicación alegatos entidad.pdf
 - ✓ Comunicación pruebas entidad.pdf
 - ✓ comunicación pág web pruebas.pdf
 - ✓ Correo electrónico con información.pdf
 - ✓ Notif por aviso entidad.pdf
 - ✓ Notif pág web exrepresentante acto de inicio.pdf
 - ✓ Oficio Contraloría.pdf
 - ✓ Oficio procuraduria.pdf

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- ✓ Oficio solicitud de información.pdf
- ✓ Respuesta entidad.pdf

▪ **PAP_SOPORTES**

✓ **SOPORTES RECURSO**

- 20146630599902_00001.pdf
- 20146630599902_00002.pdf
- 20146630599902_00003.pdf

- ✓ 20144460039469_ACTO DE INICIO.PDF
- ✓ 20144460117833_MEMORANDO SMSE.pdf
- ✓ 20144460857871_COMUNICACION ACTO INICIO.pdf
- ✓ 20144461017981_CITACION NOT PERSONAL RES..pdf
- ✓ 20144461018041_COMUNICACION MEDIDA.pdf
- ✓ 20144461018101_COMUNICACION MEDIDA OCAD.pdf
- ✓ 20144461018131_COMUNICACION MEDIDA MHCP.pdf
- ✓ 20144461050951_NOT AVISO MEDIDA.pdf
- ✓ 20146000039445_RES. MEDIDA PREVENTIVA.pdf
- ✓ 20146630394752 Requerimiento SMSE a Entidad.pdf
- ✓ 20146630599902 RECURSO REPOSICIÓN Y APELACIÓN.pdf
- ✓ 20148660835791_Envio inf visitas seguimiento.pdf
- ✓ 20148660981281_Requerimiento SMSE a Entidad.pdf
- ✓ 20154440017773_RESPUESTA SMSE A SDC.pdf
- ✓ 20154440040463_60497_RES SMSE A SDC 30_03_2015.pdf
- ✓ 20154440046623_RES_SMSE A SDC 16_04_2015.pdf
- ✓ 20154440130713_12069 RES. SMSE A SDC.pdf
- ✓ 20154460013173_MEMORANDO REMITE APELACION.pdf
- ✓ 20154460013233_MEMORANDO SDC A SMSE.pdf
- ✓ 20154460044821_CITACION NOT PESONAL REPOSICIÓN.pdf
- ✓ 20154460075531_NOT AVISO REPOSICION.pdf
- ✓ 20154460134763_MEMORANDO SDC a SMSE.pdf
- ✓ 20154460194401_CITACION NOT PERSONAL APELAC..pdf
- ✓ 20154460209471_NOT AVISO APELACION.pdf
- ✓ 20154460255161_RESPUESTA SDC A ENTIDAD.pdf
- ✓ 20156000002865_RES. RESUELVE REPOSICIÓN.pdf
- ✓ 20156000008155_RES. RESUELVE APELACION.pdf
- ✓ 20156630479512_SOLICITUD LEVANTAMIENTO ENTIDAD.pdf
- ✓ 20164440001223_MEMORANDO SMSE VERIFICACIÓN.pdf
- ✓ 20164460040401_RESPUESTA A SOLICITUD ENTIDAD.pdf
- ✓ 20164460228741_RESPUESTA A SOL LEVAN ENTIDAD.pdf

▪ **REPORTES**

✓ **PDF REPORTES**

- REP-0017-2014

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- CGR.pdf
- PGN.pdf
- REP-0017-2014.pdf
- SOPORTES - oficina de planeación.pdf

- REP-0283-2015
 - CGR.pdf
 - PGN.pdf
 - REP-0283-2015.pdf

- REP-0790-2016
 - CGR.pdf
 - PGN.pdf
 - REP-0284-2015.pdf

- REP-284-2015
 - CGR.pdf
 - PGN.pdf
 - REP-0790-2016.pdf

- SMSE
 - ✓ Alertas monitoreo
 - 20144440993841_11021495056.pdf
 - 20154440081771_021515201737.pdf
 - 20154440304591_052015200329.pdf
 - 20154440635001_110515192344.pdf
 - 20164440275041_030916233752.pdf
 - 20164440428621_051116191553.pdf
 - 20164440628371_080316151056.pdf
 - 20164440832291_11021663800.pdf
 - 20174440058881_01311700039.pdf
 - 20174440286311_050817183818.pdf
 - 20174440452411_07281753827.pdf
 - 20174440659021_11011771727.pdf
 - 20184440047221_013118193204.pdf
 - 20184440260291_04261855729.pdf
 - 20184440460941_08021843822.pdf
 - 20184440643381_10311853425.pdf
 - 20194440119121_02261912148.pdf
 - 20194440270461_05031980732.pdf

 - ✓ Visitas
 - 1. 1RP-2014-IV-2013003190012.pdf
 - 1. Concepto tecnico del_11_05_2017.pdf

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- 1.1 3RP-2014-PM-2013003190012.pdf
- 1.2 3RP-2014-PM-2013003190012 V3.pdf
- 1.3 3RP-2014-PM-2013003190012 V4.pdf
- 1.4 3RP-2014-PM-2013003190012-V5.pdf
- 2. 1RP-SE-2013003190012.pdf

Iniciado el proceso se recaudó la siguiente documentación:

- El 7 de febrero del 2020 mediante radicado 2020ER0014642, el Municipio allega información solicitada conforme a lo ordenado en el auto de apertura.

Que se agregó al proceso de responsabilidad fiscal los hechos investigados mediante IP 2020-37748, que contiene el siguiente material probatorio:

1. anexo 3 - cun 37748-122.pdf
 2. aceptacion minina cuentaia - interventoria.pdf
 4. acta de liquidacion interventoria pavimento unilateral.pdf
 5. actas 2.pdf
 6. actas de cantidades.pdf
 7. c_proceso_13-1-105024_219318011_11380200.pdf
 8. contratos modificado.pdf
 9. da_proceso_14-13-2400643_219318011_9635571 (1).pdf
 10. informe final (9).pdf
 11. informe interventoria.pdf
 12. informes.pdf
 13. polizas.pdf
 3. resolucio_n de liquidacio_n unilateral y declaratoria de incumplimiento 244.pdf
 14. hoja de vida danny prado granja.pdf
 - oficio de asignacion reparto 371.pdf
- En el transcurso de esta indagación agregada, también se efectúa visita a las obras y se rinde informe técnico radicado 2021IE0108947 del 14-12-2021, a la que se incluye acta de visita fiscal el 05 de noviembre del 2021.
 - El 14 de noviembre del 2023 se recibe respuesta de la Gobernación mediante radicado 2023ER0225650.
 - El 31 de agosto del 2023 se recibe información de la aseguradora mediante radicado 2023ER0158409.
 - Se rindió informe técnico 2023EE0197448¹⁵⁴, del 09 de noviembre del 2023 el cual está conformado por los siguientes documentos contenidos en una carpeta denominada “20231109 INFORME TECNICO 2023EE0197448 PRF

¹⁵⁴ 20231109 INFORME TECNICO 2023EE0197448 PRF 1081

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

1081_anexos.zip”:

- Liquidación 428 de 2013
 - Acta de Liquidación Pavimento.pdf
 - Informe de Supervisión.pdf
- RF Visita Guapi
 - Cra 2
 - IMG_20231010_111048.jpg
 - IMG_20231010_111054.jpg
 - IMG_20231010_111059.jpg
 - IMG_20231010_111146.jpg
 - IMG_20231010_111203.jpg
 - IMG_20231010_111505.jpg
 - IMG_20231010_111543.jpg
 - IMG_20231010_111649.jpg
 - IMG_20231010_111658.jpg
 - IMG_20231010_111659.jpg
 - IMG_20231010_142453.jpg
 - IMG_20231010_142504.jpg
 - RF Aportado visita
 - IMG-20231010-WA0024.jpg
 - IMG-20231010-WA0025.jpg
 - IMG-20231010-WA0026.jpg
 - IMG-20231010-WA0027.jpg
 - IMG-20231010-WA0028.jpg
 - IMG-20231010-WA0029.jpg
 - IMG-20231010-WA0030.jpg
 - IMG-20231010-WA0031.jpg
 - IMG-20231010-WA0032.jpg
 - IMG-20231010-WA0033.jpg
 - IMG-20231010-WA0034.jpg
 - IMG-20231010-WA0035.jpg
 - IMG-20231010-WA0036.jpg
 - IMG-20231010-WA0037.jpg
 - IMG-20231010-WA0038.jpg
 - RF Cra 4 Lluvia
 - IMG_20231010_143321.jpg
 - IMG_20231010_143339.jpg
 - IMG_20231010_143354.jpg
 - IMG_20231010_143513.jpg
 - IMG_20231010_143524.jpg

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- IMG_20231010_143538.jpg
- IMG_20231010_143557.jpg
- IMG_20231010_143653.jpg
- IMG_20231010_143702.jpg
- IMG_20231010_143713.jpg
- IMG_20231010_143741.jpg
- IMG_20231010_143825.jpg
- IMG_20231010_143950.jpg
- IMG_20231010_143957.jpg
- IMG_20231010_144007.jpg
- IMG_20231010_144016.jpg
- IMG_20231010_144117.jpg
- IMG_20231010_144138.jpg
- IMG_20231010_144145.jpg
- IMG_20231010_144212.jpg
- IMG_20231010_144233.jpg
- IMG_20231010_144332.jpg

○ RF Cra 4 Soleado

- IMG_20231009_145521.jpg
- IMG_20231009_145533.jpg
- IMG_20231009_145537.jpg
- IMG_20231009_145724.jpg
- IMG_20231009_145728.jpg
- IMG_20231009_145909.jpg
- IMG_20231009_145917.jpg
- IMG_20231009_150254.jpg
- IMG_20231009_150421.jpg
- IMG_20231009_151000.jpg
- IMG_20231009_151018.jpg
- IMG_20231009_151022.jpg
- IMG_20231009_151355.jpg
- IMG_20231009_151411.jpg
- IMG_20231009_152757.jpg
- IMG_20231009_152801.jpg
- IMG_20231009_152811.jpg
- IMG_20231009_152816.jpg
- IMG_20231009_152937.jpg
- IMG_20231009_154703.jpg
- IMG_20231009_154711.jpg
- IMG_20231009_154728.jpg

- INFORME TECNICO Cto 428 Guapi.docx
- Cra 4 y Cra 2 Guapi 4.pdf

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- Cra 4 y Cra 2 Guapi 3.pdf
- Cra 4 y Cra 2 Guapi 2.pdf
- Carpeta Precontractual CRA 2 Y 4 GUAPI.PDF
- Cra 4 y Cra 2 Guapi 1.pdf
- Caretera visita y Actas.xlsx
- 20231011 INFORME VISITADIOGENES 00803.PDF
- Acta Visita.pdf
- 2023EE0175432 Solicitud Información.pdf

2. FUNDAMENTOS DE DERECHO

2.1. Normas aplicables a la decisión

De conformidad con el numeral 5° del artículo 268 de la Constitución Política de Colombia, el Contralor General de la República tiene la atribución de establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal.

En desarrollo de este precepto constitucional, la Ley 610 de 2000 regula el proceso de responsabilidad fiscal, el cual es definido en su artículo 1° como:

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

Que además de lo anterior, la Ley 610 de 2000 en su artículo 5 dispone que los elementos de la responsabilidad son:

“Artículo 5°. Elementos de la responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos: -Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal o de quien participe, concorra, incida o contribuya directa o indirectamente en la producción del daño patrimonial al Estado. -Un daño patrimonial al Estado. -Un nexo causal entre los dos elementos anteriores.”

Por su parte, el artículo 53 de la Ley 610 de 2000, prescribe que se podrá proferir fallo con responsabilidad fiscal cuando exista prueba que conduzca a la certeza del daño y su cuantificación, de la gestión fiscal y la individualización de los presuntos responsables y el nexo de causalidad entre esta y aquel y el artículo 54 prescribe que al no cumplirse tales requisitos se debe fallar sin responsabilidad fiscal:

“ARTÍCULO 53. FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL. El funcionario competente proferirá fallo con responsabilidad fiscal al presunto responsable fiscal cuando en el proceso obre prueba que conduzca a la certeza de la existencia del daño al patrimonio público y de su cuantificación, de la individualización y actuación cuando menos con culpa

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

leve del gestor fiscal y de la relación de causalidad entre el comportamiento del agente y el daño ocasionado al erario, y como consecuencia se establezca la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable.

Los fallos con responsabilidad deberán determinar en forma precisa la cuantía del daño causado, actualizándolo a valor presente al momento de la decisión, según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para los períodos correspondientes.

ARTÍCULO 54. FALLO SIN RESPONSABILIDAD FISCAL. El funcionario competente proferirá fallo sin responsabilidad fiscal, cuando en el proceso se desvirtúen las imputaciones formuladas o no exista prueba que conduzca a la certeza de uno o varios de los elementos que estructuran la responsabilidad fiscal.”

El debido proceso contenido en el artículo 29º de nuestra Constitución Política, como institución y piedra angular de la democracia, ha sido atendido fielmente por este despacho, pues se le ha dado el carácter de premisa fundamental aplicable a todas las actuaciones sustanciales en el presente proceso de responsabilidad fiscal.

Y para efectos de determinar esta responsabilidad a aquellos sujetos que presuntamente desatendieron los preceptos que rigen el ejercicio de la gestión fiscal, es menester para este despacho la aplicabilidad de unos principios tendientes a proteger los derechos de los sujetos procesales y el interés general, como son los de legalidad, eficacia, imparcialidad, contradicción, celeridad y demás principios constitucionales y legales y dados por nuestro ordenamiento jurídico inmersos en el derecho fundamental del debido proceso y el derecho de defensa, los cuales se hicieron efectivos en el momento en que se otorgó la oportunidad a los presuntos responsables cuando se los citó y notificó del auto de apertura y auto de Imputación y haciéndolos conocedores de sus derechos se les dio la oportunidad de presentar descargos y de ser escuchados en versión libre, todo con el objeto de permitirles hacer valer sus argumentos de defensa, de presentar y solicitar la práctica de pruebas.

Teniendo en cuenta que las pruebas que obran en el expediente se allegaron en debida forma y atendiendo a la competencia que ostenta este despacho para conocer de la investigación, se puede concluir a todas luces que se han respetado los citados lineamientos del debido proceso.

2.2. Competencia

La competencia de este ente de control se encuentra establecida en el artículo 268 de la Constitución Política de 1991, la Ley 610 de 2000, la ley 1474 de 2011, en concordancia con la Resolución 6541 de 18 de abril de 2012 y Resolución 748 del 2020 de la Contraloría General de la República.

Lo anterior, de conformidad con el artículo 24 de la Resolución 6541 de 18 de abril de

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 25 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

2012, el cual establece la competencia de las Gerencias Departamentales Colegiadas para conocer de los procesos de responsabilidad fiscal respecto de los recursos del orden nacional que se hayan ejecutado o debieron ejecutarse en el territorio del respectivo Departamento por el nivel desconcentrado de las entidades del orden nacional y respecto de los recursos del orden nacional que se hayan ejecutado o debieron ejecutarse por parte de las entidades del orden territorial; razón por la cual y teniendo en cuenta el factor de territorio, es esta gerencia departamental competente para desatar el presente proceso pues los recursos involucrados corresponden a REGALIAS.

2.3. De la caducidad

El artículo 9 de la Ley 610 de 2000 dispone:

"La acción fiscal caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio Público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Este término empezará a contarse para los hechos o actos instantáneos desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde la del último hecho o acto".

Que tratándose de un contrato de obra pública, además de ser solemne, bilateral, oneroso, conmutativo, *intuitu personae*, es también, de tracto sucesivo en la medida que su ejecución precisa de prolongación en el tiempo, por tal razón, su ejecución es un acto complejo, y en el caso que nos ocupa, el último hecho o acto del que se tiene certeza en los hechos investigados, es la audiencia del 27 de octubre de 2014, cuya Acta reposa en el expediente Visible a Folio 15 del expediente y en el CD anexo al Formato de Hallazgo, en la cual se declara suspendida la ejecución del contrato de obra pública 428- 2013, de manera indefinida, por lo que el horizonte de caducidad del presente asunto tendría lugar el día 27 de octubre de 2019 y habiendo iniciado el proceso de responsabilidad fiscal el 23 de agosto de 2019, por ello en el presente asunto no se configuró el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción fiscal.

En cuanto al contrato de interventoría, se tiene que fue liquidado el 26 de julio del 2019, por tanto, tampoco operó el fenómeno de la caducidad.

2.4. Instancia Procesal

El presente proceso se ha tramitado bajo el procedimiento del proceso ordinario reglado en la Ley 610 de 2000 y en el auto de imputación se determinó que con ocasión a la cuantía, se mantendría como de doble instancia.

2.5. De la Conexidad

Como en su momento se anotó, se investigan con la presente dos contratos (de obra y de interventoría) y pese a que cada uno de ellos, pueden ser tenidos como un hecho generador de un daño distinto, no puede perderse de vista que se suscribieron en torno a una sola causa, uno para ejecutar las obras y otro para ejecutar la vigilancia de aquel; es decir, sin el primer contrato no se habrían dado los hechos que dieron origen a la suscripción del segundo; pero además se ha determinado como la génesis del hecho irregular el que no se haya efectuado por la administración una debida vigilancia y control de ambas contrataciones, esto a primera vista, nos indica que existe una estrecha conexidad de hechos y por ende probatoria.

Según el Diccionario de la Lengua Española se entiende por hecho a la *“Acción u obra, Cosa que sucede, Asunto o materia de que se trata, El que tiene consecuencias jurídicas”*, por su parte, se dice que hay conexidad cuando una cosa *“está enlazada o relacionada con otra”*.

La H. Corte Constitucional afirmó que:

“...La conexidad, significa una íntima relación entre tales conductas...”¹⁵⁵

La procuraduría en el ejercicio de sus competencias ha manifestado que:

“La CONEXIDAD se presenta cuando varias faltas están ligadas entre sí por vínculos subjetivos o materiales o se conectan de alguna manera”¹⁵⁶.

Ahora bien, este fenómeno jurídico se puede presentar en dos categorías: la conexidad la sustancial y la procesal, en el primer evento, se exige la ocurrencia de dos supuestos básicos como son: i) Pluralidad de hechos y ii) un elemento común o hilo conductor determinante entre ellos. Por su parte, la conexidad procesal, surge por razones de conveniencia o de economía procesal, cuando exista i) comunidad de medio probatorio, ii) unidad de sujeto, o iii) unidad de denuncia.

Atendiendo entonces a lo anterior, resulta evidente que estamos al frente de una conexidad razonable, objetiva y material (presunto responsable, hechos y pruebas) que permiten sean investigados bajo una misma cuerda procesal, por así permitirlo el artículo 14¹⁵⁷ de la Ley 610 de 2000, en el cual se prescribe que se deben investigar y decidir conjuntamente.

¹⁵⁵ Sentencia C-357/99

¹⁵⁶ Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios. Respuesta C-092-2006 del 5 de Abril de 2006. Consulta formulada por el Procurador Provincial de Sogamoso http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:7DS7pbWCGWMJ:www.procuraduria.gov.co/descargas/normatividad/LEY_734/WEB/NotasRelatoriaIndividual/Nota%2520Relator%C3%ADa%252081_1.doc+conexidad+sustancial&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=co

¹⁵⁷ “ARTICULO 14. UNIDAD PROCESAL Y CONEXIDAD. Por cada hecho generador de responsabilidad fiscal se adelantará una sola actuación procesal, cualquiera sea el número de implicados; si se estuviere adelantando más de una actuación por el mismo asunto, se dispondrá mediante auto de trámite la agregación de las diligencias a aquellas que se encuentren más adelantadas. Los hechos conexos se investigarán y decidirán conjuntamente.”

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 27 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 128 de la Ley 1474 del 2011, la Gerencia Colegiada, siendo la responsable de determinar la incidencia fiscal de un hallazgo y la competente para dar inicio a una IP o a un PRF, incluyó bajo esta misma cuerda procesal las líneas de investigación el contrato de obra y de interventoría, a la luz de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 610 de 2000.

Que desde el inicio del proceso, se ha delimitado la vinculación de los presuntos responsables a los hechos presuntamente irregulares por los que deben ser llamados a responder.

3. CONSIDERACIONES

3.1. CONCEPTO DE DETRIMENTO PATRIMONIAL

El daño es uno de los conceptos más elaborados y trabajados de la doctrina perteneciente a la responsabilidad contractual y extracontractual, motivo por el cual, son múltiples los autores que lo han querido abordar, con el objeto de determinar su límite y extensión.

Así tenemos como el doctor Tamayo lo define como:

“...el menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extramatrimonial. Ese daño es indemnizable cuando en forma ilícita es causado por alguien diferente de la víctima”¹⁵⁸

Mientras que el profesor De Cupis señala que el daño no es más que un:

“...perjuicio, es decir, aminoración o alteración de una situación favorable”¹⁵⁹.

Por su parte, el doctor Henao lo identifica como:

“...la aminoración patrimonial de la víctima”¹⁶⁰

Y el tratadista Escobar Gil, lo determina como:

“...todo detrimento, menoscabo o perjuicio que a consecuencia de un acontecimiento determinado experimenta una persona en sus bienes espirituales, corporales o patrimoniales, sin importar que la causa sea un hecho humano, inferido por la propia víctima o por un tercero, o que la causa sea un hecho de la naturaleza”¹⁶¹.

¹⁵⁸ TAMAYO JARAMILLO, Javier. *Tratado de responsabilidad civil*. Vol. II. Bogotá: Legis, 2013, p. 326.

¹⁵⁹ DE CUPIS. A. El daño. *Teoría general de la responsabilidad civil*, cit., p. 81.

¹⁶⁰ HENAO PÉREZ, Juan Carlos. *El daño*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 84.

¹⁶¹ ESCOBAR GIL, Rodrigo. *Responsabilidad contractual de la administración pública*, Bogotá, Ed. Temis, 1989, p. 165.

De esta forma tenemos, que a pesar de la pluralidad de definiciones, todas ellas conservan unos elementos comunes los cuales se refieren al detrimento sufrido por el patrimonio de la víctima, como consecuencia de una acción u omisión ilícita generada por un tercero independiente a la víctima. Así pues, podemos señalar que el daño es el menoscabo o detrimento producido al patrimonio de la persona natural o jurídica o, a la persona en su ser mismo ya sea patrimonial o físico o, moral o extrapatrimonial, por parte de un tercero, producto de una conducta ilícita.

Si bien existe una homogeneidad respecto al concepto del daño, no cabe duda que éste en materia fiscal contempla unos elementos especiales que lo diferencian del daño en materia penal o civil.

Así, se requiere de un sujeto cualificado para su producción, ya que debe ser causado por un gestor fiscal (o un agente que “contribuya” “con ocasión” de la gestión fiscal al detrimento del erario de acuerdo a su “conexidad próxima y necesaria”). Así mismo, la acción dañosa, debe recaer única y exclusivamente sobre los bienes del Estado, escapando a su examen el menoscabo que sufran otros recursos que no sean los públicos.

De lo anterior, se sigue que el sujeto pasivo del daño sea el Estado, concebido este como persona jurídica en cuanto sujeto de derechos y obligaciones, respecto del cual y por esa condición, sólo es posible indemnizar el daño patrimonial o físico, y no el extrapatrimonial o moral¹⁶².

En suma, podemos decir que el daño en los PRF, está referido al menoscabo, detrimento o perjuicio que sufre el patrimonio del Estado por causa de la acción u omisión de un gestor fiscal, o de la persona que determine dicho detrimento.

El daño tiene como características, la de ser cierto, esto es, que sea objetivamente verificable¹⁶³, en relación inversamente proporcional con el denominado daño eventual, el cual no es indemnizable¹⁶⁴; que sea especial, en relación con su origen; anormal, al no

¹⁶² Sobre este asunto la jurisprudencia ha precisado que: “...en lo que atañe al reconocimiento de perjuicios morales subjetivados cuya condena impuso el a quo, considera la Sala que la misma resulta improcedente, pues si se tiene en cuenta que este tipo de daño es aquél que “...incide en el ámbito particular de la personalidad humana en cuanto toca sentimientos íntimos tales como la pesadumbre, la aflicción, la soledad, la sensación de abandono o de impotencia que el evento dañoso le hubiese ocasionado a quien lo padece...” vivencias que “...varían de la misma forma como cambia la individualidad espiritual del hombre...” (12), es fácil concluir que esta clase de perjuicios no puede predicarse de una persona jurídica, invulnerable a estos sentimientos, que son los que en últimas abren paso al reconocimiento de esta clase de perjuicios” (Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá-Sala Civil, calendada el 13 de septiembre de 2010, M. P. Dr.: Manuel Alfonso Zamudio Mora, Proceso No. 110013103040200300577 01).

¹⁶³ En profesor Tamayo señala que existe certeza del daño “...cuando a los ojos del juez aparece con evidencia que la acción lesiva del agente ha producido o producirá una disminución patrimonial o moral en el demandante” (TAMAYO JARAMILLO, Javier. *Tratado de responsabilidad civil*. Vol. II. Bogotá: Legis, 2013, p. 339).

¹⁶⁴ Sobre el llamado daño eventual el profesor Henao ha señalado que ocurre cuando existe “certeza de que el daño no se produjo ni se producirá, razón por la cual se califica de eventual, porque no se puede asegurar que

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 29 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

tomar en cuenta el desgaste natural de las cosas producto del paso del tiempo, y cuantificable por valorar económicamente el costo del perjuicio.

De la misma forma, la Doctrina ha reiterado, que el daño es el primer elemento de la responsabilidad fiscal. Sólo después de estructurado y probado el daño se puede establecer los demás elementos, empezando por la conducta.

Al respecto, la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República en concepto 0070A del 15 de enero de 2001, señaló sobre el daño:

“De los tres elementos anteriores, el daño es el elemento más importante. A partir de éste se inicia la responsabilidad fiscal. Si no hay daño no puede existir responsabilidad. Con esta lógica, el artículo 40 de la ley 610 dispone que el proceso de responsabilidad fiscal se apertura cuando se encuentra establecida la existencia del daño, es decir, se requiere que exista certeza sobre la existencia de éste para poder iniciar el proceso de responsabilidad fiscal...” (Subrayado fuera de texto).

En concepto EE 9273 del 14 de febrero de 2006 la Oficina Jurídica de la Contraloría sostuvo respecto al daño al patrimonio del Estado:

“Así mismo vemos que, la existencia del daño es condición de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, tal como consta en los artículos 40 y 41 de la Ley 610 de 2000 transcritos, de lo contrario, procederá el adelantamiento de una indagación preliminar por el término de seis (6) meses”.

Allí mismo se afirma:

*“Con base en la normatividad antes descrita la Oficina Jurídica realizó un estudio sobre el daño patrimonial al Estado, proferido mediante el oficio 0070A de 15 de enero de 2001, en el cual citaremos algunos aspectos relativos al objeto de su consulta, a saber: “IV. EL DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO. (...) **2. Certeza del daño. Desde los principios generales de responsabilidad es necesario destacar que el daño debe ser cierto.** Se entiende que «el daño es cierto cuando a los ojos del juez aparece con evidencia que la acción lesiva del agente ha producido o producirá una disminución patrimonial o moral en el demandante”. (Subrayado fuera de texto)*

Siendo también importante mencionar del concepto al que hacemos referencia que:

*“De otra parte, vale la pena citar la Sentencia SU-620, 13 de noviembre de 1996, Expediente T-84714, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonel, en la cual la Honorable Corte Constitucional, precisó: “Para la estimación del daño debe acudirse a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto, entre otros factores que han de valorarse, **debe considerarse que aquél ha de ser cierto, especial, anormal***

hay aminoración patrimonial (...) Se puede entonces afirmar que el perjuicio es cierto cuando la situación sobre la cual el juez va a pronunciarse le permite inferir que se extenderá hacia el futuro, y que es eventual cuando la situación que refleja “el perjuicio” no existe ni se presentará luego” (HENAO PÉREZ, Juan Carlos. *El daño*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 139).

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

y cuantificable con arreglo a su real magnitud. En el proceso de determinación del monto del daño, por consiguiente, ha de establecerse no sólo la dimensión de éste, sino que debe examinarse también si eventualmente, a pesar de la gestión fiscal irregular, la administración obtuvo o no algún beneficio”. (Subrayado fuera de texto)

En el mismo concepto se manifestó:

“En este orden jurídico, el daño siempre estará representado en el menoscabo del patrimonio público cualquiera que fuere su connotación y para efectos de la imputación de la responsabilidad fiscal, el mismo debe darse en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta. Para la estimación del daño debemos acudir a los principios generales de la responsabilidad, por tanto, para valorarlo debe tenerse en cuenta que el mismo ha de ser cierto, especial, anormal, cuantificable y con arreglo a su real magnitud. Se entiende que el daño es cierto cuando aparece evidencia que la actuación u omisión del servidor público o particular ha generado una afectación al patrimonio público. Dicho en otras palabras, existe certeza del daño, cuando obra prueba que permita establecer que existe un menoscabo de los dineros o bienes públicos, por tanto, es viable cuantificar esa disminución patrimonial y endilqárselo a quien con su conducta activa u omisiva lo causó” (subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, puede señalarse que, aunque el daño en material fiscal sigue en principio los lineamientos jurisprudenciales y doctrinales establecidos para el daño en general, tiene unos elementos exclusivos que lo separan de éste y lo diferencia de otras clases de daño. Es además la nota primaria y fundamental para establecer la existencia o inexistencia de la Responsabilidad Fiscal, ya que, sin la producción del mismo, no tiene razón de ser la acción fiscal, en tanto que esta es resarcitoria al perseguir la compensación del daño causado al Estado por parte del gestor fiscal.

Conforme lo contenido en el Artículo 6 de la Ley 610 de 2000, El Daño Patrimonial al Estado, se entiende como:

“La lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías. Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público.” (Apartes subrayados fueron declarados inexecutable por la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C-340 de 2007. Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil).

El concepto expuesto advierte que el daño ocasionado con la gestión fiscal, debe recaer sobre el “patrimonio público”, es decir, en los “bienes o recursos públicos” o en los “intereses patrimoniales del Estado.”

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 31 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Al respecto de este elemento, la Corte Constitucional en Sentencia C-840 de 2001, M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería, señaló:

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

Definido en abstracto el daño, debe pasar esta instancia a establecer si el mismo se encuentra o no estructurado en el presente asunto.

3.1.1. DETRIMENTO PATRIMONIAL EN EL CASO CONCRETO

Que el municipio Guapi presentó el proyecto BPIN 201300319002 denominado: *“PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA”*. El cual fue viabilizado y aprobado por el OCAD Departamental Cauca, mediante Acuerdo No. 006 del 12 de julio de 2013, por valor de DOS MIL OCHENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA Y UN MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS (\$2.087.161.935.), los cuales fueron financiados por el Fondo de Compensación Regional del SGR, de conformidad con el Acuerdo mencionado.

De lo anterior se derivó el contrato de Obra Pública 428 de 2013, suscrito el día 23 de diciembre de 2013, entre el MUNICIPIO DE GUAPI y la FUNDACIÓN PACIFIC INTERNACIONAL con Nit. 805027861-2, por valor de MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES SEISCIENTOS QUINCE MIL QUINIENTOS DICEISEIS PESOS (\$1.986.615.516.), con plazo de ejecución de 180 días calendario a partir del acta de inicio, cuyo objeto¹⁶⁵ fue:

“2013 de 2013. El presente contrato se rige por las siguientes cláusulas. PRIMERA. OBJETO: El CONTRATISTA, de acuerdo con su oferta y de conformidad con lo establecido en la propuesta presentada, se obliga por su cuenta y riesgo a realizar los trabajos necesarios para la ejecución de “PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA” de acuerdo a los estudios previos, pliego de condiciones y propuesta presentada por el contratista”

De acuerdo a la CLAUSULA SEGUNDA del del Contrato de Obra No. 428 de 23 de diciembre de 2013¹⁶⁶, el municipio de Guapi pagaría el 50% del valor del contrato en

¹⁶⁵ Ver a folio 27 -Contrato de obra pública 428-2013

¹⁶⁶ Ver a folio 15 del expediente: CD- anexo a formato de hallazgo-Contrato de obra pública No. 428-2013

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 32 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

calidad de anticipo, el saldo en actas parciales, para el contrato se presentaron los siguientes Pagos:

“SEGUNDA. VALOR DEL PRESENTE CONTRATO Y FORMA DE PAGO. *El Municipio pagará al Contratista el valor del contrato de la siguiente manera: El 50% del valor del contrato por concepto de anticipo y el 50% restante en actas parciales, hasta el recibo a satisfacción de la obra, por parte de la administración. previo el trámite respectivo. El valor del último avance de obra realizado a la terminación de los trabajos, se, efectuará una vez sean recibidas a satisfacción las obras por parte del municipio Este pago, al igual que los parciales, se hará con base en el acta de entrega y recibo a satisfacción de obra por parte del municipio. **PARAGRAFO 1:** El pago del contrato está sujeto al plan mensualizado de caja del Municipio. **PARAGRAFO 2:** EL CONTRATISTA cancelará el valor del contrato, las sumas correspondientes a retención en la fuente y demás deducciones legales, las cuales serán descontadas en la Tesorería Municipal.”*

Que verificados los pagos efectuados, encontramos por el anticipo, el Comprobante de Egreso No. 15054¹⁶⁷ de 26 de febrero de 2014 por un valor bruto de \$595.984.655, no se practicaron deducciones, este pago es equivalente al 30% del valor del contrato y no está acorde con lo pactado, toda vez que el 50% del contrato equivalía a \$ 993.307.758.

Posteriormente se hizo el Pago Parcial 1 según Comprobante de Egreso No. 15535¹⁶⁸ de 25 de julio de 2014, por un valor bruto de \$596.272.415, no se practicaron deducciones, dicho pago esta soportado por el acta parcial N° 01 de 23 de julio de 2014, la cual tiene un valor de \$851.817.736 y amortiza \$255.545.321 del valor del anticipo.

En este punto conviene recordar que se agregó a este proceso las actuaciones de la IP 2020-37748, en la que se efectuó visita fiscal a las obras en el año 2020 cuyos resultados se consignaron en un informe técnico con radicado 2021IE0108947 del 14 de diciembre del 2021¹⁶⁹, en el cual se señaló lo siguiente:

“En la documentación se puede evidenciar que el contrato de obra 428 de 2013, se encuentra liquidado mediante Acta de liquidación de 30 de mayo de 2019. Con dos pagos por \$1.192.257.070 y un saldo por ejecutar de \$ 794.358.446.

...

Sobre el avance del contrato de Obra Pública 428 de 2013, en la documentación se tiene el Comprobante de Egreso Reserva Presupuestal Nro. 15054, de 26 de febrero de 2014, mediante el cual se autoriza el pago del anticipo del 30% igual a \$595.984.655. (carpeta “Cra 4 Cra 2 Guapi 1”, página 14)

Acta Parcial No. 1, Contrato de Obra No. 428 del 23 de julio de 2014. En dicha acta se ve un valor de acta igual a \$851.817.736, con un valor amortizado del 30% correspondiente a

¹⁶⁷ Ver a folio 106 del expediente: Respuesta -correo electrónico despachocalcaldeRquapi-cauca.gov.co, del 11 de junio de 2019.

¹⁶⁸ Ver a folio 102 del expediente: Respuesta -correo electrónico despachocalcaldeaouni-cauca.ciov.co, del 11 de junio de 2019.

¹⁶⁹ informe tecnico visita14122021.docx

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 33 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

\$255.545.321, para un valor del Acta No. 1 de \$596.272.415, el pago se realizó el 12 de agosto de 21014 (carpeta “Cra 4 Cra 2 Guapi 2”, página 35). Total pagado \$1.192.257.070” (Subrayas fuera de texto)

Quiere decir que por este contrato se pagó la suma de \$1.192.257.070.

Entrando en la trazabilidad del contrato de Obra Pública 428 de 2013, encontramos que se le dio inicio, mediante acta del 17 de marzo de 2014¹⁷⁰, con una duración de 180 días (6 meses) y posterior a la firma de la misma, según consta en la minuta del Contrato de Obra No. 428 – 2013; en total se presentan dos (2) Actas de Suspensión:

- Acta No. 002 del 14 de abril de 2014, por 50 días como consecuencia de *“...los problemas de alcantarillado encontrados en la vía intervenida calle 13 y 11, la maquina motoniveladora se hundió en varias partes de la misma, lo que nos indicó que habían problemas en la estructura del subsuelo de la vía, en efecto el suelo característico de la zona está compuesto por arcillas blandas de alto índice de plasticidad lp=40,47% y con humedad natural superior al 57%, adicionalmente existen corrientes de agua subterráneas generadas por tuberías de un antiguo alcantarillado que capta aguas lluvias creando tubos de corriente en el subsuelo;”*¹⁷¹
- Acta de reinicio No. 03 de 4 de junio de 2014¹⁷².
- El contrato presenta un Otrosí¹⁷³ al Contrato de Obra No. 428 - 2013 del 24 de octubre de 2014, esto es por 33 días.
- Acta No. 006 del 27 de octubre de 2014, por la cual se suspendió el contrato de obra No. 428 - 2013, *“Con ocasión de la audiencia celebrada en la fecha, en el marco del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se hace necesario acudir al OCAD con el objeto de obtener la aprobación de un ajuste al proyecto, toda vez que se hace necesario ajustar el diseño del pavimento, en consideración a las malas condiciones portantes y de humedad del suelo y las características de los materiales existentes en la zona, de igual forma para diseñar el manejo superficial de las aguas lluvias y la inclusión de obras complementarias y adicionales de los sistemas de acueducto;”*.

Acta con la cual el contrato 428-2013 se suspende de manera indefinida.

- Acta No. 005¹⁷⁴ de Reinicio de Contrato de Interventoría No. MC-002-2014, de

¹⁷⁰ Ver folio 34 del expediente: acta del 17 de marzo de 2014 del contrato de obra 428-2013. en PDF: “Contrato y actas” del CD anexo al ANT fol 15

¹⁷¹ Ver a folio 35 del expediente: Acta No. 002 de suspensión del contrato de obra 428-2013. en PDF: “Contrato y actas” del CD anexo al ANT fol 15

¹⁷² Acta de reinicio No. 03 de 4 de junio de 2014, en PDF: “Contrato y actas” del CD anexo al ANT fol 15

¹⁷³ Ver a folio 40 del expediente: Otro sí No. 1 al contrato de obra pública 428-2013. en PDF: “Contrato y actas” del CD anexo al ANT fol 15

¹⁷⁴ Ver radicado 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 ubicado en la página 33 y 34 del PDF: “2

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

fecha 3 de octubre de 2018, la cual fue suscrita por señor DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA alcalde municipal de Guapi- Cauca, MARIA CONCEPCIÓN SERNA GARCERA, en representación de LA FUNDACIÓN PACIFIC INTERNATIONAL y LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ, en representación de LA FUNDACIÓN CAMINO NUEVO, en la que se determina que:

“Conforme al anterior se reinicia contrato con el fin de proceder a su terminación y con ello a su liquidación, dado a que las gestiones adelantadas no culminaron exitosamente dado a la complejidad técnica para la rehabilitación de una parte del sistema de alcantarillado y acueducto del tramo de la carrera cuarta y carrera segunda, ya que se viene adelantando estudios y diseños técnicos del plan maestro de alcantarillado y acueducto del municipio de Guapi por parte del Gobierno Nacional.

El tiempo de la suspensión no se computará. para el plazo extintivo del contrato. La presenta acta será el soporte para el contratista tramitar ampliación de vigencias de las GARANTIAS del contrato si a ello tiene lugar.”

- Que mediante Resolución 244 de mayo 30 de 2019 “POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL Y SE HACE EFECTIVA LA CLAUSULA DE MULTA DENTRO DEL CONTRATO LP-428-2013”, el municipio en el acto administrativo de liquidación¹⁷⁵, resuelve:

“ARTICULO PRIMERO: Ordenar la Liquidación de manera Unilateral del contrato 428-2013 celebrado entre el Municipio de Guapi y Fundación Pacific Internacional

ARTICULO SEGUNDO: Declarar el incumplimiento parcial del contrato 428-2013 celebrado entre el Municipio de Guapi y Fundación Pacific Internacional

ARTICULO TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, hacer efectiva la multa en cuantía equivalente a CIENTO NOVENTA Y OCHO MILLONES SEICIENTOS SESENTA Y UN MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS CON SEIS SENTAVOS M/CTE (\$198.661.551,6).

ARTICULO CUARTO: Declarar que el presente acto administrativo constituye el siniestro en el amparo de cumplimiento de la garantía otorgada mediante Poliza de cumplimiento No: 430-47-994000023710 Anexo 3 Fecha de expedición 13 de febrero de 2019; Poliza seguro de responsabilidad civil extracontractual No: 430-47-99400008377 Anexo 0 Fecha de expedición 13 de febrero de 2019.”

En cuanto a la interventoría, tenemos que el municipio de Guapi celebró mediante la modalidad de Mínima Cuantía el contrato N°. MC-002 de 14 de febrero de 2014, con la Fundación Camino Nuevo, por valor de \$17.245.000, con un plazo de 180 días, cuya fecha

CARPETA PRINCIPAL 2 EXPEDIENTE FISICO 803”

¹⁷⁵ Ver PDF: “3. resolucio_n de liquidacio_n unilateral y declaratoria de incumplimiento 244.pdf” obrante en el ANT de la IP 37748 agregada al PRF 803

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 35 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

de inicio fue el 10 de marzo de 2014, fecha que es consistente con el inicio del contrato de obra, este contrato fue suspendido el 14 de abril de 2014 y reinició el 4 de junio de 2014. Así las cosas, el contrato tuvo vigencia hasta el 27 de octubre de 2014, fecha en la cual el proyecto quedó sin interventoría.

Que este ente de control realizó visita fiscal entre los días 10 al 14 de abril de 2018, al sitio de ejecución de las obras del contrato 428 de 2013¹⁷⁶, en donde se verificó el estado de las mimas, en compañía de JESÚS FERNANDO VELASCO, quien se desempeñaba como Secretario de Planeación del municipio de Guapi y en cuyo informe¹⁷⁷ se indica lo siguiente:

"En la visita se solicitó la información contractual del proyecto y se tomó registro fotográfico.

El recorrido se realizó en los siguientes puntos:

- *Carrera 4 con calle 7: el punto de referencia tiene coordenadas E00575977, N00776886. La sección es de seis (6) metros de pavimento, en losas de 3x3m el bordillo es fundido in situ a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 24cm de la calzada, no hay andén, la vía está al servicio. En el desplazamiento hacia el siguiente punto (calle 8), se observa que las losas se construyeron con material de río, se ven desniveladas en las juntas, no hay uniformidad en el acabado, se ve fisuración transversal en algunas losas y recámara de alcantarillado sobresaliente del nivel de la vía. Hay desgaste de la superficie y desprendimiento de material de las losas.*
- *Carrera 4 con calle 8: el punto de referencia tiene coordenadas E00575908, N00776972. La sección es de 5.95 metros de pavimento, en losas de 3x3 m el bordillo es fundido in situ a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 19 cm de la calzada.*
- *Carrera 4 con calle 9: el punto de referencia tiene coordenadas E00575894, N00777001. En este sector solo hay material de granular sin que haya losas de pavimento.*
- *Carrera 4 con calle 10: el punto de referencia tiene coordenadas E00575835, N00777077. La sección es de 5.9 metros de pavimento, en losas de 3x3m el bordillo es fundido in situ a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 15 cm de la calzada, no hay andén, la vía está al servicio. Las juntas en cajas de sumideros son rectangulares, estas juntas deben hacerse de forma circular, en el desplazamiento hacia la calle 11 (E00575797 N00777127) se observa que las losas se construyeron con material de río, 6 están deterioradas, no hay uniformidad en el acabado, hay desgaste de la superficie y desprendimiento de material de las losas. En las juntas trasversales se observa que se utiliza hierro de 5/8" corrugada cada 40cm distinto a lo establecido en la norma.*
- *Carrera 4 con calle 12: el punto de referencia tiene coordenadas E00575739, N00777198. La sección es de 5.7 metros de pavimento, en losas de 2.9x3m el bordillo es fundido in situ a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 15 cm de la calzada, no hay andén, la vía está al servicio. Las juntas en cajas de sumideros son rectangulares, estas juntas deben hacerse de forma circular, en el desplazamiento hacia la calle 11 (E00575797 N00777127) se observa que las losas se construyeron con material de río, 6 están deterioradas, no hay uniformidad en el acabado, hay desgaste de la superficie y desprendimiento de material de las losas. En las juntas trasversales se observa que se utiliza hierro de 5/8" corrugada cada 40cm distinto a lo establecido en la norma.*

¹⁷⁶ Ver documento folio 15 CD "Informe Visita de la CGR al Proyecto BPIN 2013003190012" Informe Final De Auditoría Cauca.

¹⁷⁷ Ver a folios 5-14 del expediente: "Informe Visita de la CGR al Proyecto BPIN 2013003190012" Informe Final De Auditoría Cauca

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

sitio a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 15 cm de la calzada, no hay anden, la vía está al servicio. Las juntas en cajas de sumideros son rectangulares, estas juntas deben hacerse de forma circular, en el desplazamiento hacia la calle 13 (E00575689 N00777260) se observa que las losas se construyeron con material de río, no hay uniformidad en el acabado, hay desgaste de la superficie y desprendimiento de material de las losas; igual situación se presenta hacia la calle 14.

• **Carrera 4 con calle 14:** el punto de referencia tiene coordenadas E00575674, N00777289. La sección es de 6.1 metros de pavimento, en losas de 3.05x3m el bordillo es fundido en sitio a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 15 cm de la calzada, el sardinel presenta deterioro en algunos sectores, el hierro utilizado en los sardineles es de una varilla longitudinal de 3/8" y flejes de 3/8".

OBRAS EJECUTADAS EN LA CARRERA CUARTA

Los trabajos de pavimentación en la carrera cuarta (4) del casco urbano del municipio de guapi, no cumplen con las normas exigidas para pavimentación en concreto rígido indicadas en los estudios previos y pactadas contractualmente, debido a que los agregados utilizados son material de río, de los cuales no se realizó ningún ensayo de control de calidad y resistencia lo que afecta directamente la calidad y durabilidad de la obra, sumado a ello que los tramos construidos no son continuos sino secuenciales. Sin embargo las diferentes actividades de pavimentación fueron recibidas en el Acta Parcial No. 1 de julio de 2014 sin que se informara dicha situación.

Puntualmente, según lo referido al Ítem de REFUERZOS EN HIERRO DE 6000 PSI, de acuerdo al informe de interventoría de agosto y septiembre de 2014, este tipo de hierro se utilizó en las juntas entre placa y placa, pero la norma INVIAS 500.2.2.1, hace referencia que para pasadores o barras pasajuntas siendo mecanismos para la trasmisión de cargas, deben ser redondas, lisas y se debe garantizar su deslizamiento libre dentro del concreto. De acuerdo a ello, se estableció que las barras utilizadas son de un diámetro de 5/8" y corrugadas incumpliendo la mencionada norma." Ver Fotografía: Hierro entre juntas trasnversales utilizado en la pavimentación de la carrera 4 Guapi — Cauca."¹⁷⁸

En cuanto al Ítem 5.0 'SUMASE GRANULAR SELECCIONADA TIPO INVIAS' -enmarcado en artículos 330-1 y 320-1 de INVIAS 2012¹⁷⁹, se establece que durante la ejecución del

¹⁷⁸ Ver a folios 5-14 del expediente: "Informe Visita de la CGR al Proyecto BPIN 2013003190012" Informe Final De Auditoría Cauca.

¹⁷⁹ SUBBASE GRANULAR. **330.1 DESCRIPCIÓN** Este trabajo consiste en el suministro, transporte, colocación, humedecimiento o aireación, extensión y conformación, compactación y terminado de material de base granular aprobado sobre una superficie preparada, en una o varias capas, de conformidad con los alineamientos, pendientes y dimensiones indicados en los planos y demás documentos del proyecto o establecidos por el Interventor. Para los efectos de estas especificaciones, se denomina base granular a la capa granular localizada entre la subbase granular y las capas asfálticas en los pavimentos asfálticos, sin perjuicio de que los documentos del proyecto le señalen otra utilización. **320.1 DESCRIPCIÓN** Este trabajo consiste en el suministro, transporte, colocación, humedecimiento o aireación, extensión y conformación, compactación y terminado de material de subbase granular aprobado sobre una superficie preparada, en una o varias capas, de conformidad con los alineamientos, pendientes y dimensiones indicados en los planos y demás documentos del proyecto o establecidos por el

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

trabajo se debe comprobar que los materiales cumplan con los requisitos de calidad exigidos. En la documentación suministrada no se evidencia que dichos controles se hayan realizado y se haya verificado, solo se evidencia la solicitud de la interventoría en el informe de junio y julio de 2014 sobre el cumplimiento de los requisitos de BASE GRANULAR, establecidos en las normas aquí señaladas. - Ver Tabla 320-2. Requisitos de los agregados para sub bases granulares y Tabla 320-3. Franjas granulométricas del material de sub-base granular - Ver Fotografía: Material rio utilizado como de base en la pavimentación de la carrear 4 Guapi¹⁸⁰.

En cuanto al Ítem 6.0 PAVIMENTO CONCRETO HIDRAULICO MR=45 E = 19cm, incluye junta. Se pudo evidenciar, que no se sellaron las juntas 500.2.5, de otra parte, y que para los agregados incumplieron con lo establecido en 500.2.1,3 para agregado fino y 500.2.1.4 para agregado grueso, para este último se indica que debe proceder fundamentalmente de trituración. En los placas fundidas se puede observar claramente que el material utilizado como agregado es material de rio y no triturado como es la exigencia, de ahí que los daños que se presentan son desprendimiento de los agregados, agrietamiento y desintegración del pavimento. Estos daños se deben al proceso de elaboración y colocación de una mezcla que no asegura el cumplimiento de los requisitos técnicos de calidad por la utilización de un material no adecuado y de la vida útil de la obra. Ver Fotografía: Losas construidas en pavimento rígido carrera 4 Guapi, desprendimiento de los agregados y Tabla 500-1. Granulometría para el agregado fino para pavimentos de concreto hidráulico, Tabla 500-2. Requisitos del agregado fino para pavimentos de concreto hidráulico, Tabla 500-3.

Gronulometrías para el agregado grueso para pavimentos de concreto hidráulico y Tabla 500-4.Requisitos del agregado grueso para pavimentos de concreto hidráulico¹⁸¹.

OBRAS EJECUTADAS EN LA CARRERA SEGUNDA

En la documentación allegada en la visita de obra, se pudo establecer que en esta vía, solo se ejecutó el ítem 1, localización y replanteo de vías, por un valor de \$ 1.692792. En esta vía no se ha realizado ningún trabajo de adecuación de la rasante, sub base, base granular y pavimentación. La actividad de replanteo no cumplió ninguna utilidad, ya que después de haber transcurrido más de 4 años, se debe efectuar nuevamente.

Teniendo en cuenta lo anterior relacionado con las carreras segunda y cuarta, se puede determinar que se incumple en los ítems abajo relacionados, por valor de \$ 243.131.010, como consecuencia de las irregularidades en la etapa de planeación y ejecución del contrato conllevan a que haya deficiencias en la cantidad y calidad de la obra." Ver Tabla No. 2 Fuente: informe Acta parcial contrato de obra No 428 del mes de Julio del año

Interventor. Para los efectos de estas especificaciones, se denomina subbase granular a la capa granular localizada entre la subrasante y la base granular en los pavimentos asfálticos o la que sirve de soporte a los pavimentos de concreto hidráulico, sin perjuicio de que los documentos del proyecto le señalen otra utilización.

¹⁸⁰ Ver a folios 5-14 del expediente: "Informe Visita de la CGR al Proyecto BPIN 2013003190012" Informe Final De Auditoría Cauca

¹⁸¹ Ver a folios 5-14 del expediente: "Informe Visita de la CGR al Proyecto BPIN 2013003190012" Informe Final De Auditoría Cauca.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 38 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

2014¹⁸²”

Que luego de la imputación, se procedió a realizar nuevamente visita a las obras y se rindió informe técnico el 09 de noviembre del 2023 mediante radicado 2023EE0197448¹⁸³, con las siguientes conclusiones que confirman lo ya evidenciado:

“Documentalmente, sobre el estado actual de las obras ejecutadas mediante el contrato de obra 428 de 2013, lo más reciente es el informe de supervisión del 20 de marzo de 2019, elaborado por el Arquitecto Jesús Fernando Velasco Sinisterra, Secretario de Planeación de la fecha. En este informe se concluye:

“De acuerdo al programa de obra presentado por el contratista FUNDACIÓN PACIFIC INTERNACIONAL, no se encuentra al día en todas las cantidades de obra propuestas en el contrato.

No reposa en la carpeta contractual de interventoría y del contrato de obra informe reciente del estado actual de la obra, una vez firmada el acta de reinicio por las partes, y que en repetitivas ocasiones se ha solicitado, ya que fue unas de las actividades priorizadas en el momento del reinicio”.

...

- *Para verificar el estado actual de las obras ejecutadas mediante contrato 428 de 2013, se realizó inspección visual siguiendo lo establecido en el Manual para la inspección visual de pavimentos rígidos INVIAS octubre de 2006.*
- *Las cantidades ejecutas mediante obra 428 de 2013 fueron cuantificadas de acuerdo con Acta Parcial No. 1 de 23 de julio de 2014 y la inspección visual realizada los días 9, 10 y 11 de octubre de 2023.*
- *No se encontró evidencia que se haya amortizado el anticipo.*
- *Las obras ejecutadas mediante el contrato de obra 428 de 2013, específicamente las ejecutadas sobre la carrera 4 entre calles 7 a 13 no fueron objeto de nueva contratación para su complementación y adecuación y/o puesta en funcionamiento. Sobre la carrera 2 no se realizó intervención mediante contrato de obra 428 de 2013.*
- *Los informes sobre el estado y ejecución de las obras del contrato 428 de 2013 son de 2014 y 2016, no hacen referencia a un porcentaje de deterioro, solo permiten determinar las cantidades ejecutadas mediante el contrato de obra 428 de 2013.”*

Que en las tres visitas a las obras realizadas en la investigación (lp, IP agregada y la Visita efectuada después del auto de imputación) se concluyó que en la ejecución del contrato 428-2013 se determinaron las siguientes situaciones irregulares:

3.1.1.1. Hecho No.1 relacionado con las presuntas irregularidades en el contrato de obra No. 428-2013, suscrito el día 23 de diciembre de 2013:

¹⁸² Ver a folios 5-14 del expediente: "Informe Visita de la CGR al Proyecto BPIN 2013003190012" Informe Final De Auditoría Cauca.

¹⁸³ 20231109 informe tecnico 2023ee0197448 prf 803.pdf

Las obras de "PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA", presentan deficiencias en la calidad y cantidad, se estaba frente a una obra proyectada con cantidades que se debían cumplir bajo el lleno de los requisitos técnicos y legales, sin embargo ello no se dio, además las obras no se culminaron, lo ejecutado no se encuentra en óptimas condiciones con las que se pueda establecer el cumplimiento del objeto contractual, habiendo el contratista cobrado y recibido el valor por los ítems señalados, que debieron haberse ejecutado de una manera técnicamente adecuada, sin que se cumpla el objetivo del proyecto:

"En la documentación allegada no se evidencian estudios de suelos, ni diseño del pavimento rígido, ni de la estructura de pavimento, como tampoco diseño de mezclas con los materiales utilizados en la ejecución del contrato 428 de 2013".¹⁸⁴

"Debido a la falta de los mencionados estudios no se previeron actividades para la estabilización del suelo, que se destacan en el acta No 1 del mes de Junio del 2014, como ítems no previstos, por valor de \$ 368.295632, además no existe una bitácora o informe de interventoría donde se cuantifique el volumen de suelo sustituido y estabilizado, así como su calidad, gasto adicional que se debió prever en el proyecto y generó retrasos en la ejecución de las obras y el incumplimiento actual." (Informe Técnico en el proceso de Auditoria de Cumplimiento AT. No. 7 DE 2018).

Que el citado informe fue objeto de aclaración mediante oficio de respuesta con radicado 20191E0056206¹⁸⁵ del 28 de junio de 2019, manifestó:

"El documento (informe) expresa que en la documentación allegada no están los estudios de suelos ni diseños del pavimento rígido, ni de la estructura del pavimento, estos documentos son obligación de la entidad contratante y debieron ser objeto de revisión como lo establece el pliego de condiciones: " El contratista tiene la obligación de Cumplir el objeto del contrato, ejecutando y entregando la obra contratada de acuerdo con los criterios de calidad exigibles, los diseños, los planos y las especificaciones de construcción que hacen parte del pliego de condiciones, con sujeción los precios unitarios estipulados y dentro del plazo establecido.

- Utilizar los diseños, planos, estudios técnicos y especificaciones de construcción entregadas por El MUNICIPIO únicamente para el desarrollo del objeto contractual, sin que por ello se entienda conferido algún derecho de propiedad intelectual. Su entrega, en ningún caso, se entenderá como cesión de derechos o licenciamiento." ...Revisar, junto con

¹⁸⁴Informe Técnico en el proceso de Auditoria de Cumplimiento AT. No. 7 DE 2018: El artículo 500 del INVIAS, describe el pavimento rígido así: "... se refiere a la construcción de un pavimento de concreto hidráulico con juntas; y consiste en la elaboración, el transporte, la colocación y el vibrado de una mezcla de concreto hidráulico en forma de losas, con y sin refuerzo; la ejecución y sellado de juntas, el acabado, el curado y las demás actividades necesarias para la correcta construcción del pavimento hidráulico, de acuerdo con los lineamientos, cotas, secciones y espesores indicados en los planos del proyecto ajustados por el interventor".

¹⁸⁵ Ver a folios 130 al 135 del expediente: oficio 20191E0056206 28 de junio de 2019

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

la interventoría, dentro de los cinco días siguientes a la suscripción del acta de inicio, la totalidad de los diseños, planos, estudios técnicos y especificaciones de construcción. Si vencido el plazo señalado el contratista no presenta ninguna observación, se entiende que acepta en su integridad tales documentos.

El hecho de no encontrar los soportes en la documentación, no corresponde a la violación flagrante del principio de planeación, con la documentación allegada no se pudo precisar la existencia de los diseños y estudios técnicos mediante los cuales se pactaron las obras en el contrato ni de los ítems no previstos, que se cuantifican en el Acta de 23 de julio de 2014.

La suscripción de nuevas actividades indicaría que el estudio de suelos y los diseños mencionados en los pliegos, si existen, no reflejaban las condiciones reales de trabajo, esta circunstancia que se presentó durante el desarrollo y ejecución del contrato, encareció el contrato, y se configura en un riesgo previsible.

*Según el documento CONPES 3714 "De esta manera un riesgo previsible es aquel que es contemplado por las partes, en el momento de la celebración del contrato y por lo cual las partes introducen reglas contractuales para su asignación, por lo tanto, este riesgo va ligado a la posibilidad de la identificación y cuantificación del riesgo en condiciones normales, teniendo en cuenta que entre mayor probabilidad de ocurrencia del evento mayor previsibilidad del Mismo. **El riesgo en las modificaciones de estudios, diseños y especificaciones técnicas, en su eventual ocurrencia debieron ser asumidos por el Municipio de Guapi según se estipula en la Estimación, tipificación y asignación de los riesgos de los Pliegos de condiciones. Así mismo los nuevos diseños y planos deben ser aprobados por la interventoría y la entidad contratante, Estos documentos y su aprobación son el sustento de las actividades adicionales y no reposan en la documentación contractual.***

En Acta de Reunión del Consejo Municipal del 01 de abril de 2014, se reconoce la presencia de arcillas blandas y se describe el procedimiento a utilizar en la estabilización del suelo. Las actividades adicionales para la estabilización del suelo implicarían tener un nuevo estudio de suelos, diseñar la estructura del pavimento, las mezclas y el pavimento rígido en el área afectada, antes de ser reconocidas en un Acta de 23 de julio de 2014.

Posteriormente, en Acta de Comité Técnico de 23 de mayo de 2016 se aprueban los ítems adicionales no previstos y modificación de cantidades debido a que en la ejecución del proyecto se encontraron suelos arcillosos y rellenos con residuos sólidos, esto es diferente a los diseños y planos debidamente aprobados para ejecutar la modificación. (negrilla fuera de texto)"

Lo anterior indica que los diseños, planos, estudios técnicos y especificaciones de construcción debían ser entregados por el municipio de Guapi al Contratista, de tal manera que éste a su vez, en un término perentorio y antes de iniciar la ejecución de la obra, debía realizar el respectivo estudio, término en el cual, de no existir observación alguna por parte del Contratista, esto es, LA FUNDACIÓN PACIFIC INTERNATIONAL, de manera tácita aceptaría las condiciones que comportaban los mismos.

De igual manera el establecer ITEMS NO PREVISTOS, indicaría que el estudio de suelos

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 41 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

y los diseños mencionados en los pliegos no reflejaban las condiciones reales para la ejecución de las obras; vemos que el riesgo es cualquier evento que puede generar efectos adversos en el Proceso de Contratación y que puede tener distinta magnitud en el logro de los objetivos del Proceso de Contratación o en la ejecución de un contrato.

Así entonces, en el Análisis de Riesgos, las Entidades Estatales deben establecer la forma como serán administrados aquellos previsibles que se puedan presentar en sus Procesos de Contratación, lo cual va desde la planeación hasta el vencimiento de las garantías de calidad o disposición final del bien, cuando sea el caso, esto indica que en caso sub judice, se violó de manera flagrante el principio de planeación, máxime tratándose de las características y condiciones del suelo, el cual requiere de estudios previos para determinar si se encontraba en condiciones de estabilidad que permitieran la realización de la obra civil, estudio que no se evidencia en la carpeta contractual, ni en los soportes allegados a este despacho.

Siguiendo con el informe, tenemos que se asegura lo siguiente:

“b. En la visita se pudo verificar que algunos de los trabajos descritos en Acta de Parcial No. 1 de Interventoría, no se ejecutaron de acuerdo a las especificaciones contratadas, esto es lo correspondiente a los siguientes ítems:

• **SUB-RASANTE GRANULAR SELECCIONADA (TIPO INV1AS)**

El análisis de precios unitarios anexo a la propuesta del contratista, especifica que el material utilizado en la sub base granular es un material triturado, que debe cumplir las especificaciones del INV1AS, contrario a lo que se observó en el sitio de obra, donde se encuentra un material de arrastre. En este caso, al cambiar los materiales de construcción, es necesario que se realicen los ensayos correspondientes para determinar que se cumplan con las especificaciones de la obra pactadas y debieron ser debidamente aprobados por la interventoría y la entidad contratante.

• **PAVIMENTO CONCRETO HIDRAULICO MR=45, E=0, 19, INC. JUNTA** *Las mezclas de concreto utilizadas para la elaboración del pavimento hidráulico especifican claramente que el agregado grueso es grava triturada de 3/4" como se muestra en el análisis de precios unitarios, anexo de la Propuesta del contrato 428 de 2013, por parte del Contratista.*

Sin embargo, en el pavimento hidráulico elaborado en el sitio de obra, se ve que el agregado grueso es material de arrastre, lo que cambiaría las especificaciones de la mezcla y por las propiedades del concreto hidráulico. Como se mencionó anteriormente, esto debe ser debidamente aprobado, lo cual no se encontró.

• **REFUERZOS EN HIERRO DE 600.000 PS1**

En el análisis de precios unitarios de la propuesta no se puede distinguir que tipo de hierro es el pactado. En el sitio de obra se pudo observar que el hierro no corresponde al especificado para este tipo de obra, encontrando barras corrugadas, cuando se deben utilizar barras lisas. Respecto de la ejecución de las obras de estabilización, se desconoce las condiciones en que se realizaron, debido a que no hay una forma técnica ni documental de revisar que se haya cumplido con las especificaciones descritas por la interventoría, ni

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

en las cantidades descritas en el Acta de 23 de julio de 2014. En la documentación solo se encontró las apreciaciones hechas en los informes de interventoría.

Por lo tanto, lo pactado y descrito en el Acta Parcial No. 1, Contrato de Obra No. 428 del 23 de julio de 2014, no coincidía con el estado real de la obra en lo que respecta a los ítems: "SUB-RASANTE GRANULAR SELECCIONADA (TIPO INVIAS)", "PAVIMENTO CONCRETO HIDRAULICO MR=45, E=0, 19, INC. JUNTA" y "REFUERZOS EN HIERRO DE 600.000 PSI ", Esto en contra de lo establecido en la cláusula cuarta del contrato, obligaciones del contratista.

A. Cumplir con el objeto del contrato, las especificaciones técnicas suministradas por el municipio y la propuesta presentada por él". De otros ítems no se realizó ninguna precisión. Sobre los avances de obra, no se pudo determinar en lo ejecutado hasta el momento de la visita, debido a que es necesario tener como criterio el avance físico que está ligado a las horas hombre del presupuesto, a los metrados de la línea base y a lo que se va registrando en el día a día, documentos que no se encontraron en la documentación. De tal forma que no se puede ligar la inversión o amortización del anticipo con respecto del avance.

Respecto del Acta de Comité Técnico del 23 de mayo de 2016, celebrado entre funcionarios de la Alcaldía, contratista e interventoría, donde aprueban los ítems adicionales no previstos y modificación de cantidades, como se mencionó anteriormente, no coincide con el estado real de la obra en lo que respecta a los ítems: "SUB-RASANTE GRANULAR SELECCIONADA (TIPO INVIAS).

PAVIMENTO CONCRETO HIDRAULICO MR=45, E=0, 19, INC. JUNTA" y "REFUERZOS EN HIERRO DE 600.000 PS1". Se estaría ante un incumplimiento contractual en cuanto a estos ítems. De otros ítems no se realizó ninguna precisión."

Se evidencia en el análisis y verificación por parte del Profesional Auditor de la CGR que las actividades contratadas no se ejecutaron de acuerdo a las especificaciones estipuladas en el contrato 428-2013 y los informes de Supervisión e Interventoría no coinciden con el estado real de las obras.

Además, conforme a lo dicho por el Profesional Auditor **"los agregados utilizados son material de río, de los cuales no se realizó ningún ensayo de control de calidad y resistencia lo que afecta directamente la calidad y durabilidad de la obra"**, y respecto de la manera se afecta la calidad y durabilidad de la obra, manifestó lo siguiente:

"En Acta de Reunión del Consejo Municipal del 01 de abril de 2014, además, que se reconoce la presencia de arcillas blandas en el sitio de intervención del contrato 428 de 2013, lo que haría necesario adecuar el diseño del pavimento, se establece como compromiso a convocar una reunión con los consejos comunitarios extractores de material de playas, donde se trataran las ternas de coordinación y acercamiento en el marco de la consulta previa. (ley 70/93) en los territorios de comunidades negras con los títulos colectivos para la extracción del material de playa y que estrategia utilizar que permita conservar la estabilidad de la isla Buenaventura. Se deduce que el agregado a utilizar es material de playa y no material triturado como fue pactado. El material de playa al sufrir los

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

efectos de arrastre, adquiere una textura lisa y una forma redondeada que lo diferencian del material triturado que por el proceso de explotación tiene superficie rugosa y forma angulosa, fácilmente identificable a la vista.

El material de playa o material de arrastre, por la facilidad de obtención. Con respecto al agregado triturado, requiere una menor cantidad de equipo y por tanto su costo debería ser menor. El cambio de material de agregado grueso y su variación de precio hace que cambien condiciones como resistencia, durabilidad, adherencia y precio de las mezclas, andenes y pavimentos, los análisis de precios unitarios también cambiarían y por ende el presupuesto de obra, lo que no se refleja en la documentación.

La prueba técnica, soporte o insumo, que corrobore que los agregados utilizados en la obra y los concretos hidráulicos, cumplen con las especificaciones pactadas en el contrato corresponde al contratista y deben ser aprobados por la entidad contratante, los requisitos técnicos se describen en el informe.

El ítem 1 localización y replanteo de vías, por un valor de \$1.692.792, según consta en la propuesta es una de las actividades que debe realizar el contratista y se está reconociendo como ejecutado en la carrera segunda de Guapi. Se encuentra relacionado en el Acta Parcial No. 1, Contrato de Obra No. 428 del 23 de julio de 2014. En el informe se encuentra incluido como una de las deficiencias de la obra al no representar ningún beneficio en el desarrollo del proyecto"

Sobre estas irregularidades informadas por el profesional de la Contraloría, el Departamento Nacional de Planeación — DNP, mediante oficio Radicado 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019¹⁸⁶, pone en conocimiento a este despacho que la Subdirección de Sistema de Monitoreo, Seguimiento, Control y Evaluación- Dirección de Vigilancia de las Regalías del DNP, (cuya labor de naturaleza administrativa, se desarrolla de manera selectiva, con énfasis en acciones preventivas¹⁸⁷), que se ha efectuado seguimiento al proyecto BPIN 2013003190012 "PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI — CAUCA" y manifiesta que de acuerdo con la información reportada en los aplicativos SUIFP-SGR8, CUENTAS-SGR9 y GESPROY-SGR10, dispuestos por el DNP11, esta entidad evidenció lo siguiente:

"...la entidad ejecutora del proyecto objeto de la solicitud "PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI — CAUCA, OCCIDENTE", Código BPIN 2013003190012 que fue aprobado por EL OCAD Departamento de Cauca, con el Acuerdos 6 del 12/07/13 en el cual fue asignando como entidad ejecutora el Municipio de la Guapi Departamento de Cauca, "En el Cuadro 1 se presenta resumen general"¹⁸⁸

¹⁸⁶ Ver a folios 202 al 208 del expediente: Oficio de respuesta 2019E R0074902 del 19 de julio de 2019 del DNP.

¹⁸⁷ Sin perjuicio de la competencia de los Organismos de Control y la fiscalía general de la Nación

¹⁸⁸ Ver a folios 202 al 208 del expediente: Oficio de respuesta DNP -2019E R0074902 del 19 de julio de 2019.

Cuadro No. 1
Resumen estado del proyecto

BPIN	NOMBRE	VALOR	AVANCE FÍSICO	AVANCE FINANCIERO	ESTADO
2013003190012	PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA, OCCIDENTE.	\$ 2.087.161.935	22.48%	57.12%	Contratado en ejecución

(...) Cabe señalar que los contratos suscritos para la ejecución del proyecto BPIN 2013003190012 se encuentran registrados en Gesproy -SGR, con estado en ejecución.

(...) Por su parte el Sistema de Monitoreo Seguimiento Control y Evaluación ha diseñado un sistema de alertas preventivas que permite identificar de forma temprana situaciones que afectan la gestión de los proyectos, con el propósito de tomar oportunamente las medidas, evitarlas o mitigarlas, al tiempo que posibilita tener parámetros adecuados que facilitan la priorización de entidades para llevar a cabo visitas, las que son de tipo selectivo.

(...) Las alertas generadas al proyecto se disponen diariamente a la entidad a través del aplicativo Gesproy — SGR y se remite comunicación con el consolidado en cada corte trimestral. Para el proyecto relacionado y el manejo de recursos a través de sus cuentas maestras se han generado, 35 eventos de alerta desde el tercer trimestre de 2014, los cuales se relacionan en el cuadro No. 5”¹⁸⁹

En el cuadro No.6 visible a folio 204 del expediente, se relacionan las comunicaciones enviadas a la entidad ejecutora por el Sistema de Monitoreo, Seguimiento, Control y Evaluación del DNP, de las alertas sin subsanar con corte trimestral, en referencia al mencionado proyecto y en el oficio que se viene mencionando, se agrega lo siguiente:

*"De otra parte, la función de Control del SMSCE, a cargo de la Subdirección de Control de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del DNP, comprende la adopción de medidas preventivas, correctivas y sancionatorias, tendientes a prevenir, corregir o sancionar el uso inadecuado, ineficiente e ineficaz o sin el cumplimiento de requisitos legales de los recursos de regalías, en observancia del debido proceso en cada caso, de conformidad con los artículos 106 a 120 de la Ley 1530 de 2012. Así mismo, en aquellos casos en los que se evidencian presuntas irregularidades relacionadas con la ausencia de procedimientos de selección en la contratación, incumplimiento de procedimientos presupuestales o de contabilidad pública en la utilización de los recursos de regalías realiza reportes a los órganos de control y a la Fiscalía General de la Nación."*¹⁹⁰

Que frente al Proyecto Código BPIN 2013003190012, la SMSCE del DNP, adelantó las actuaciones correspondientes así:

¹⁸⁹ Ver a folios 203 y 204 del expediente: Oficio de respuesta DNP -2019E R0074902 del 19 de julio de 2019

¹⁹⁰ Ver folio 204 del expediente: Respuesta DNP 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019.

“Procedimiento Preventivo:

El 20 de agosto de 2014, el Gobernador del Cauca solicitó el acompañamiento de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del Departamento Nacional de Planeación, mediante correo electrónico radicado en el DNP con el No. 20146630394752, "con el fin de aclarar el estado de ejecución y el avance real de los proyectos" financiados con recursos del Sistema General de Regalías. El 1 de octubre de 2014, se llevó a cabo reunión en el municipio de Guapi (Cauca) entre el Alcalde, el Secretario de Planeación de la Entidad Territorial, la interventora de los proyectos, consultores de la Dirección de Vigilancia de las Regalías y funcionarios de la Gobernación de Cauca, con el fin de conocer el estado real del proyecto de inversión denominado "CONSTRUCCIÓN PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, OCCIDENTE BPIN 2013003190012.

A la mencionada reunión, se citó también al Contratista, la Procuraduría General de la Nación y la comunidad, de los cuales solo asistieron algunos miembros de la comunidad. 13 Entre el 30 de septiembre y el 04 de octubre de 2014, la Subdirección de Monitoreo, Seguimiento y Evaluación, realizó visita al proyecto anteriormente descrito, (Informe Anexo) en el cual se identificaron 7 oportunidades de mejora relacionadas con: actualización, ajuste y aprobación de pólizas para la ejecución de los contratos de proyecto, ajuste en el registro presupuestal del contrato, actas de avance de la obra, informes de interventoría, así como 4 observaciones con relación a: manejo del anticipo, proyecto en ejecución con deficiencias en la labor de supervisión y/o interventoría, deficiencias en la constitución de garantías, la cual fue remitida el 6 de octubre de 2014 mediante correo electrónico a la Subdirección de Control.”

la Subdirección de Control de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del Departamento Nacional de Planeación, el día 16 de octubre de 2014, mediante Acto No. DVR-SDC-2014446003946915, inició el procedimiento preventivo PAP-1194-14¹⁹¹, al municipio de Guapi (Cauca) **por ejecutar acciones que representan un peligro inminente de uso ineficaz e ineficiente de los recursos del SGR y solicitó al representante legal de la Entidad Territorial la rendición de explicaciones de que trata el literal b) del artículo 110 de la Ley 1530 de 2012¹⁹² y manifiesta esta entidad que:**

"...se le solicitó a la Entidad territorial que allegara los documentos que demostrarán el estado de cumplimiento de las metas y el cronograma establecido, el avance físico y financiero de cada uno de los dos proyectos, el valor ejecutado y pagado a los contratistas con sus respectivos soportes, copia de contratos de obra y sus modificaciones si han existido; informes de supervisión y de interventoría que den cuenta del plan de trabajo establecido y de la ejecución de los proyectos, copia de los estudios técnicos y de viabilidad adelantados para la ejecución de los proyectos. Cumplido el anterior término, la Entidad no

¹⁹¹ Ver documentos en la siguiente ruta: SOPORTE CD FOLIO 208.7z\SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\PAP_SOPORTES

¹⁹² Ver folio 205 del expediente: Respuesta **DNP** 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019 y Ver en SOPORTE CD FOLIO 208.7z el PDF: “20144460117833_MEMORANDO SMSE”, en la siguiente ruta: Respuesta DNP\PAP_SOPORTES

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 46 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

remitió las explicaciones solicitadas.

De acuerdo con lo anterior, con Resolución No. 3944 del 4 de noviembre de 2014, la Subdirección de Control, impuso la medida de suspensión preventiva de giros, por peligro inminente en el uso de los recursos del Sistema General de Regalías, en virtud de la ausencia del plan de trabajo de supervisión e interventoría, las demoras en la ejecución y la carencia de avances verificables que sean acordes con lo pagado a los contratistas, que generan incertidumbre en relación con la consecución de las metas en los plazos establecidos en la formulación de los proyectos y conforme a los estándares técnicos de las obras a ejecutar; situaciones que constituyen un riesgo en el cumplimiento de los objetivos planteados en el proyecto de inversión denominado "CONSTRUCCIÓN PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, OCCIDENTE BPIN 2013003190012".

De igual manera certifica la Subdirección de Control de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del Departamento Nacional de Planeación que:

"... la medida preventiva impuesta con la Resolución No. 3944 del 4 de noviembre de 2014 se encuentra vigente y se mantendrá hasta tanto el municipio de Guapi (Cauca) como Entidad ejecutora del proyecto de inversión denominado "CONSTRUCCIÓN PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, OCCIDENTE, identificado con BPIN 2013003190012, acredite ante el Departamento Nacional de Planeación que ha subsanado la causal que dio origen a su imposición, lo cual ocurrirá para este caso, cuando acredite el cese de las acciones que representan un inminente peligro de uso ineficaz e ineficiente de los recursos del Sistema General de Regalías, de conformidad con la normatividad vigente y aplicable."

También manifiesta la SMSCE del DNP, que el proyecto de inversión ha sido objeto de dos (2) visitas de seguimiento por parte de ésta y que en consecuencia de dichas visitas se reportó a la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República y La Fiscalía General de la Nación, para que en el marco de las competencias que le asisten a esos órganos de control, se adelanten las posibles investigaciones de responsabilidad disciplinaria, fiscal y penal respectivamente.¹⁹³

La SMSCE del DNP, posteriormente mediante en este mismo proyecto y contrato, efectúa informe de seguimiento elaborado como resultado de las visitas realizadas al Municipio de Guapi y especialmente **la visita realizada entre el 7 y 8 de abril de 2016**, identificó situaciones que dieron lugar al inicio del procedimiento correctivo y sancionatorio el PACS-498-16¹⁹⁴, conforme el artículo 113 de la Ley 1530 de 2012¹⁹⁵, resultado que se

¹⁹³ Ver a folio 206 del expediente: Reportes a Órganos de Control-Respuesta DNP 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019

¹⁹⁴ Ver documentos en la ruta: SOPORTE CD FOLIO 208.7z\SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\PACS DOCUMENTOS EXPEDIENTE -498-16 GUAPI

¹⁹⁵ Ver a folio 206 del expediente: Procedimiento Correctivo y Sancionatorio-Respuesta DNP 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 47 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

compagina con el hecho objeto de investigación de este proceso de responsabilidad fiscal:

"Se realiza visita de seguimiento al proyecto "Construcción pavimentación en concreto hidráulico de los sectores comprendidos entre la Carrera Cuarta y Carrera Segunda Municipio de Guapi, Cauca, Occidente". Se contó con la participación del Señor Alcalde del municipio Dr. Danny Eudoxio Prado, del Secretario de Planeación actual y del Secretario de Planeación de la administración anterior, así mismo del acompañamiento del inspector de obra del municipio¹⁹⁶.

El proyecto busca pavimentar las vías urbanas de los sectores Carrera 4 y Carrera 2, que requirieron priorización por su estado de avanzado deterioro, para mejorar la calidad de vida y el disfrute del espacio público por parte de los habitantes de estas zonas, optimizar el tráfico vehicular del municipio y disminuir las enfermedades respiratorias por las condiciones medio ambientales."

Con lo anterior, se evidencia que el objeto del proyecto que no se cumplió, más aún cuando la Subdirección de Control, de la Dirección de Vigilancia de las Regalías, allega a este despacho copia de las actas de visita realizadas en las que se lee que:¹⁹⁷

"Teniendo en cuenta el informe de la visita de seguimiento que se realizó previamente al proyecto, los días 30 de septiembre al 4 de octubre de 2014 y con la información que reposa en la entidad, se lleva a cabo la visita al sitio de las obras. Las especificaciones técnicas exigidas son: pavimento concreto hidráulico MR=45 e=19, excavaciones y rellenos para mantener el nivel, fundición losa en concreto reforzado con una malla electrosoldada por la baja consistencia del suelo compuesto por arcillas blandas, ancho de losa de 3.00 m por el largo de la misma dimensión, ancho de carril de 3.00 m y colocación de juntas de dilatación, así mismo sardinel en concreto de 15x37 cros, sub-base granular seleccionada, sumidero sencillo y hierro de 420 Mpa. En todos los tramos de vías evidenciados, se observa el cumplimiento de las especificaciones en cuanto a dimensiones generales, in embargo, no reposan en la entidad los planos de diseño aprobados, ni los planos record de las zonas donde ya se ha llevado a cabo lo pavimentación de las vías.

Se inicia la visita por la Carrera 4, donde según el proyecto aprobado se tiene la meta de construir 510 ml de pavimentos. El recorrido inicia en la Calle 7 con Carrera 4, en este lugar se observa un tramo de vía de pavimento en concreto hidráulico con losas simétricas de 3m x 3m y una vía que tiene un ancho de 6.00 m, con sardineles laterales en concreto que fueron construidos solamente en los tramos que no existían; así mismo, según manifiesta el anterior Secretario de Planeación, además de las actividades para conformar el pavimento hidráulico, se realizaron conexiones de redes domiciliarias y se profundizaron otras tuberías que se encontraron superficiales, obras que no estaban contempladas dentro del alcance inicial del proyecto, se verifica que estas actividades no fueron incluidas en el Acta Parcial de Obra No. 1 de julio de 2014. Por otra parte, se observa la zona pavimentada, que va hasta la Calle 8, la cual se mide en campo y la cantidad de metros lineales construidos en esta zona, totalizando es de 84.90 ml. En cuanto a la calidad de las obras, se evidencia que faltaron elementos de señalización durante las actividades de fraguado del concreto, por las

¹⁹⁶ Ver a folio 208 del expediente: CD Respuesta DNP-Acta de visita DNP del 26 de enero de 2016

¹⁹⁷ Ver a folio 208 del expediente: CD Respuesta DNP-Actas de visita DNP

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

huellas de animales y marcas de zapatos que aparecen en algunas losas y en otras zonas no se presenta un acabado uniforme en la capa superior del pavimento, lo que puede generar pérdida de resistencia. Así mismo, en algunos sardineles especialmente en los que no fueron intervenidos por el proyecto y que según las cantidades de obra aprobadas debían demolerse, se observa descascaramiento de la estructura y en otros sectores de sardinel recientemente construido hierros descubiertos. (negrilla y subraya fuera de texto)

En el siguiente tramo desde la Calle 8 hasta la mitad de la Calle 9 con Carrera 4, según manifiesta el anterior Secretario de Planeación, se instalaron redes domiciliarias no incluidas dentro del alcance como actividades ejecutadas, pero no se pavimentó ningún metro lineal.

El recorrido prosigue con el tramo pavimentado desde la mitad de la Calle 9 hasta la Calle 11 con Carrera 4, en este tramo se verifica la construcción de 90.40 ml de pavimento hidráulico y las dimensiones generales de las losas. En esta zona se ejecutaron mayores cantidades, que se evidencian en el Capítulo Carrera 4, ítem: Sub—Base granular seleccionada (Tipo Invías) que estaba según el Contrato por 612 m³ equivalentes a \$ 95.056.452, pero que se ejecutaron y pagaron según el Acta Parcial de Obra No.1, la cantidad de 1.397 m³ por \$ 216.968.678. Referente a los acabados evidenciados, se encuentran al igual que en el tramo anterior, algunas losas de concreto sin un acabado uniforme en la capa superior del pavimento y se observa una abertura en una de las losas del pavimento para la futura colocación de una tapa del sistema de alcantarillado, esta se encuentra señalizada artesanalmente con palos de madera, lo cual se convierte en un peligro latente para la comunidad por el alto riesgo de accidentalidad.

*Después se continúa con la siguiente zona no intervenida, que va desde la Calle 11 hasta la Calle 12 con Carrera 4 y la visita finaliza, en el tramo comprendido entre la Calle 12 y la Calle 13 vía Hospital - Aeropuerto, punto donde se encuentra otro proyecto de pavimentación hacia el aeropuerto con la Calle 13, una de las vías principales del municipio y que a la fecha de la visita se encuentra en construcción. Referente a este último tramo, se verifica con cinta métrica la construcción de 91. 80 ml que el proyecto intervino y las dimensiones generales. **En cuanto a la calidad de los acabados evidenciados, se observa que es el tramo donde más se presenta la falta de un acabado uniforme en la capa superior del pavimento y se evidencia acopio de material granular en medio de la vía, aun cuando no se ha ejecutado ningún tipo de actividad desde octubre del año 2014.***

La cifra de construcción de pavimento hidráulico evidenciada al momento de la visita, es un total de 267.10 ml, de los 510 ml que fueron aprobados ante el OCAD para pavimentar la Carrera 4. Esto equivale a un 23% de avance físico evidenciado en visita.

Finalmente, se evidencia que la Carrera 2 no ha sido intervenida en ninguno de sus tramos, toda vez que de los 612 ml que estaban aprobados según la ficha MGA, no se ha ejecutado ningún metro lineal.

No se evidencian los ensayos de laboratorio de los concretos fundidos¹⁹⁸ Se verifica que la información con la que se formuló - aprobó el proyecto, es en efecto la documentación técnica con la que se ejecutaron las obras hasta octubre de 2014, momento en que se

¹⁹⁸ Ver a folio 208 del expediente: CD Respuesta DNP-Acta de visita DNP del 26 de enero de 2016.

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

suspendió indefinidamente el proyecto, toda vez, que desde esa fecha no se han adelantado ningún tipo de intervenciones físicas y solamente se construyeron tramos de pavimento en la Carrera 4 y ninguno en la Carrera 2.

El proyecto suspendido indefinidamente desde hace más de un año y que solamente evidencia un avance de 267.10 ml de pavimento hidráulico construido en la Carrera 4, de los 1122 ml aprobados por el OCAD, presenta aspectos técnicos deficientes, así:

- **No se presenta un acabado uniforme en la capa superior del pavimento, lo que puede generar pérdida de resistencia.**
- **Huellas de animales y marcas de zapatos en algunas losas de concreto.**
- **Tramos de sardinel que no se han rematado adecuadamente y se observan los hierros a la vista y descascamiento de la estructura.**
- **Hueco en una de las losas del pavimento para la colocación de una tapa del sistema de alcantarillado.**
- **No se evidencian resultados de los ensayos de los concretos fundidos.”** (negrilla y subrayas fuera de texto)

la Subdirección de Control, de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del **DNP**, manifiesta en su respuesta que: *"En el cuadro 2 y conforme a la información reportada por la entidad ejecutora se presentan los contratos y pagos de los proyectos de su solicitud"*¹⁹⁹

Cuadro No. 2
Reporte consolidado de contratistas y pagos proyecto BPIN - 2013003190012- PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI – CAUCA, OCCIDENTE

Contratista	Tipo de Contrato	Número Contrato	Fecha suscripción del contrato	Plazo ejecución contrato	Valor Pagado
Nit: 805027861-FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL	Obra Pública	428-2013	23/12/2013	7 meses	\$ 1.192.257.070
Nit: 900344.436-FUNDACION CAMINO NUEVO	Interventoría	CM002	14/02/2014	6 meses	\$ 0
Total					\$ 1.192.257.070

Fuente: Aplicativo GESPROY – SGR corte del 5 de julio de 2019.

La Subdirección de Control, de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del DNP, manifiesta en su respuesta que:

*"Es preciso mencionar que las cantidades ejecutadas no son consistentes con lo encontrado en visita, toda vez que físicamente **el proyecto solo lleva el 23% de avance físico**"*²⁰⁰ (negrilla fuera de texto)

Los pagos se realizaron de la cuenta maestra del banco de Occidente N° 04194097-4, correspondiente a la cuenta de Fondos del municipio de Guapi, lo cual es consistente con las fuentes de financiación aprobadas.

De acuerdo a la forma de pago de los Estudios Previos del contrato de Interventoría N° MC-

¹⁹⁹ Ver a folio 203 del expediente: DNP -Oficio 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019.

²⁰⁰ Ver a folio 208 del expediente: CD Respuesta DNP-Acta de visita DNP del 26 de enero de 2016.

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

002 de 14 de febrero de 2014, se pagará un 50% de anticipo y el resto en actas parciales. No se evidencia pagos al contrato.

Los pagos realizados al proyecto ascienden a la suma de \$ 1.192.257.070 equivalente a un avance financiero de 57,12%, lo cual no es consistente con el avance físico certificado por la interventoría, toda vez que el Acta parcial N° 1 de 23 julio de 2014 establece un valor ejecutado de \$ 851.817.736 correspondiente al 40,81% de avance físico, lo cual tampoco es consistente con el avance físico real encontrado en campo, el cual corresponde al 23%.²⁰¹.

Para el Contrato de Obra No. 428 de 23 de diciembre de 2013, el municipio de Guapi pagará el 50% del valor del contrato en calidad de anticipo, el pago fue realizado directamente al contratista por un valor de \$ 595.984.655, correspondiente al 30% del valor del contrato, para administrar los recursos del anticipo, el contratista no constituyó una fiducia o un patrimonio autónomo irrevocable, con el fin de garantizar que dichos recursos se apliquen exclusivamente a la ejecución del contrato correspondiente²⁰².

Se evidencia el Acta Parcial de Obra No.1 de fecha 23 de julio de 2014, en la cual se verifica que todas las cantidades ejecutadas y pagadas estuvieron por debajo de las contratadas, excepto por el ítem perteneciente al Capítulo Carrera 4, Ítem: Sub—Base granular seleccionada (Tipo Inviás) que estaba según el Contrato por 612 m3 equivalentes a \$95.056.452, pero que se ejecutaron y pagaron según el Acta Parcial de Obra No.1, la cantidad de 1.397 m3 por \$216.968.678."

En este orden de ideas, tenemos que la Subdirección de Monitoreo, Seguimiento y Evaluación y la Subdirección de Control, de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del DNP, en su informe de visita realizada entre el 7 y 8 de abril de 2016, Considera que este proyecto no cuenta con los recursos financieros necesarios para la finalización de las obras, pues solamente se han ejecutado 267.10 ml de pavimentación en concreto hidráulico, de los 1122 ml aprobados por el OCAD, sin embargo, otras actividades como instalación de redes domiciliarias, de acueducto y alcantarillado que no fueron aprobadas a instancias del proyecto actual, se llevaron a cabo (según manifiesta el Secretario de Planeación anterior y el inspector de obras del municipio) y se evidenció que actividades contempladas por una cantidad establecida en la etapa de diseño como la sub—base granular seleccionada, incrementaron sustancialmente cantidades y costos, ocasionando retrasos en la ejecución e incrementos presupuestales que no han podido ser subsanados a la fecha, ocasionando una suspensión indefinida de las obras desde el 27 de octubre de 2014.

Se tiene claro con el acervo probatorio recaudado que el contrato 428-2013 se suspendió indefinidamente desde el 27 de octubre de 2014 y solo se evidenciaron gestiones adelantadas por el ente territorial para liquidar el contrato, más no reencauzar la ejecución del proyecto.

²⁰¹ Ver a folio 208 del expediente: CD Respuesta DNP-Acta de visita DNP del 26 de enero de 2016.

²⁰² Ver a folio 208 del expediente: CD Respuesta DNP-Acta de visita DNP del 26 de enero de 2016.

Que el municipio de Guapi realizó pagos al proyecto por valor de \$1.192.257.070 equivalente a un avance financiero de 57,12%, lo cual no es consistente con el avance físico certificado por la interventoría, toda vez que el Acta parcial N°. 1 de 23 julio de 2014 establece un valor ejecutado de \$851.817.736 correspondiente al 40,81% de avance físico, dicho porcentaje tampoco es consistente con el avance físico real encontrado en campo, que corresponde al 23% de las actividades ejecutadas.

Que el municipio de Guapi, realizó el pago directamente a la Fundación Pacific Internacional sin constituir fiducia o un patrimonio autónomo irrevocable, con el fin de garantizar que los recursos del anticipo se aplicaran exclusivamente a la ejecución del contrato correspondiente. Que conforme a lo expresado por la SMSCE del DNP en su respuesta a este despacho, y de conformidad con los informes de visitas realizadas por esta entidad, el proyecto presenta insuficiencias e irregularidades.

En este punto conviene recordar que se agregó a este proceso las actuaciones de la IP 2020-37748, en la que se efectuó visita fiscal a las obras en el año 2020 cuyos resultados se consignaron en un informe técnico con radicado 2021IE0108947 del 14 de diciembre del 2021²⁰³, el cual arrojó los siguientes resultados que dejan en evidencia que el año 2021, persistían las falencias encontradas inicialmente, pese a que el contrato esta liquidado:

- “• Carrera 4 con calle 7. La sección es de seis (6) metros de pavimento, en losas de concreto hidráulico de 3x3m, el bordillo es fundido en sitio a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 24cm de la calzada, no hay anden ni alcantarillas, la vía está al servicio. Se observa que las losas se construyeron con material de río, se ven desniveladas en las juntas si sellos, no hay uniformidad en el acabado, hay desgaste de la superficie y desprendimiento de material de las losas. Se midió con odómetro una longitud de 91.5 metros incluido el cruce con calle 8.
- Carrera 4 con calle 8. se observa material de granular de río esparcido sin ninguna uniformidad. Este tramo sin losas de concreto, bordillos o alcantarillas.
- Carrera 4 con calle 9. En este sector hay un tramo intervenido en losas de concreto hidráulico de 3x3 m, sin que haya alcantarillas en una longitud de 17.9 metros y seguido se observa material de granular de río esparcido sin ninguna uniformidad. Este tramo sin losas de concreto llega hasta el cruce con la carrera 8 y tiene una longitud de 127.8 metros.
- Carrera 4 con calle 10. La sección es de 6.0 metros de pavimento, en losas de 3x3m el bordillo es fundido en sitio a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 15 cm de la calzada, no hay anden ni alcantarillas, la vía está al servicio. Se observa que las losas se construyeron con material de río, se ven desniveladas en las juntas si sellos, no hay uniformidad en el acabado, hay desgaste de la superficie y desprendimiento de material de las losas. En las juntas transversales se observa que se utiliza 9 barras hieo de 5/8” corrugada por losa de concreto. Se midió con odómetro una longitud de 71.1 metros incluidos los 2 cruces.
- Carrera 4 con calle 11. En este tramo no hay losas de concreto hidráulico, bordillos ni alcantarillas, se evidencia material granular de río sobre la superficie esparcido sin

²⁰³ informe tecnico visita14122021.docx

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

ninguna uniformidad. Se midió con odómetro una longitud de 85.1 metros incluido el cruce que tampoco se ha intervenido.

- Carrera 4 con calle 12. La sección es de 5.9 metros de pavimento, en losas de 2.9x3m el bordillo es fundido in situ a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 15 cm de la calzada, no hay andén ni alcantarillas, la vía está al servicio. Se observa que las losas se construyeron con material de río, no hay uniformidad en el acabado, hay desgaste de la superficie y desprendimiento de material de las losas. Se midió con odómetro una longitud de 53.3 metros incluido el cruce intermedio.*
- Carrera 4 con calle 12A. La sección es de 6.0 metros de pavimento, en losas de 3.0x3.0m el bordillo es fundido in situ a ambos lados, con un espesor de 15 cm y sobresale 15 cm de la calzada, el sardinel presenta deterioro en algunos sectores, el hierro utilizado en los sardineles es de una varilla longitudinal de 3/8" y flejes de 3/8" cada 20cm, Se observa que las losas se construyeron con material de río, no hay uniformidad en el acabado, hay desgaste de la superficie y desprendimiento de material de las losas. Se midió con odómetro una longitud de 56.9 metros incluido el cruce intermedio."*

Todo lo anterior, se confirma de manera irrefutable con la visita efectuada a las obras en el mes de octubre del año 2023, resultados que quedaron consignados en el informe técnico el 09 de noviembre del 2023 mediante radicado 2023EE0197448²⁰⁴:

- Verificación del estado actual de las obras del contrato 428 de 2013.*

En la visita realizada donde se hizo la inspección física de las actividades realizadas mediante contrato de obra 428 de 2013. En la siguiente tabla se detalla la inspección realizada en la que se establece que en las losas de pavimento en concreto ejecutadas mediante contrato 428 de 2013 sobre la carrera 4 del casco urbano de Guapi, suman una longitud de 290.7m, equivalente a 331.4m³ de pavimento (290.7m x 6m x 0.19m). Estas losas de concreto presentan Desintegración (DI) que consiste en la pérdida constante de agregado grueso en la superficie, debido a la progresiva desintegración de la superficie del pavimento por pérdida de material fino desprendido de la matriz arena – cemento del concreto, provocando una superficie con pequeñas cavidades.

Este desprendimiento de material se presenta con agrietamientos en algunos sectores. En su mayoría el nivel de severidad de la desintegración es media, es decir las peladuras son generalizadas, se extienden en la superficie dando lugar a una textura abierta, pero los desprendimientos se limitan a material fino, solo superficialmente. Algunos sitios el nivel de severidad de la desintegración es alto, las peladuras son generalizadas, se extienden en la superficie dando lugar a una superficie rugosa, con desprendimiento de agregado grueso formando cavidades o pequeños baches superficiales. El área afectada por desintegración es de 381,82 m², equivalente al 21,9% del área pavimentada 1.744,2m².

El tramo de la carrera 4 entre calles 8 y 10, en una longitud de 127,8m se encuentra sin pavimentar, se evidencia material de río, el tramo sin pavimento comprende la carrera 4 entre calles 8 y 9 en 52.8m, el cruce de 6m con calle 9 y un tramo de 69m de la carrera 4

²⁰⁴ 20231109 informe tecnico 2023ee0197448 prf 803.pdf

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

entre calles 9 y 10.

El tramo de la carrera 4 entre calles 11 y 12 se encuentra sin pavimentar en una longitud 79.1m, se evidencia material de río. El cruce de la carrera 4 con 12, se encuentra sin pavimentar en una longitud de 6m, igualmente, se evidencia material de río. En total hay 212.9 metros lineales sin pavimento (127.8m+79.1m+6m)

De otro lado, sobre la carrera 2 del casco urbano del municipio de Guapi, no se evidenció la ejecución de trabajos de pavimentación mediante el contrato 428 de 2013..."

Más adelante se detalla el estado de las obras, así:

"De los datos obtenidos en la inspección visual se puede establecer que la obra se encuentra ejecutada en las cantidades que se indican en la tabla 2 de abajo esto tomando como base el Acta parcial de obra No. 1 del contrato 428 de 2013 elaborada por la interventoría e información recolectada en la visita. En la visita se pudo determinar que la longitud total del tramo intervenido de la carrera 4 entre calles 7 y 13 es de 503,6m, la longitud pavimentada es de 290,7m y la longitud que esta sin pavimento rígido es 212,9m, también se midió una longitud de 528ml de sardinel.

También se tuvo en cuenta los registros fotográficos que presentó Davinsón Enrique Caicedo, que muestran el desarrollo de varias actividades, que corroboran lo descrito en el Acta parcial de obra No. 1 del contrato 428 de 2013 elaborada por la interventoría:

...

En este sentido, de acuerdo con el Acta parcial de obra No. 1 del contrato 428 de 2013 y la información obtenida en la visita que es una inspección visual, donde no se puede determinar la resistencia del concreto ni las calidades de los materiales empleados en la intervención y teniendo en cuenta que hay obra ejecutada que se encuentra en servicio, se tienen las siguientes cantidades ejecutadas:

...

De otro lado, el área afectada por desintegración en las losas de pavimento en concreto hidráulico, ítem 1.05, medida en la visita es de 381,82 m², equivalente al 21,9% del área pavimentada, 1.744,2 m². Si se tiene en cuenta que el espesor del pavimento es de 0,19m, el volumen afectado es 72,55m³ (381,82m² x 0.19m), que equivalen a \$52.249.059 (72,55 m³ x 720.180 \$/m³).

Así mismo, la sub base granular, ítem 1.05, al estar desprovista de una capa de rodadura, se encuentra contaminada, desnivelada, en varios sitios con hundimientos y cubierta de agua. La cantidad media fue 212,9 metros lineales, que equivalen a 255.8 m³ (212.9m x 6m x 0.20m)."

Así las cosas, es evidente que el daño real de este caso concreto se debe tasar en la totalidad de la inversión efectuada, pues según la definición de daño patrimonial al Estado del artículo 6 de la Ley 610 de 2000, se entiende por tal, la lesión del patrimonio público, representada en el perjuicio, detrimento o deterioro, no solo de los bienes o recursos públicos, sino también a los intereses patrimoniales del Estado.

Por lo ya expuesto, se tiene como prueba del daño causado, no sólo las visitas realizadas

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 54 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

por el equipo Auditor y por el apoyo técnico de la Contraloría General de la República, sino que se evidencia en las pruebas aportadas al asunto de autos, las entregadas por La Subdirección de Monitoreo, Seguimiento y Evaluación y la Subdirección de Control, de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del DNP, esto es, los expedientes de los procedimientos PAP1194-14, PACS-498-16, en el que encontramos los Informes de visita efectuadas por esta entidad, los conceptos del estado del proyecto y de los reportes a los diferentes órganos de control, destacándose que en el primero de los mencionados se impuso medida de suspensión preventiva de giros mediante Resolución 3944²⁰⁵ de 4 de noviembre de 2014 por considerar que se configuró peligro inminente en el uso de los recursos del Sistema General de Regalías, en virtud de la ausencia del plan de trabajo de supervisión e interventoría, las demoras en la ejecución y la carencia de avances verificables acordes con lo pagado a los contratistas, que generaron incertidumbre en relación con la consecución de las metas en los plazos establecidos en la formulación de los proyectos y conforme a los estándares técnicos de las obras a ejecutar; situaciones que constituyeron en un riesgo en el cumplimiento de los objetivos planteados en el proyecto, que finalmente se materializó, por cuanto lo ejecutado no cumple a la fecha, con lo fines del estado²⁰⁶.

Que el daño debe haberse producido en el marco de una gestión fiscal irregular en donde se desconocieron los cometidos y los fines esenciales del Estado, particularizados en este caso concreto, por el objetivo del proyecto presentado y aprobado para ser ejecutado con recursos públicos en el municipio de Guapi — Cauca, el proyecto no se desarrolló con eficacia, toda vez que, no se cumplió con las metas del indicador tendiente a lograr el objetivo general del mismo, pues el contrato se encuentra liquidado sin que se haya finalizado su ejecución, dejando las obras en un porcentaje que no garantiza la efectividad y cumplimiento de las metas contempladas en su aprobación, lo que a su vez no hace efectivo de modo alguno la continuidad y sostenibilidad de los bienes y servicios, por lo tanto, para la cuantificación, se hace necesario recurrir a los pagos que se hicieron al contratista.

Y se asegura lo anterior, pues entrando en el análisis más profundo de este elemento de la responsabilidad fiscal, es necesario recurrir a la utilidad de aquello que el contratista dejó sin terminar, a fin de establecer, si pese al incumplimiento, las obras cumplen medianamente el fin para el que fueron concebidas o por el contrario, se constituyen en elementos inertes cuya inversión encontrada no tiene la vocación de servicio y no se compadece con los fines del estado, caso en el cual, independiente de se hayan invertido unos materiales, debe tenerse en cuenta que el artículo 6 de la Ley 610 de 2000 tantas veces mencionado, prescribe que el detrimento patrimonial como institución, lleva inmersa de manera adicional a la pérdida de recursos públicos, el que los hechos irregulares generadores de daño, no hayan permitido cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado:

²⁰⁵ Ver documentos en la siguiente ruta: SOPORTE CD FOLIO 208.7z\SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\PAP_SOPORTES

²⁰⁶ Ver a folio 208 del expediente : CD Respuesta DNP-Acta de visita DNP del 26 de enero de 2016

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 55 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

“...particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías.” (destacado fuera de texto)

Así entonces, puede ser que a simple vista se puedan observar unas estructuras de cemento, concreto y hierro, que pueden ser cuantificadas objetivamente, pues los materiales con las que se construyeron debieron ser adquiridas con los recursos del contrato; pero lo verdaderamente relevante es verificar que estas estructuras, para el caso concreto que se investiga, se constituyan en una herramienta efectiva, eficiente e idónea para prestar un servicio a la comunidad, con vocación de servicio y perdurabilidad, y de lo analizado hasta el momento, se colige a la luz de las pruebas que reposan en el expediente, que lo ejecutado no es funcional haciendo que la inversión de los recursos públicos resulte infructuosa.

Por tanto, no se puede asegurar que con el contrato cuestionado se hayan logrado los cometidos del Estado, pues con los porcentajes de avance obra no se solucionaron las necesidades para las que fueron concebidas las obras, por ello, con los recursos públicos invertidos no se cumplió la finalidad social, dejando en evidencia este despacho con las pruebas recaudadas el verdadero alcance del hecho generador de daño acaecido y con ello, el que la cuantificación real del detrimento patrimonial debe circunscribirse al valor total de los recursos pagados.

3.1.1.2. Hecho No.2 relacionado con las presuntas irregularidades en el contrato de interventoría No CM002 -2014, suscrito el día 14 de febrero de 2014:

Que en el Informe de visita al proyecto BPIN 2013003190012, del 31 de mayo de 2018, en el proceso de Auditoria de Cumplimiento AT. No. 7 DE 2018, por parte de la Contraloría Delegada de Regalías de la CGR, se evidenció como un hecho irregular con relación al Contrato de Interventoría- No. MC-002 de fecha 14 de febrero de 2014, por encontrar que²⁰⁷:

“La Fundación CAMINO NUEVO, mediante contrato cuyo objeto era "INTERVENTORIA para SEGUIMIENTO ADMINISTRATIVO, TÉCNICO, FINANCIERO, CONTABLE Y JURÍDICO, PARA LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA" mediante PROCESO MÍNIMA CUANTÍA No. MC-002 2014 de fecha, tenía la obligación de velar por el cumplimiento contractual y manejo de los recursos, de conformidad con los artículos 83 y 84 de la ley 1474 de 2011 referentes a la supervisión e interventoría contractual que implican el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista". Además el formato de Traslado de Hallazgo

²⁰⁷ Ver Formato de traslado de hallazgo en la página 17 del PDF: “1 CARPETA PRINCIPAL 1 EXPEDIENTE FISICO PRF 803.PDF”

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

del CGR, visible a folio 9 del expediente, al describir el daño causado por la Interventoría, el equipo Auditor expresa lo siguiente: **"En razón a que se presentaron fallas en el seguimiento del contrato por parte de la interventoría, se incluye en el presunto daño el valor de este contrato el cual asciende a \$ 17.000.000, situación que se vislumbra además por el Secretario de obras públicas del municipio mediante oficio No. SDP-0422014 del 19 de agosto de 2014, donde solicita al Interventor CAMINO NUEVO, representado legalmente por LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ, se declara el incumplimiento contractual, además de la situación de suspensión de la obra desde el 27 de octubre de 2014 por ajuste del proyecto ante el OCAD"** (Destacado fuera de texto).

A su vez, en el formato de traslado de hallazgo de la IP 801112-2020-37748, agregada al presente proceso, se indicó lo siguiente, sobre las situaciones irregulares en las que incurrió la interventoría:

"Sé le reconoce al contratista gastos por Stand by, siendo esta una actividad que no corresponde a lo estipulado el contrato y que corresponde a imprevistos de obra, ítem que hace parte de las utilidades que son del 5% para este contrato y que hacen parte de los costos indirectos del AIU.

En el informe de interventoría se menciona que el municipio autoriza de forma "Verbal" al contratista para que reponga las domiciliarias de acueducto y alcantarillado, debido a lo encontrado en sitio, se aclara también que estos ítems no estaban contemplados en el contrato.

Las cantidades de pavimento contratadas contemplaban la construcción de 1279 M3 de pavimento hidráulico y 2244 ML de sardinel, pero tan solo se construyeron 289M3 de pavimento y 644 ml de sardinel. Lo que nos da un 23% de pavimento instalado y un 29 % de sardinel.

...
Por lo anterior el informe de inventaría final, presenta un avance FINANCIERO DEL 61%, y no especifica en ninguna parte del mismo informe, el porcentaje de avance FISICO, no obstante, indica que, para el momento de la liquidación del contrato, al momento se ejecutó un total de 289 m3 de pavimento y 644 ml de sardinel. Como se evidencia a continuación:

...
*Revisando el informe de supervisión final y la resolución donde se condena o se resuelve, se indica que el supervisor evidencio una ejecución física de obra del 50% y un avance financiero del 61%, pero, aun así, hace referencia sobre el cobro de una multa y no sobre la ejecución de lo contratado y lo pagado, es decir que, aun evidenciando el mayor pago frente a lo ejecutado, solo cobra la multa y no hace la solicitud de reembolso del 11% faltante por ejecutar. (1.214.855.357*11%=133.634.089).*

...
➤ En relación a los costos de las mayores cantidades de obra, se tiene que se pactó un valor de 60 millones por Stand By, sin embargo ese valor es un imprevisto ocasionado por eventos fortuitos ajenos a la obra, para lo cual se dispone de un porcentaje en los costos indirectos, los cuales para este contrato son del 30%, 5% para imprevistos. Por tal razón no se entiende porque se cancela este valor en el contrato y en los costos indirectos.

...

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

➤ *El valor del contrato de interventoría no se compadece con el volumen contractual de obra, toda vez que se suscribió un contrato por valor de \$17.245.000 para hacer seguimiento técnico a un proyecto con ítems que suman \$1.986.615.516, y que requiere ensayos de laboratorio de materiales, personal en campo, inspectores, Ing. residente, equipo de topografía entre otros para avalar técnicamente las actividades ejecutadas por el contratista de obra. No es claro por qué se destinó tan poco recurso para la interventoría a sabiendas de las actividades de alta complejidad que se llevan a cabo en la construcción de la vía. Aunado a lo anterior, la interventoría avala los costos por Stand By de la maquinaria los cuales corresponden a gastos de imprevistos que están incorporados dentro de los costos indirectos del AIU de proyecto.*

➤ *En conclusión los problemas de planeación hicieron que se construyera una obra inconclusa que no beneficia en un total a la población objetivo, pues se cuenta con una vía discontinua, con áreas sin pavimento donde el deterioro afecta la movilidad total, más en época de lluvia donde el suelo cambia su consistencia dificultando el paso vehicular, así mismo no se construyó la carrera 2. Es un proyecto que a pesar de haber ejecutado un 23% de vía, no cumple con los objetivos propuestos en la MGA, configurándose así como una obra inconclusa...*

De cara al hecho generador de daño consistente en el presunto incumplimiento del contrato de interventoría, se hace necesario analizar el material probatorio obrante en el expediente, para poder establecer si efectivamente se generó un detrimento patrimonial.

En tal orden de ideas, se tiene que el municipio de Guapi celebró mediante la modalidad de Mínima Cuantía el Contrato de Interventoría N° MC-002 de fecha 14 de febrero de 2014, con la Fundación Camino Nuevo, por valor de DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL PESOS (\$17.245.000), fue financiado con el Fondo de Compensación Regional 40%, comprometido presupuestalmente mediante Registro Presupuestal 340 de 14 de febrero de 2014²⁰⁸ por valor de \$ 17.245.000, este contrato tuvo un plazo de 180 días.

Se suscribió un contrato adicional No.1 de fecha el 24 de octubre de 2014, donde se adiciona el plazo en treinta y tres (33) días calendario más contados a partir de la terminación del plazo inicial, 28 de octubre de 2014²⁰⁹.

Mediante Acta No. 001²¹⁰ de fecha 10 de marzo de 2014, se dio inicio al Contrato el Contrato N° MC-002, acta suscrita por el Supervisor del contrato y la señora LINA MARÍA TRUJILLO en su calidad de representante legal de la FUNDACIÓN CAMINO NUEVO, fecha que es consistente con el inicio del contrato de obra 428-2013 y de conformidad con lo manifestado en las visitas realizadas por la SMSCE del DNP y con el informe de traslado de hallazgo de la CGR.

²⁰⁸ Ver a folio 208 del expediente: CD respuesta 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019 del DNP

²⁰⁹ Ver PDF: "8. contratos modificado.pdf" agregado de la IP 37748

²¹⁰ Ver a folio 217 del expediente: Acta de Inicio - respuesta 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo y PDF: "5. actas 2.pdf" agregado de la IP 37748

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 58 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

En oficio de respuesta de la Fundación Camino Nuevo²¹¹ en calidad de Interventor del contrato 428-2013 Municipio de Guapi — Departamento del Cauca, con radicado 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 y un (1) CD, donde se pudo constatar que el Contrato No. MC-002, fue suspendido el 14 de abril de 2014²¹² y reinicio el 4 de junio de 2014²¹³, luego el Contrato fue Suspendido el 13 de agosto de 2014²¹⁴, se reinició nuevamente el 3 de septiembre de 2014²¹⁵ y se suspendió el Contrato de Interventoría nuevamente el 27 de octubre de 2014²¹⁶ fecha en la cual el proyecto quedó sin interventoría.

Las actas en mención, fueron allegadas a este expediente por LA FUNDACIÓN CAMINO NUEVO en respuesta a la solicitud que elevara este despacho a su representante legal, respuesta con radicación 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019, información que coincide con la aportada por el DNP y la CGR en su informe de Auditoría.

LA FUNDACIÓN CAMINO NUEVO, también allega al expediente el Acta No. 005²¹⁷ de Reinicio de Contrato de Interventoría No. MC-002-2014, de fecha 3 de octubre de 2018, Acta suscrita por DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA actual alcalde municipal de Guapi-Cauca, MARIA CONCEPCIÓN SERNA GARCERA, en representación de LA FUNDACIÓN PACIFIC INTERNATIONAL y LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ, en representación de LA FUNDACIÓN CAMINO NUEVO. Es de aclarar que la fecha de esta acta, es posterior a las visitas realizadas al proyecto por parte de la CGR y la SMSCE del DNP, en dicha acta los señores ya mencionados, dejan constancia que:

"El contrato permaneció suspendido durante un período de treinta y seis (36) meses y seis (06) días, según acta de suspensión respectiva.

Teniendo en cuenta que el origen de la suspensión del contrato en referencia se enmarcaba en la necesidad de adelantar gestiones para dar respuesta a la rehabilitación de una parte del sistema de alcantarillado y acueducto del tramo de la carrera cuarta y carrera segunda, para posteriormente tramitar la aprobación de los ajustes necesarios ante la OCAD, que permitieran cumplir con el producto y meta del proyecto de inversión denominado INTERVENTORÍA PARA EL SEGUIMIENTO ADMINISTRATIVO, TÉCNICO, FINANCIERO CONTABLE Y JURÍDICO PARA LA EJECUCIÓN DE LA OBRA PAVIMENTO

²¹¹ Ver a folios 209- 282 del expediente

²¹² Ver a folio 218-219 del expediente: Acta de Suspensión - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo.

²¹³ Ver a folio 220-221 del expediente: Acta de Reinicio - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo.

²¹⁴ Ver a folio 222-223 del expediente: Acta de Suspensión - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²¹⁵ Ver a folio 224-225 del expediente: Acta de Reinicio - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²¹⁶ Ver a folio 226-227 del expediente: Acta de Suspensión - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²¹⁷ Ver a folio 228-229 del expediente: Acta de Reinicio - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS segunda del municipio de Guapi — Cauca; en atención a que el Gobierno Nacional es el encargado de la construcción del acueducto y alcantarillado dentro del marco del Plan Todos Somos Pazcífico, proyecto dentro del cual no se ha entregado las consultorías que se vienen ejecutando para obtener los diseños que permitirán garantizar la solución en los temas de acueducto, alcantarillado y aseo para el municipio de Guapi. De igual manera es de señalar que estos proyectos se financiaran por el gobierno nacional a través del Plan Todos Somos Pazcífico, con recursos del Banco Mundial.

Conformé al anterior se reinicia contrato con el fin de proceder a su terminación y con ello a su liquidación, dado a que las gestiones adelantadas no culminaron exitosamente dado a la complejidad técnica para la rehabilitación de una parte del sistema de alcantarillado y acueducto del tramo de la carrera cuarta y carrera segunda, ya que se viene adelantando estudios y diseños técnicos del plan maestro de alcantarillado y acueducto del municipio de Guapi por parte del Gobierno Nacional. El tiempo de la suspensión no se computará, para el plazo extintivo del contrato.

La presenta acta será el soporte para el contratista tramitar ampliación de vigencias de las GARANTIAS del contrato si a ello tiene lugar."

Frente al Acta No. 005²¹⁸ de Reinicio de Contrato de Interventoría No. MC-002-2014, de fecha 3 de octubre de 2018, es importante precisar que si bien es cierto, la FUNDACIÓN CAMINO NUEVO, aporta dicha acta de reinicio, no se aporta por ésta, ni aparece prueba que demuestre que se suscribió un otro sí al contrato 428-2013 de febrero 14 de 2014, donde conste la prórroga del plazo inicialmente pactado, así como no aparece prueba de la ampliación de garantías constituidas para amparar el supuesto otro sí del contrato en mención. Este contrato de interventoría se liquidó unilateralmente el 21 de junio del 2018, sin saldo pendiente y certificando el cumplimiento del objeto del contrato²¹⁹.

En este punto, es importante advertir que no se ha allegado al expediente, por ningún medio copia, del Contrato de Interventoría No. MC-002 de 14 de febrero de 2014, pues no se adjuntó a los soportes anexos a los formatos de Traslado de Hallazgo; tampoco fue aportado la Fundación Camino Nuevo en su respuesta a este despacho, no lo ha aportado el Contratista pues tampoco dio respuesta a este despacho y tampoco lo aporta el DNP; pese a esto, dan fe de su suscripción, los siguientes documentos:

- Estudios previos, la Comunicación de aceptación de Oferta²²⁰
- Actas que demuestran que el contrato en mención fue suspendido el 14 de abril de 2014²²¹ y reiniciado el 4 de junio de 2014²²², luego el Contrato fue

²¹⁸ Ver a folio 228-229 del expediente: Acta de Reinicio - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²¹⁹ Ver PDF: 4. acta de liquidacion interventoria pavimento unilateral.pdf agregado de la IP 37748

²²⁰ Ver a folio 15 del expediente: CD anexo Formato de Hallazgo CGR subcarpeta "INTERVENTORIA CRA 2 Y 4 GUAPI"

²²¹ Ver a folio 218-219 del expediente: Acta de Suspensión - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 60 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Suspendido el 13 de agosto de 2014²²³, se reinició nuevamente el 3 de septiembre de 2014²²⁴ y se suspendió el Contrato de Interventoría nuevamente el 27 de octubre de 2014²²⁵ fecha en la cual el proyecto quedó sin interventoría.

- Estas actas, fueron allegadas a este expediente por LA FUNDACIÓN CAMINO NUEVO en respuesta a la solicitud que elevara este despacho a su representante legal, respuesta con Radicación 2019ER0075532²²⁶ del 22 de julio de 2019, información que coincide con la aportada por el DNP y la CGR en su informe de Auditoría.
- Y por supuesto, el Informe trimestral de supervisión de marzo, abril y mayo de 2014, Informe mensual de supervisión de junio y julio de 2014, Informe mensual de supervisión de agosto y septiembre de 2014 y el Informe final de supervisión septiembre de 2014.
- De igual manera, la Subdirección de Monitoreo, Seguimiento y Evaluación y la Subdirección de Control, de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del DNP, hace referencia al Contrato de Interventoría No. MC-002 de 14 de febrero de 2014 manifiesta²²⁷ en los informes de seguimiento al contrato.

De esta manera, no queda duda que el contrato se suscribió efectivamente, por ello nada impide que se tenga como existente en la vida jurídica del giro administrativo del municipio pues adicionalmente, el proceso precontractual se cargó en el SECOP I²²⁸, con los siguientes datos generales que corresponden al que se investiga:

²²² Ver a folio 220-221 del expediente: Acta de Reinicio - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²²³ Ver a folio 222-223 del expediente: Acta de Suspensión - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²²⁴ Ver a folio 224-225 del expediente: Acta de Reinicio - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²²⁵ Ver a folio 226-227 del expediente: Acta de Suspensión - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²²⁶ Ver: SOPORTE CD FOLIO 282

²²⁷ Ver documentos en la siguiente ruta: SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\REPORTES\PDF REPORTES\REP-0017-2014

²²⁸ Ver: https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=14-13-2400643&g-recaptcha-response=03AL8dmw8CwOpoCt-SUhkFe080bs82BFQMpCJkmyQETB6FcfBgD7zzO7iLjSF57t42XTAVW1p_7j0hKkp4SGAzGA_BWwuaAV1bzxKqA02aD3CgzcDwYKzfwOhSb_qvOkN4ggd9k6-yYWhmNO_s5NJ-CovHPmu6qrIG3kM6_uXKzZ3fdpOw8qe6sxuSTU9Gl_OnOCEAM0piTVcHfBfBaTEsOec684EqzbNKuulsSS4PPvBd4Y5lqdp82UTg1dCoTg-uWGn4Lfnw2Q6SSL8WzhfiUqiJhIq_B0aZZJwqfcWAqw-rCO42sI9wJ98jhCi147BKicE2wrbF77tG7h8PTGc5PF0lylSrUwbpfkRoXgevvQ29sg2-eeEsr9UqLtnBGpQbr7VSBOMgsDdNows3-9nbhPLGP3eALK4Sk2TYZywZKU-12DaZw7C4-JLmOhrsIDggW6eKqkMN2xU1dFkvlTHUPxbKfGfIKsMRIYNMK9pYvD612RYakjD_9C_guRet0gC1J3KUB9k0E8Kq1X29C5fEUJolaVxtfi0g1TOTXpZ7-7W_tBbuic21Ppdm4_1uw9tT56i-bnVW

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

Información General del Proceso		
Tipo de Proceso	Contratación Mínima Cuantía	
Estado del Proceso	Convocado	
Asociado al Acuerdo de Paz	No	
Régimen de Contratación	Estatuto General de Contratación	
Grupo	[F] Servicios	
Segmento	[81] Servicios Basados en Ingeniería, Investigación y Tecnología	
Detalle y Cantidad del Objeto a Contratar	INTERVENTORIA PARA SEGUIMIENTO ADMINISTRATIVO, TÉCNICO, FINANCIERO, CONTABLE Y JURÍDICO, PARA LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA	
Cuántía a Contratar	\$ 17,245,000	
Tipo de Contrato	Interventoría	
Respaldos Presupuestales Asociados al Proceso		
Tipo de respaldo presupuestal	Número del respaldo presupuestal	Cuántía del respaldo pr
CDP	000059	\$ 17,245,000

Dentro de los documentos cargados en dicho aplicativo, tenemos la aceptación de la oferta comunicada a la Fundación Camino Nuevo²²⁹, en el que se indica que la oferta y la comunicación que se pasa a transcribir, se constituyen en el contrato:

“Señor(es):

Razón social y/o Establecimiento comercial:

Nit.

Rep. Legal y/o Propietario:

CC No.

Dir:

Cel:

Email:

FUNDACION CAMINO NUEVO

No. 900.344.436-9

LINA MARIA TRUJILLO PEREZ

66.681.032

CRA 9 # 11-42 BRR GONZALO

ECHEVERRY - ZARZAL

3103783209

litrupe@gmail.com

Cordial saludo:

Le comunico que la oferta por usted presentada a esta entidad dentro del proceso de INVITACION PUBLICA en modalidad de MINIMA CUANTIA No. MC-002 2014, que tiene por objeto: **INTERVENTORIA PARA SEGUIMIENTO ADMINISTRATIVO, TÉCNICO, FINANCIERO, CONTABLE Y JURÍDICO, PARA LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA**, se acepta, es la única recibida en el proceso, es favorable, cumple los requisitos exigidos en la invitación pública y no supera el presupuesto oficial.

Por la presente manifiesto expresa e incondicionalmente que la oferta por usted presentada y la presente comunicación de aceptación de su oferta, constituyen para todos los efectos el contrato celebrado, con base en el cual se efectuará el respectivo Registro Presupuestal, en virtud del Núm. 7° Art. 85 D. 1510/2013.”

Ahora bien, al estar demostrado que el negocio jurídico existió y su objeto contractual se desarrolló en la trazabilidad inicialmente descrita, volvemos al hecho generador de daño de cara al contrato de obra, pues aquel tiene su sustento en las falencias de la

²²⁹ Ver: DA_PROCESO_14-13-2400643_219318011_9712150.pdf

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 62 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

interventoría, pese a esto, con las pruebas que reposan en el expediente se evidencia que en la gestión de esta interventoría, se presentaron los siguientes informes firmados por la representante legal de la Fundación Camino Nuevo ²³⁰:

- Informe trimestral de supervisión de marzo, abril y mayo de 2014²³¹
- Informe mensual de supervisión de junio y julio de 2014²³²
- Informe mensual de supervisión de agosto y septiembre de 2014²³³
- Informe final de supervisión septiembre de 2014²³⁴, en este la Interventoría presenta avance financiero del proyecto.
- Informe final definitivo del 2018²³⁵, en el que se reportan los mismos datos financieros antes descritos.

En cuanto al avance físico sólo se limita a describir los hechos que ocasionaron la suspensión de las obras y realiza un resumen del estado de las mismas, pero no estima el porcentaje de avance físico, ni se refiere de ninguna manera a la calidad de las actividades ejecutadas.

Se evidencia también de los informes de interventoría, que se consignaron avances físicos de obra en el acta de pago parcial No. 1 que no concuerdan con la realidad; adicionalmente la SMSCE del DNP ²³⁶manifiesta que:

“Se evidencia el Acta Parcial de Obra No.1 de fecha 23 de julio de 2014, en la cual se verifica que todas las cantidades ejecutadas y pagadas estuvieron por debajo de las contratadas, excepto por el ítem perteneciente al Capítulo Carrera 4, 'tem: Sub—Base granular seleccionada (Tipo Inviás) que estaba según el Contrato por 612 m3 equivalentes a \$95.056.452, pero que se ejecutaron y pagaron según el Acta Parcial de Obra No.1, la cantidad de 1.397 m3 por \$216.968.678.”

Así entonces, la interventoría presentó información errada cuando en el Acta parcial N° 1 de 23 julio de 2014 establece un valor ejecutado de \$851.817.736 correspondiente al 40,81% de **avance físico**, el cual No era consistente con el **avance físico real** encontrado en campo, el cual correspondía al 23%; de igual manera, la Interventoría en sus informes, omite hacer referencia al incumplimiento del contratista, de describir el estado real de las

²³⁰ Documentos contenidos en la carpeta zip: 20190402 RESPUESTA MUNICIPIO IP 2018-01955 y PDF: “11. informe interventoria.pdf” agregado de la IP 37748

²³¹ Ver a folio 233-241 del expediente: Informe de Interventoria - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²³² Ver a folio 242-246 del expediente: Informe de Interventoría - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²³³ Ver a folio 247-250 del expediente: Informe de Interventoria - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²³⁴ Ver a folio 247-250 del expediente: Informe final de supervisión - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

²³⁵ Ver PDF: “INFORME FINAL” en SOPORTE CD FOLIO 282

²³⁶ Ver PDF: “1. 1RP-2014-IV-2013003190012” en la ruta SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\SMSE\Visitas

 <p>CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i></p>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 63 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

obras ejecutadas y mucho menos se refiriere a la calidad y eficacia de dichas obras.

Sobre este contrato de interventoría, con la visita efectuada a las obras en el mes de octubre del año 2023, resultados que quedaron consignados en el informe técnico el 09 de noviembre del 2023 mediante radicado 2023EE0197448²³⁷, se presentó en el citado informe la siguiente trazabilidad:

“Para tener en cuenta los resultados contenidos en los informes de interventoría, se hace el siguiente recuento de los informes encontrados:

Informe Trimestral de Supervisión – Interventoría, marzo, abril y mayo de 2014:

- Hay un desembolso del anticipo del 30% por \$595.984.655, pagado el 26 de marzo de 2014. Comprobante de Egreso Reserva Presupuestal Nro. 15054, de 26 de febrero de 2014, mediante el cual se autoriza el pago del anticipo del 30% igual a \$595.984.655. (carpeta “Cra 4 Cra 2 Guapi 1”, página 14)
- Se hace necesaria la estabilización del suelo
- En la carrera 4 entre calles 11 y 13 se encontró aguas subterráneas por tuberías discontinuas. Se presentan 8 fallos.
- Se presentan tiempos de no producción de las máquinas.
- El suelo natural es arcilla blanda con índice de plasticidad $I_p=40.47\%$ y humedad natural de 57.58%. implica un tratamiento para la estabilización de la subrasante.
- Domiciliarias de alcantarillado superficiales. Se presentaron daños en acometidas domiciliarias.
- Se expone la necesidad de renovar el tramo de alcantarillado sobre la calle 11 entre carreras 4 y 5.
- Inexistencia de alcantarillado pluvial, afecta la construcción de sumideros de aguas lluvias.
- Se solicita suspensión temporal del contrato.

Informe Mensual de Supervisión – Interventoría, junio y julio de 2014:

- Hay un pago del 30% por \$596.272.415, pagado el 25 de julio de 2014.
- Se da inicio a la actividad de estabilización, se conformó 200ml.
- Se presentan 3 fallos entre las calles 11 y 12, que deben ser removidos y vueltos a estabilizar.
- Es necesario un mes para realizar las obras de estabilización.
- Se da inicio a las actividades de pavimentación entre calles 13 a 12A.
- Recomiendan que la base granular debe cumplir la norma INVIAS.
- La estabilización debe hacerse integral y continua
- Se debe incrementar el personal en obra
- Anexan la norma INVIAS granulometría de la base
- Anexan el análisis de precios unitarios de estabilización de subrasante

Informe Mensual de Supervisión – Interventoría, agosto y septiembre de 2014:

- Se corrigieron las conexiones domiciliarias de alcantarillado y tuberías antiguas.

²³⁷ 20231109 informe tecnico 2023ee0197448 prf 803.pdf

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- Se continua con la pavimentación de la carrera 4 entre 13 y 12A, fundieron 125m³, varillas de 5/8” entre placas de 3X3, dilataciones con profundidad de 5cm.
- Se estabilizaron 24ml en carrera 4 entre calles 8 y 7, entre 7 y 8 se fundieron 84m³ y 125ml de sardinel.
- Se fundió un sumidero sencillo en la calle 12A.
- No existe planos ni especificaciones de los sumideros
- Hay problema de rebose de alcantarillado
- No hay viabilidad para iniciar trabajos en la carrera 2
- Se solicita incrementar el personal en obra.

Informe de Interventoría Acta Parcial No. 1 de 23 de julio de 2014, en esta acta se presentan dos (2) ítems no previstos, “Sustitución suelos con material granular incluye tratamiento con cal y cemento” y el ítem “Estabilización subrasante”

Finalmente se deja en evidencia la siguiente irregularidad en la que incurrió la interventoría:

“De lo anterior se concluye que, de los resultados contenidos en los informes de interventoría, dan cuenta de la ejecución del contrato de obra pública 428 de 2013, el Informe de Interventoría Acta Parcial No. 1 de 23 de julio de 2014, que hace referencia a la sustitución suelos con material granular tratado y a la estabilización de la subrasante. Por su parte el Acta No. 1 sin fecha, que hacen referencia a varios ítems no previstos ejecutados, se encuentra sin un sustento técnico de su cuantificación, se debe tener en cuenta que estos ítems no previstos fueron aprobados con posterioridad por la interventoría el 21 de abril de 2016. Teniendo en cuenta que dichos informes son de 2014 y 2016, además que no hacen referencia al porcentaje de deterioro, solo permiten determinar las cantidades ejecutadas mediante el contrato de obra 428 de 2013.”

Ahora bien, es perfectamente claro dentro de esta investigación, que estos informes de interventoría no fueron lo suficientemente claros, ni detallados, además una de las razones o fundamentos de imposición de la medida de suspensión preventiva de giros por parte del DNP²³⁸, se debió a *“...la ausencia del plan de trabajo de supervisión e interventoría”*, hecho que justificó en gran parte, la imposición de la medida preventiva impuesta mediante Resolución No. 3944 del 4 de noviembre de 2014, la cual se mantuvo hasta la liquidación, pues tales irregularidades detectadas en el uso ineficaz e ineficiente de los recursos del SGR, no fueron subsanadas.

Teniendo claras las fallas de la interventoría en el caso concreto, pero destacando también que la Fundación Camino Nuevo no solo presentó informes, sino que participó activamente en la ejecución del contrato de obra y sostuvo una comunicación dinámica con el ente territorial, es menester recurrir a los elementos del artículo 53 de la ley 610 de 2000, para efectos de descender ese concepto legal al presente hecho generador de daño:

“ARTÍCULO 53. FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL. El funcionario competente

²³⁸ Ver documentos en SOPORTE CD FOLIO 208 \Respuesta DNP

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

proferirá fallo con responsabilidad fiscal al presunto responsable fiscal cuando en el proceso obre prueba que conduzca a la certeza de la existencia del daño al patrimonio público y de su cuantificación, de la individualización y actuación cuando menos con culpa leve²³⁹ del gestor fiscal y de la relación de causalidad entre el comportamiento del agente y el daño ocasionado al erario, y como consecuencia se establezca la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable.” (destacado fuera de texto)

En este orden de ideas, para poder fallar con responsabilidad fiscal, la Ley 610 de 2000 exige que el elemento daño no solo sea cierto, sino cuantificable.

Así las cosas, resulta el siguiente problema jurídico:

- ¿Podríamos encuadrar las irregularidades en la ejecución del contrato de interventoría objeto de estudio, como un incumplimiento total?

Para poder determinar si se generó un incumplimiento general que involucre la totalidad del negocio jurídico, debemos recurrir a al objeto del contrato, el cual no reposa en el expediente, pero que puede ser reemplazado con las disposiciones de nuestro ordenamiento jurídico dadas por el legislador al respecto, específicamente en la Ley 1474 del 2011, la cual define que es la interventoría de un contrato y establece las obligaciones de la siguiente manera:

"Artículo 83. Supervisión e interventoría contractual.

La interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen. No obstante, lo anterior cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principal, podrá contratar el seguimiento administrativo, técnico, financiero, contable, jurídico del objeto o contrato dentro de la interventoría.

Artículo 84. Facultades y deberes de los supervisores y los interventores. La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente."

Por su parte, la ley 80 de 1993, dispone lo siguiente sobre la interventoría:

²³⁹ Aparte tachado INEXEQUIBLE

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

“ARTÍCULO 83. SUPERVISIÓN E INTERVENTORÍA CONTRACTUAL. Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.

La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos.

La interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen. No obstante, lo anterior cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principal, podrá contratar el seguimiento administrativo, técnico, financiero, contable, jurídico del objeto o contrato dentro de la interventoría.”

Es evidente que la Fundación Camino Nuevo, responsable de la interventoría técnica, administrativa, financiera, contable y jurídica, no realizó un seguimiento adecuado y de control de calidad a las obras ejecutadas; no obstante y pese a estas falencias, el contrato no se dejó a su suerte, por tanto, no se puede predicar que hubo una ausencia total de la interventoría, pues independiente de los laxos informes, el contrato de obra no se dejó sin vigilancia, ya que la Fundación en calidad de interventora participó y avaló como correspondía las suspensiones y reinicios del contrato²⁴⁰.

Adicionalmente la interventoría elevó oficios de requerimiento a la entidad contratista, en los que encontramos²⁴¹:

- El 22 de agosto del 2014, la interventoría solicita reunión con el alcalde municipal a efectos de plantear soluciones viables a las dificultades presentadas en la ejecución del contrato de obra vigilado y para rendir un informe detallado del asunto.
- El 01 de octubre la interventoría remite al municipio prórroga del contrato presentada por el contratista, destacando los compromisos de la entidad contratante en el mantenimiento de las redes de alcantarillado, dificultades para recibir materiales necesarios para las obras, dificultades con la empresa de acueducto, reiteración de peticiones elevadas en el mes de septiembre y situaciones como el fenómeno del niño y un para civil que obligaron al cese de actividades en la obra.

²⁴⁰ Ver páginas 413, 359, 361, del PDF: “Carpeta CRA 2 Y 4 GUAPI.PDF” en la ruta: SOPORTE CD FOLIO 15\Pavimentacion 2 y 4 guapi y documentos que re

²⁴¹ Ver página 391 y subsiguientes ídem

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- Igualmente, se tiene la participación activa de la interventoría en la audiencia del 24 de octubre del 2014, en donde se convocó a los extremos contractuales por incumplimiento del contrato de obra, en donde la Fundación Camino Nuevo detalla las gestiones ejecutadas de cara a la vigilancia del contrato desde el inicio del mismo, pero además deja plasmado el compromiso del alcalde, tendiente a obtener recursos adicionales para las obras, el cual se estaba incumpliendo, entre otros.

De esta manera, podemos concluir que, si bien se presentó un incumplimiento, el mismo no fue total, pues no se puede desconocer la presencia en la obra de la interventoría, su participación en el giro de las situaciones dadas en los tiempos del contrato, los informes y los requerimientos a la contratante de cara a las obligaciones frente al objeto vigilado.

Teniendo claro que hubo una irregularidad en la ejecución del objeto del contrato de interventoría que puede encuadrarse en la descripción del daño, es menester plantear el siguiente problema jurídico frente a los derroteros trazados en el artículo 53 de la Ley 610 de 2000 para poder fallar con responsabilidad fiscal:

- ¿Es objetivamente cuantificable el incumplimiento del contrato de interventoría No CM002 -2014?

Infelizmente, la respuesta es NO, pues no estamos al frente de ítems o bienes materiales concretos a los que se les pueda asignar un valor con base en sus propiedades físicas, por el contrario, las actividades técnicas, administrativas, financieras, contables y jurídicas a las que se comprometió la interventoría, son el resultado de acciones humanas ligadas a un conocimiento, experiencia y experticia, que pueden ser calificadas como excelentes, buenas, regulares, mediocres, malas, idóneas, aptas, etc., más no cuantificadas, porque la naturaleza de las mismas no lo permite.

Descendiendo al asunto objeto de estudio, se tiene que el incumplimiento total de un contrato se predicaría con la demostrada omisión absoluta del cumplimiento del objeto pactado, representando en ausencia en el lugar de las obras del contrato de obra, omisiones en el aval y firma de las suspensiones y reinicios del negocio jurídico vigilado, la no presentación de informes y el mutismo frente a la entidad contratante; lo cual no ocurrió en el caso concreto.

Así las cosas para algo sea cuantificable, es necesario su medición, es decir que se pueda expresar numéricamente su magnitud, en otras palabras *“Expresar la cantidad, el número o el grado de lo designado mediante un elemento gramatical”*²⁴²

En el caso del incumplimiento del contrato de interventoría, ni en este ente de control, ni en ningún otro escenario jurídico, administrativo y/o judicial, se podría expresar numérica o porcentualmente el incumplimiento del contrato CM002 -2014, pues tal acción dependería exclusivamente de la apreciación subjetiva del operador jurídico o del experto que

²⁴² En el significado de cuantificar <https://dle.rae.es/cuantificar>

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 68 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

emprendiera la tarea de hacerlo.

Así las cosas, no se puede perder de vista que las acciones irregulares de la Fundación Camino Nuevo fueron evidentes y que repercutieron negativamente en el hecho generador de daño No. 1 ligado al contrato de obra, pero ello no implica que lo que poco y mal que hizo no merezca un valor lo que impide que se pueda deslindar su real magnitud.

El Consejo de Estado²⁴³, ha indicado que para poder derivar responsabilidad fiscal, se necesita que el daño sea cuantificable, pues la naturaleza resarcitoria de la responsabilidad fiscal, así lo exige:

*“En efecto, la Sección en diferentes oportunidades ha manifestado que la responsabilidad fiscal tiene una finalidad meramente resarcitoria y, por lo tanto, es independiente y autónoma, distinta de la responsabilidad penal o disciplinaria que pueda corresponder por la misma conducta, pues lo que en el proceso de responsabilidad fiscal se discute es el daño patrimonial que se causa a los dineros públicos, por conductas dolosas o culposas atribuibles a un servidor público o persona que maneje dichos dineros, lo que significa que **el daño patrimonial debe ser por lo menos cuantificable en el momento en que se declare responsable fiscalmente a una persona.**” (destacado del despacho)*

Por su parte, la Corte Constitucional respecto del daño fiscal en la Sentencia C-840 de 2001, precisó al respecto, que:

*“Para, la estimación del daño debe acudir a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto, entre otros factores que han de valorarse, debe considerarse que aquél ha de ser cierto, especial, anormal **y cuantificable con arreglo a su real magnitud.**” (destacado del despacho)*

Que al no ser posible la cuantificación de las fallas de la Fundación Camino Nuevo, en el ejercicio de la interventoría ejecutada mediante contrato No- CM002 -2014, suscrito con el municipio de Guapi de cara al contrato de obra No. 428-2013; el despacho deberá fallar sin responsabilidad fiscal conforme a lo prescrito en el artículo 54 de la Ley 610 de 2000, sin desconocer la responsabilidad que en tal sentido le asiste a la citada fundación, de cara al hecho generador del daño investigado frente al negocio jurídico vigilado.

3.1.2. CUANTIFICACION DEL DETRIMENTO PATRIMONIAL EN EL CASO CONCRETO

Que en el formato de traslado de hallazgo del antecedente que corresponde a la IP 37748, agregado al proceso PRF 2019-00803, se incluye en el valor del detrimento patrimonial los dos hechos irregulares, así:

²⁴³ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA – Sentencia del 30 de mayo de 2013 - Expediente núm. 2004-00313-01.

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

“Valor pagado al contratista por una obra inconclusa \$1.214.855.357,00

- *Valor de la interventoría, la cual fue ineficiente en su gestión y aprobó gastos que no correspondían a los costos directos de obra \$17.245.000*
- *Valor de \$98.457 el cual es una diferencia encontrada en las suma de las actividades de obra frente a el cálculo de actividades realizado por el equipo auditor.”*

Que en el presente proceso se ha desvirtuado el hecho generador de daño relacionado con el contrato de interventoría como ya se anotó.

Adicionalmente, en el auto de imputación se indicó que no se incluiría el valor de \$98.457 correspondiente a una diferencia encontrada en las sumas de las actividades de obra frente a el cálculo de actividades como lo detalla el equipo auditor, por cuanto el mismo no estaba incluido en el auto de apertura del PRF 2019-00803.

Adicionalmente, es de destacar que en el antecedente de la IP 37748, se cuantificó el valor del daño respecto del contrato de obra, conforme a los valores de avance incluidos en las actas de interventoría así:

ASPECTOS FINANCIEROS				
CONCEPTO	PORCENTAJE	VALOR ACTA	AMORTIZACION	VALOR
ANTICIPO	30%	\$ 595.984.655	\$ 0	\$ 595.984.655
ACTA 01	43%	\$ 851.817.735	\$ 255.545.321	\$ 596.272.415
ACTA 02	18%	\$ 363.037.622	\$ 340.439.334	\$ 22.598.287
	TOTAL PORCENTAJE		TOTAL AMORTIZACION	TOTAL PAGOS
	61%		\$ 595.984.655	\$ 1.214.855.357

Fuente: Informe final de interventoría

Que el valor del acta 02 equivalente al 18% no se ve reflejado en los comprobantes de egreso del proceso contractual, a diferencia de los valores relacionados como anticipo y acta 01, que corresponden a los Comprobante de Egreso No. 15054 y No. 15535, respectivamente.

Que en el acto administrativo de liquidación del contrato de obra²⁴⁴ no se hace una relación de lo pagado, solo se liquida el valor del mismo calculando unos presuntos incumplimientos, infortunadamente tal documento no contiene la información suficiente para establecer lo que efectivamente se pagó al contratista.

Ahora bien, para efectos de esclarecer la situación, debemos tener en cuenta que en el auto de apertura del PRF 2019-00803, se indicó que el valor del presunto detrimento patrimonial por el hecho relacionado con el incumplimiento del contrato de obra (Hecho

²⁴⁴ Ver PDF: “3. resolucio_n de liquidacio_n unilateral y declaratoria de incumplimiento 244.pdf” agregado con la IP 37748

No.1) ascendía a la suma de MIL CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL SETENTA PESOS (\$1.192.257.070), que corresponde al total pagado al contratista por parte del Municipio de Guapi; valor sustentado en:

DOCUMENTO	VALOR
Comprobante de Egreso No. 15535	596.272.415
Comprobante de Egreso No. 15054	595.984.655
TOTAL	1.192.257.070

3.1.3. INDEXACIÓN DEL DETRIMENTO PATRIMONIAL

Establecido el daño patrimonial al Estado, procede el Despacho a dar cumplimiento al artículo 53 de la Ley 610 de 2000, que a la letra señala:

“Los fallos con responsabilidad deberán determinar en forma precisa la cuantía del daño causado, actualizándolo a valor presente al momento de la decisión, según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para los periodos correspondientes”:

Debe tenerse en cuenta que la indemnización ha de ser íntegra, o lo que es lo mismo, el daño debe repararse plenamente, con el objeto de tratar de recomponer los recursos fiscales que han sido sustancia del detrimento, lo cual supone que los dineros que deban ser repuestos al erario deban ser indexados con el fin de que el resarcimiento sea integral.

Esto ya que al Estado no se le puede imponer como castigo la pérdida del valor constante del dinero por el paso del tiempo, siendo éste la víctima del daño causado a sus recursos, ni tampoco puede enriquecerse sin justa causa persiguiendo réditos distintos a los sufridos por el daño que se le ha producido, más si se tiene en cuenta que la naturaleza del proceso fiscal es resarcitoria y no sancionatoria²⁴⁵, por lo cual, no se puede buscar por medio del proceso fiscal el cobro de sanciones como pretexto para la indemnización de los perjuicios causados. Debe entonces resarcirse dicho perjuicio con el valor del capital afectado más la indexación del mismo, con el fin de que pueda determinarse una reparación integral del daño a los recursos públicos.

Sobre el tema de la indemnización plena la doctrina ha señalado que:

“La enunciación de la presente regla es simple: la reparación del daño debe dejar indemne a la persona, esto es, como si el daño no hubiere ocurrido, o, al menos, en la situación más próxima a la que existía antes de su suceso. Dicho de otra manera, se puede afirmar que “se debe indemnizar el daño, sólo el daño y nada más que el daño”, o, en palabras de la Corte constitucional colombiana, que “el resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, mas no puede superar ese

²⁴⁵ Sobre la naturaleza resarcitoria del proceso fiscal puede verse, entre otras, las sentencias de la Corte Constitucional SU-620 de 1996 y C-512 de 2013.

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

límite”. La explicación que se da a esta regla se apoya en un principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la “víctima”; si el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima. Es así el daño la medida del resarcimiento”²⁴⁶

Así las cosas, es claro para este Despacho que las sumas para que se tengan como total e íntegramente restituidas deben contener la indexación de las mismas, que para el caso en concreto debe ser contabilizados desde la liquidación errada de convenio cuestionado, se suscribió ante la Procuraduría acta del 22 de diciembre del 2015, para lo cual se tomará la siguiente fórmula:

$$VP = VH \frac{IPCF}{IPCI}$$

En donde:

VP = Valor por actualizar, VH = Valor Histórico, IPCF= Índice de precios al consumidor cuantificado por el DANE al momento de proferir el fallo. IPCI= Índice de precios al consumidor cuantificado por el DANE al momento de ocurrencia de los hechos.

Teniendo en cuenta que los hechos irregulares se circunscriben al 27 de octubre del 2014, que en la época de los hechos el IPC fue 82,14; que el IPCF a la fecha del presente fallo es 136,45²⁴⁷, se efectuará la cuantificación para cada hecho investigado:

Total, Índice de Precios al Consumidor (IPC)		
Índices - Serie de empalme 2003 - 2023		
Mes	2014	2023
Enero	79,95	128,27
Febrero	80,45	130,40
Marzo	80,77	131,77
Abril	81,14	132,80
Mayo	81,53	133,38
Junio	81,61	133,78
Julio	81,73	134,45
Agosto	81,90	135,39
Septiembre	82,01	136,11
Octubre	82,14	136,45
Noviembre	82,25	

²⁴⁶ HENAO, Juan Carlos. *el daño*. Bogotá: Universidad externado de Colombia, 2010, p. 45.

²⁴⁷ Ver el link “índices – series de empalme – 2022” en: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc>

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 72 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Diciembre	82,47	
-----------	-------	--

- **Hecho No.1 relacionado con las presuntas irregularidades en el contrato de obra No. 428-2013**, suscrito el día 23 de diciembre de 2013: la suma de MIL CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL SETENTA PESOS (\$1.192.257.070)

VP=VH	<u>IPCF</u> IPCI	\$1.192.257.070 x 136,45/82,14= \$1.980.563.394 MIL NOVECIENTOS OCHENTA MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS
-------	---------------------	--

Teniendo en cuenta que el daño como elemento primordial de la responsabilidad fiscal se encuentra debidamente probado, el despacho continuará con la valoración de la gestión fiscal que lo ocasionó y la valoración de la conducta de los presuntos responsables:

3.2. GESTION FISCAL Y CALIFICACION DE LA CONDUCTA

Para entrar a delimitar las responsabilidades de las personas que han sido vinculadas en calidad de presuntos responsables fiscales, es necesario iniciar el análisis de la materia desde nuestra Carta Política, en la que se establece en el artículo 6º de la Constitución Nacional lo siguiente:

“Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por las mismas causas y por omisión extralimitación en el ejercicio de sus funciones”.

En relación con las responsabilidades derivadas de la gestión fiscal, dispone el artículo 3º de la Ley 610 de 2000 que:

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

En ese orden de ideas tenemos que el daño debe ser producido por una gestión fiscal *antieconómica, ineficiente e inoportuna*, es decir, para que haya gestión fiscal irregular debe haber una inadecuada distribución o uso de recursos públicos.

Lo anterior indica que la Gestión Fiscal, conforme a la transcripción hecha, determina quienes deben ser llamados a responder por el daño ocasionado al patrimonio del Estado; es menester destacar para estos efectos, que aquellos (servidores públicos y/o particulares que administran recursos públicos) con la capacidad jurídica y las facultades de desarrollar actividades tendientes a definir la suerte de los recursos y bienes del Estado (manejo, recaudo, inversión, administración, uso o disposición del patrimonio público) deben ser tenidos como presuntos responsables en un proceso de responsabilidad fiscal.

Siguiendo con el análisis de los elementos de la responsabilidad fiscal, debemos traer en este momento el artículo 48 de la ley 610 de 2000, el cual exige que el auto de imputación contenga "... la acreditación de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal...", y por su parte, el artículo 5 ídem, dispone que los elementos de la responsabilidad son:

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

A esto hay que agregar que en la sentencia C-619 de 2002, la Corte Constitucional ordenó que para imputar responsabilidad fiscal había que encontrar culpa grave en los implicados.

Antes de continuar con el estudio de la culpa, es menester tener claro el concepto de la culpabilidad, pues es un elemento a través del cual se busca establecer hasta qué punto se le puede atribuir a un presunto responsable la responsabilidad respecto de la conducta reprochable fiscalmente, situación que depende de cada caso concreto, ya que la voluntad del ser humano, por diversos factores endógenos y exógenos puede verse condicionada, creando situaciones importantes que afectan la voluntad, según el contexto que lo rodea.

Esta culpabilidad puede ser encuadrada o calificada dependiendo de los elementos que la acompañan y solo en materia civil se hace una graduación de la culpa, así pues, para efectos de encasillar en debida forma estas conductas se torna imprescindible para la hermenéutica a desarrollar, traer las disposiciones que ofrece el Código Civil sobre la materia en el artículo 63, que señala:

"ARTICULO 63. <CULPA Y DOLO>. La ley distingue tres especies de culpa o descuido. Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta clase de culpa.

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.”

En concordancia, el artículo 5º de la Ley 678 de 2001 define que la conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado; enseguida, el artículo 6º menciona que la conducta es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.

Por su parte, para la Corte Suprema de Justicia, las tres clases de culpa (en que puede incurrirse bien por acción o por omisión), hacen referencia al tipo de conducta de tres clases abstractas de personas:

“Las negligentes o de poca prudencia; el cuidado y diligencia de los hombres ordinarios; y, por último, la esmerada diligencia de un hombre juicioso. Los que en la vida ordinaria no ajustan sus actos ni aun al tipo de conducta de la primera categoría de personas, cometen culpa grave; los que no los ejercen con el cuidado y diligencia de los hombres ordinarios, incurrir en culpa leve; y, por último, los que no los llevan a cabo con la esmerada diligencia de un hombre juicioso, cometen culpa levísima. Para definir si una persona determinada ha incurrido en culpa grave, leve o levísima, es necesario comparar su conducta con la de las tres categorías abstractas de personas. ...” (C. S. J., sentencia del 28 de marzo de 1957).

Ese modelo de persona negligente, en nuestro caso, no es una persona común y corriente en el tráfico ordinario de los negocios propios del derecho privado, sino que es aquel que ha desplegado gestión fiscal (facultad de disponibilidad jurídica y material de los bienes y recursos del Estado), que tiene bajo su responsabilidad la administración y manejo de bienes públicos, vale decir, nuestro modelo abstracto será el de unos funcionarios y unos contratistas con la facultad de disponer de los bienes del Estado, a quienes tal calidad los hacen parte del sistema la que a su vez pertenece el régimen que los cobija.

Lo anterior nos permite recurrir a la premisa consistente en que los servidores públicos y los particulares que administran recursos del Estado, no sólo son responsables por infringir la constitución y las leyes, como cualquier ciudadano, sino que lo son también por la omisión o extralimitación de sus funciones (art. 6 C. P.), precepto aplicable a personas naturales vinculadas como presuntos responsables ya descritas.

La omisión del deber que con el presente se les endilga al presunto responsable se encuentra revestido de elementos subjetivos que deben ser tenidos como elementos intrínsecos de la omisión, situación necesaria para determinar el tipo de culpabilidad, ya que se debe atender a la propia filosofía de la falta, pues ella la determina por llevar inmersas tales propiedades, así lo ha presentado la H. Corte Constitucional:

“En otros términos, el dolo o la culpa son elementos constitutivos de la acción, son sus elementos subjetivos estructurales. De allí que sea la propia ontología de la falta la que determina si la acción puede ser cometida a título de dolo o de culpa o, lo que es lo mismo, que la estructura de la conducta sancionada defina las modalidades de la acción que son admisibles”

Prescindir de la moral propia de los encartados, se hace inviable en la calificación que debe hacer este despacho, pues la retribución ético-individual construida con base en la posibilidad de haber actuado conforme a la Ley y no de cualquier forma, desvanece la orientación de la responsabilidad objetiva hacia la responsabilidad personal del presunto responsable por sus acciones u omisiones.

Así entonces, contrario a la búsqueda de los fines del Estado por el cual se concibieron los recursos y bienes objeto de investigación, el hecho generador de daño que con el presente se investiga, impidió en cierto modo, que no se alcanzara a plenitud su cumplimiento, pues se perdieron unos recursos públicos sin que mediara justificación alguna y afectando los fines estatales y una comunidad específica.

Si bien existe una situación clara que generó un daño al patrimonio del Estado, es también cierto que la misma se encuentra rodeada de situaciones subjetivas derivadas de la naturaleza jurídica de los cargos que ostentaban los presuntos responsables, cuyas calidades serán ampliamente analizadas a continuación.

3.2.1. GESTIÓN FISCAL EN EL CASO CONCRETO

Descendiendo al caso concreto, ha resultado evidente que con los hechos irregulares se generó una violación a los principios de gestión fiscal y función administrativa, toda vez que, de acuerdo con las fallas en la ejecución del contrato advertidas en los informes de seguimiento al proyecto, se demostró de cara al alcance del mismo, que las cantidades de obra de los indicadores no correspondían con las medidas reales de lo contratado; así mismo la ausencia de un plan de trabajo de supervisión e interventoría; de otro lado, se demostró la indefinición del estado actual del proyecto por abandono, por la mala calidad de los materiales, por las insuficiencias en los tramos ejecutados sin un acabado uniforme en la capa superior del pavimento, generando pérdida de resistencia, huellas de animales y marcas de zapatos en algunas losas de concreto, tramos de sardinel que no se remataron adecuadamente, con hierros a la vista y descascaramiento de estructuras, huecos en una de las losas del pavimento para la colocación de una tapa del sistema de alcantarillado; tampoco se evidenciaron resultados de los ensayos de los concretos fundidos.

Además de lo mencionado, también se logró establecer que el proyecto no se planificó adecuadamente, por las actividades requeridas y no contempladas previamente; en ese

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 76 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

sentido, se conceptuó negativamente frente al concepto de calidad.

De otro lado, también se presentaron irregularidades en las apropiaciones presupuestales y en los pagos efectuados al contratista, pues no guardaron coherencia con el avance de las obras, evidenciándose que hubo uso ineficaz e ineficiente de los recursos del SGR; hechos que en su conjunto ocasionaron el detrimento patrimonial, como se pasará a analizar en detalle, para cada vinculado.

En este orden de ideas, para atribuir Responsabilidad Fiscal en cabeza de un servidor público o particular, es indispensable que esté demostrada la existencia de un daño al erario, cierto y cuantificable, anormal, especial con arreglo a su real magnitud, por ello, teniendo claro en el caso concreto este último elemento se procederá a analizar las acciones y omisiones de todos aquellos involucrados en el contrato.

De esta manera y como primera medida, se han vinculado al proceso en calidad de presuntos responsables a los servidores públicos que ostentaron la calidad de alcaldes en los periodos que para cada uno se detallarán y que corresponden a la vida del contrato, al igual que al contratista, interventor y supervisor.

Iniciando entonces con los burgomaestres, tenemos:

- YARLEY OCORO ORTIZ C.C10.387.230, en las vigencias comprendidas entre el 1 de enero del 2012 y el 31 de diciembre del 2015.
- WALTER DAVID ALDANA QUICENO C.C. 79.294.813, en las vigencias comprendidas entre el 12 de agosto y el 20 de noviembre del 2014.
- DENNY YOLIMA SINISTERRA C.C. 48.628.620, en las vigencias comprendidas entre el 21 de noviembre del 14 hasta el 31 de diciembre del 2015.
- DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA C.C. 10.388.411, en las vigencias comprendidas entre el 01 de enero del 2016 hasta la fecha de inicio del presente proceso.

Para todos estos vinculados, conviene destacar que, al asumir el cargo de alcaldes del Municipio de Guapi, para la vigencia enunciada en cada caso, los citados funcionarios, tenían la calidad de servidores públicos y por tanto, de conformidad con lo estipulado en el artículo 6 de la Carta Política, se hicieron responsables durante su periodo, no solo por infringir la Constitución y las leyes sino también por la omisión o extralimitación de sus funciones, como en este caso.

Al respecto el inciso 2° del artículo 123 de la Constitución Nacional señala que:

“Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento”.

Es decir, los servidores públicos se encuentran sujetos al ordenamiento constitucional y su desarrollo legal y reglamentario, es por ello, que sus labores debían estar orientadas al cumplimiento de los fines esenciales del Estado y sus actuaciones debían acompañarse a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones señalados en el artículo 209 de la Carta Magna.

De otra parte, el ejercicio de la función pública como Alcaldes Municipales, les imponían una serie de obligaciones orientadas al servicio del Estado y la comunidad que los eligió, así lo dispone el artículo 315 de la Constitución Política, lo obligaba a “1. *Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del Gobierno, las ordenanzas y los acuerdos del Concejo*” y “9. **Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto**”. (Negrilla de Despacho).

Adicional a la norma constitucional los Alcaldes de Guapi para la época de la planeación ejecución, pagos y terminación del contrato, tenían descritas obligaciones legales y contractuales.

La ley 80 de 1993, era la norma que regulaba el perfeccionamiento y ejecución del contrato mencionado, de allí que le eran aplicables al acuerdo de voluntades todos los principios y reglas descritas en el estatuto como:

*“ARTÍCULO 3º. **DE LOS FINES DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL:** los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellos en la consecución de dichos fines”. (Resaltado Propio)*

*“ARTÍCULO 4º. **DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LAS ENTIDADES ESTATALES:** Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:*

Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante... (Resaltado Propio)

“Artículo 23º.- De Los Principios de las Actuaciones Contractuales de las Entidades Estatales. Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo.” (Resaltado Propio)

Artículo 26º.- Del Principio de Responsabilidad. En virtud de este principio 1o. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 78 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

(Resaltado Propio)

De los artículos anteriores, se extrae que el propósito del contrato que se investiga, fue el de satisfacer los fines estatales, para ello debían los ex – burgomaestres, exigir al contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado, ello en aplicación de los principios de transparencia, economía y responsabilidad. No obstante, lo anterior y conforme a las pruebas obrantes en el expediente, no se hizo nada para conjurar las fallas evidentes desde sus inicios.

Se suma a lo anterior, que la gestión de los recursos objeto de investigación, en especial lo que tiene que ver con los procesos de contratación pública, a la luz de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 26 de la citada Ley 80 de 1993, es responsabilidad del jefe o representante de la entidad estatal, asumir la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección, sienta el presunto responsable quien eligió el contratista como el interventor, que incumplieron en el particular.

De otra parte, el capítulo XVI *"De la capacidad de contratación, de la ordenación del gasto y de la autonomía presupuestal"*, artículo 110 del Estatuto Orgánico del Presupuesto dispone:

"Artículo 110. Los órganos que son una sección en el Presupuesto General de la Nación, tendrán la capacidad de contratar y comprometer a nombre de la persona jurídica de la cual hagan parte, y ordenar el gasto en desarrollo de las apropiaciones incorporadas en la respectiva sección, lo que constituye la autonomía presupuestal a que se refieren la Constitución Política y la ley. Estas facultades estarán en cabeza del jefe de cada órgano quien podrá delegarlas en funcionarios del nivel directivo o quien haga sus veces, y serán ejercidas teniendo en cuenta las normas consagradas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en las disposiciones legales vigentes.

En los mismos términos y condiciones tendrán estas capacidades las Superintendencias, Unidades Administrativas Especiales, las Entidades Territoriales, Asambleas y Concejos, las Contralorías y Personerías Territoriales y todos los demás órganos estatales de cualquier nivel que tengan personería jurídica..."

Lo anterior, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley 1530 de 2012, permite concluir que el correcto uso y ejecución de los recursos provenientes de asignaciones del Fondo Nacional de Regalías en Liquidación, incluidos los procesos de selección de contratistas, la celebración y ejecución de los contratos, su supervisión e interventoría técnica, la autorización de anticipos y pagos, y su terminación y liquidación, son responsabilidad exclusiva de las entidades beneficiadas contratantes y ejecutoras de tales recursos, que deben cumplir con las disposiciones legales que regulan la materia.

Ahora bien, frente al contrato objeto de investigación, los Alcaldes Municipales y de acuerdo a las finalidades de la contratación estatal, tenían a su cargo la inmediata dirección y responsabilidad de hacer cumplir las normas de contratación, las cláusulas del contrato y garantizar la oportuna ejecución de las funciones de supervisión del mismo,

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 79 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

cuando asignó una interventoría, pero como se detallará para cada uno, no lo hicieron.

Según lo establecido en el artículo 26 de la Ley 80 de 1993, el principio de responsabilidad conlleva lo siguiente:

2o. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas. (Negrilla fuera de texto).

Teniendo claro el escenario jurídico en el que debieron actuar estos presuntos responsables, pasaremos a analizar las acciones y/u omisiones atribuibles a cada uno en su período de gestión:

3.2.1.1. YARLEY OCORO ORTIZ, Identificación No.: 10.387.230.

Este presunto responsable ostentó la calidad de Alcalde Municipal de Guapi — Cauca por elección Popular para el periodo comprendido entre el 1° de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2015, según certificación expedida por el municipio²⁴⁸:

Que revisada la historia laboral del servidor público YARLEY OCORO ORTIZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 10.387.230 expedida en Guapi, laboró como Alcalde Municipal de Guapi, Cauca, a partir del primero (01) de enero de 2012 hasta el Once (11) de AGOSTO del año dos mil catorce (2014), según Acta de Posesión como Alcalde, y Decreto 1247-08-2014, procedente de la Gobernación Departamental del Cauca, donde lo suspenden, y se Delega en el cargo como Alcalde Municipal al doctor WALTER DAVID ALDANA. con una asignación mensual de DOS MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS (\$2.742.236) M/CTE.”

Desde el momento de la vinculación, se ha indicado que este funcionario debe ser tenido como presunto responsable, porque como representante legal del municipio firmó los pliegos definitivos²⁴⁹ que reflejan la planeación de la obra, estructuró este proceso y fijó los derroteros de la necesidad de la contratación y deviene en importante lo anterior, pues como ya se analizó en el ítem del daño, es evidente que se presentaron graves fallas en esta etapa precontractual, que incidieron negativamente en la ejecución propiamente dicha de las obras.

Lo mismo ocurrió respecto del contrato de interventoría, respecto del cual se indicó en el formato de traslado de hallazgo del ANT que dio origen a la IP 37748 agregada al PRF 803, lo siguiente²⁵⁰:

“El valor del contrato de interventoría no se compadece con el volumen contractual de obra,

²⁴⁸ Ver a folio 137 del expediente: CD Respuesta Prueba trasladada IP -2018-01656 CGR

²⁴⁹ Ver a folio 15 del expediente: CD- soporte formato de Hallazgo CGR.

²⁵⁰ 1. anexo 3 - cun 37748-122

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

toda vez que se suscribió un contrato por valor de \$17.245.000 para hacer seguimiento técnico a un proyecto con ítems que suman \$1.986.615.516, y que requiere ensayos de laboratorio de materiales, personal en campo, inspectores, Ing. residente, equipo de topografía entre otros para avalar técnicamente las actividades ejecutadas por el contratista de obra. No es claro por qué se destinó tan poco recurso para la interventoría a sabiendas de las actividades de alta complejidad que se llevan a cabo en la construcción de la vía. Aunado a lo anterior, la interventoría avala los costos por Stand By de la maquinaria los cuales corresponden a gastos de imprevistos que están incorporados dentro de los costos indirectos del AIU de proyecto.”

Una vez notificado del auto de apertura del proceso no compareció a rendir versión libre por lo que se le designó apoderado de oficio, respecto del auto de imputación, su apoderada de oficio se notifica personalmente el día 29 de junio del 2023 mediante radicado 2023EE0105829²⁵¹ y presenta descargos el 12 de julio del 2023²⁵² en el que hace un breve resumen de los hechos objeto de investigación y de las justificaciones que han movido al despacho para mantener su vinculación.

Indica la apoderada que el daño debe ser cierto y verificable, pero que en la imputación se habla de que su representado es presuntamente responsable, lo que le permite concluir que solo hay indicios en su contra.

Sea lo primero advertir, que la responsabilidad fiscal está compuesta de tres elementos a saber: 1) daño, 2) gestión fiscal y 3) nexo causal; descendiendo al caso concreto, se tiene que el daño debido a su objetividad, ha estado probado desde el inicio de la investigación, lo que ha hecho de este elemento en el particular como algo cierto y cuantificable; en cuanto a la gestión fiscal que se predica del presunto responsable, al tener una connotación subjetiva, toda vez que la misma es objeto de calificación a efectos de establecer el grado de culpa, es evidente que hasta tanto no se culmine la investigación, no se puede calificar a los vinculados como responsables, por ello, siempre se debe referir a ellos como PRESUNTOS, pues solo se consideran COMPROMETIDOS al momento en que la decisión de fondo quede ejecutoriada.

Habiendo esclarecido lo anterior, volvemos a los argumentos de defensa presentados por la apoderada de oficio, indica que se efectuaron unos pagos en virtud del contrato, pero además puntualiza que el mismo se encuentra liquidado, lo cual es cierto.

Asegura que es precipitado asegurar que el presunto responsable actuó con culpa grave, pues si bien cometió algunas faltas, deja sentado que no lo hizo de mala fe por lo que en su criterio, su conducta solo se puede calificar con culpa leve.

Sobre este tópico, este ente de control, acorde a lo que se pasará a esbozar, no puede considerar como causal de justificación el principio de la Buena Fe, pues el investigado

²⁵¹ 20230929 NOTIFICACION ELECTRONICA APODERADA OCORO 2023EE0105829 PRF 803

²⁵² 20230712 DESCARGOS APODERADA YARLEY OCORO PRF 00803 y DESCARGOS de auto señora yarley ocoro-3(2)

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 81 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

conforme a sus funciones y la investidura que ostentaba era el primer llamado a ejecutar todas las acciones tendientes al cumplimiento del contrato, era quien debía liderar la verificación de los datos consignados en los informes de supervisión y de interventoría; era él como cabeza visible de la entidad y quien asumió la responsabilidad de dirigirla, quien debía velar por que el contrato se ejecutara en cumplimiento de los fines del estado, pues era el patrimonio público el que estaba en juego.

Así las cosas, el citado principio de buena fe al igual que el de responsabilidad, debían ser aplicados por el investigado en ejercicio de sus funciones, de cara a su gestión frente a los recursos públicos invertidos en el contrato; por ello, se le reclama el deber de ejecutar acciones tendientes a la protección del patrimonio público y al cumplimiento del contrato, pero como pasaremos a ver, no lo hizo de manera diligente.

Entrando en el análisis de la gestión del señor YARLEY OCORÓ, se ha dejado demostrado hasta el momento que gran parte del problema que se investiga, se gestó en la pésima planeación ejecutada por este presunto responsable, tanto del contrato de obra como el de interventoría, prueba de ello es la información que suministró el DNP con destino a esta investigación, en donde se manifiestan que se reportaron las siguientes irregularidades²⁵³ a los entes de control y a la Fiscalía:

"- La presunta falta de planeación por parte del municipio de Guapi, Cauca, evidenciada en la página del Sistema Electrónico de Contratación Pública SECOP, respecto del proceso de selección No. LP- 003-2013 surtido por el mencionado municipio, quien, en desarrollo del proyecto de pavimentación, que le fue encargado por el OCAD municipal, elaboró los estudios previos con alguna inconsistencia con respecto a las especificaciones técnicas del mismo, en lo que respecta al espesor del pavimento; así como también en sesión del Concejo Municipal, en la que se trató el tema de la ejecución del proyecto cuestionado, se dejó constancia de lo expuesto por el Ingeniero civil Salim Bechara, en calidad de director de la obra, quien manifestó:"(...) se trata de una pavimentación de 1,200 m lineales, 6 m de ancho, con un concreto hidráulico de 3.500 libras, 10 cm de espesor reforzado con una malla electrosoldada por la baja consistencia del suelo, (...r. Lo expuesto por el director de obra implicaría que las especificaciones técnicas que se están ejecutando, no solo no corresponden a las del proyecto presentado ante el OCAD, sino que tampoco obedecen a las exigidas por el municipio contratante en los documentos de estudio previo y pliegos de condiciones que sirvieron de soporte de la contratación, de lo que se vislumbran situaciones que podrían considerarse presuntamente irregulares, vulnerando el principio de economía establecido por el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, especialmente su numeral 12 y el principio de planeación implícito en el artículo 2.11 del Decreto 734 de 20127, y el numeral 1 del artículo 2.2.5 del Decreto 734 de 2012."

Así, el principio de la planeación, de cara a la gestión contractual en el ámbito de lo público, se materializa en que el actuar de las entidades públicas sea coordinado por oposición a lo improvisado, lo cual se compendia en una serie de disposiciones legales y

²⁵³ Ver a folio Ver a folio 208 del expediente: CD- Reportes del DNP- oficio respuesta 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 82 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

reglamentarias que imponen un determinado comportamiento a cargo de las entidades del estado, concretamente, en lo que tiene ver, por ejemplo, con la apropiación de los recursos necesarios para el pago de las obligaciones derivadas de un contrato estatal y la elaboración de estudios previos, con la finalidad de determinar con precisión la necesidad pública a satisfacer y el objeto a contratar, la elaboración de estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto a ejecutar, así como la elaboración de pliegos de condiciones que contengan reglas claras y objetivas tendientes a lograr la selección de la oferta más favorable para la administración, entre otras.

No obstante, en el presente caso una vez analizado el material probatorio obrante en el proceso, se puede establecer que indiscutiblemente existió una falla en la planeación de los dos contratos, por causa de la mala gestión de este burgomaestre, lo cual se ratifica con la ficha de reporte de visita de seguimiento efectuada del 27 de enero del 2016²⁵⁴ por la Dirección de Vigilancia de Regalías, en la que se registró lo siguiente:

“16. Desde la etapa de formulación del proyecto, no se definieron actividades que han afectado la ejecución del mismo, como son las redes domiciliarias, de acueducto y alcantarillado y la estabilización con material granular, denotando así, que los estudios previos realizados no dieron cuenta del alcance necesario, para garantizar la pavimentación con concreto hidráulico de las Carreras 4 y 2.”

Ahora bien, recordemos que fue este presunto responsable quien suscribió el contrato de obra que se cuestiona, el cual fue comprometido presupuestalmente mediante el Registro No. 512 de 22 de Octubre de 2013²⁵⁵, por un valor de \$ 2.087.161.935, cifra que superaba el valor del contrato en \$100.546.419²⁵⁶; sin embargo, este asunto fue objeto de plan de mejora en la visita de seguimiento del DNP el 30 de septiembre de 2014²⁵⁷, para lo cual el municipio emitió la Resolución N° 140-1 de 18 de junio de 2015²⁵⁸ donde aclara que el valor real del RP es de \$1.986.615.516.

Vemos como los errores en la gestión administrativa y fiscal, continúan presentándose en la gestión de este presunto responsable.

Se debe destacar que las fallas en el proceso contractual fueron registradas en la ficha de reporte de visita de seguimiento efectuada del 27 de enero del 2016²⁵⁹ por la Dirección de Vigilancia de Regalías, las cuales se dieron en la administración de este presunto responsable:

²⁵⁴ Ver PDF: “2. 1RP-SE-2013003190012.pdf” en la ruta: SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\SMSE\Visitas

²⁵⁵ Ver a folio 61 del expediente CDP 512 del 10-22-2013.

²⁵⁶ Ver informe de seguimiento 30 de septiembre de 2014- DNP- CD

²⁵⁷ Ver a folio 208 del expediente: — Visitas- CD- DNP

²⁵⁸ Ver a folio 208 del expediente: — Visitas- CD- DNP

²⁵⁹ Ver PDF: “2. 1RP-SE-2013003190012.pdf” en la ruta: SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\SMSE\Visitas

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

“9. El municipio de Guapi realizó el pago del anticipo mediante comprobante de Egreso No. 15054 de 26 de febrero de 2014 por un valor bruto de \$ 595.984.655, equivalente al 30% del valor del contrato, dicho pago no se encuentra acorde a lo pactado en el contrato, el cual establece que el anticipo será de 50% del valor del contrato.

10. El municipio de Guapi realizó pagos al proyecto por valor de \$ 1.192.257.070 equivalente a un avance financiero de 57,12%, lo cual no es consistente con el avance físico certificado por la interventoría, toda vez que el Acta parcial N° 1 de 23 julio de 2014 establece un valor ejecutado de \$ 851.817.736 correspondiente al 40,81% de avance físico, dicho porcentaje tampoco es consistente con el avance físico real encontrado en campo, que corresponde al 23% de las actividades ejecutadas.

11. El municipio de Guapi realizó el pago directamente a la Fundación Pacific Internacional sin constituir fiducia o un patrimonio autónomo irrevocable, con el fin de garantizar que los recursos del anticipo se apliquen exclusivamente a la ejecución del contrato correspondiente.

12. No se evidencia que la entidad haya definido criterios de selección de los beneficiarios del proyecto y no es posible verificar a través de que medio se adelantó la identificación y caracterización de la población objetivo, conformada según la ficha MGA por 16.508 personas.

13. El proyecto presenta insuficiencias de tipo técnico evidenciadas en los 267.10 ml de pavimento hidráulico construido.

- No se presenta un acabado uniforme en la capa superior del pavimento, lo que puede generar pérdida de resistencia.*
- Huellas de animales y marcas de zapatos en algunas losas de concreto.*
- Tramos de sardinel que no se han rematado adecuadamente y se observan los hierros a la vista y descascamiento de la estructura.*
- Hueco en una de las losas del pavimento para la colocación de una tapa del sistema de alcantarillado.*
- No se evidencian resultados de los ensayos de los concretos fundidos.”*

De otra parte, además de suscribir los contratos de obra e interventoría con las falencias ya evidenciadas, este ordenó los pagos efectuados en virtud del de obra, en los que se encuentran serias irregularidades, la primera, es que el anticipo, según el Comprobante de Egreso No. 15054²⁶⁰ se pagó el 26 de febrero de 2014 por un valor bruto de \$595.984.655, al cual no se practicaron las deducciones de ley, siendo este pago equivalente al 30% del valor del contrato, lo cual no estuvo acorde con lo pactado, toda vez que se determinó que el 50%, que equivalía a \$993.307.758.

²⁶⁰ Ver a folio 106 del expediente: Respuesta -correo electrónico despachocaldeRquapi-cauca.gov.co, del 11 de junio de 2019.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 84 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Es importante aclarar que el Artículo 91 de la Ley 1474 de 2011, dispuso lo siguiente respecto de la manera en que se debían administrar los anticipos:

"Artículo 91. Anticipos. En los contratos de obra, concesión, salud, o los que se realicen por licitación pública, el contratista deberá constituir una fiducia o un patrimonio autónomo irrevocable para el manejo de los recursos que reciba a título de anticipo, con el fin de garantizar que dichos recursos se apliquen exclusivamente a la ejecución del contrato correspondiente, salvo que el contrato sea de menor o mínima cuantía."

Pese a lo anterior, el contratista de la Obra no constituyó fiducia o patrimonio autónomo para el manejo del anticipo, sin embargo, el municipio representado por el señor YARLEY OCORO, realizó el primer pago el 26 de febrero y el segundo el 25 de julio del 2014, incumpliendo lo establecido en la norma²⁶¹.

Como si no fuera suficiente lo anterior, mediante oficio con radicado en el DNP 20146630226852 del 15 de mayo de 2014²⁶², el Jefe de Planeación del Departamento del Cauca, el señor DANIEL LUNA FALS, envía al SMSCE del DNP informe de vista y verificación realizado por el Ingeniero EDGAR FELIPE ZÚÑIGA PAREDES y expone aspectos relacionados con el Proyecto "CONSTRUCCIÓN PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, OCCIDENTE BPIN 2013003190012", y solicita una visita preventiva al Municipio de Guapi, indicando que se tomaron decisiones irregulares por parte del burgomaestre, así:

"El tipo de suelo que se encuentra en las vías que se va a realizar el proyecto, presenta dificultades en la resistencia, cohesión y además es muy expansivo; también es de mencionar la gran humedad que todo el año se presenta en el lugar del proyecto."

Por lo que nos da mucha preocupación que el proyecto no cumpla con la vida útil y pueda colapsar su capa de rodadura, cuando comience a circular las cargas de tránsito en la superficie. También mencionamos el registro fotográfico de la nivelación de la capa de rodadura que se está realizando, en donde se evidencia que no van a realizar el cajeo para situar la base correspondiente en el proyecto inicial"

Anexo a dicho oficio el Ingeniero Informa que el municipio cambió totalmente los diseños del pavimento hidráulico el cual fue aprobado en sección del OCAD, así:

²⁶¹ Ver a folio 137 del expediente: CD- certificaciones - Respuesta Prueba trasladada IP -2018-01656 CGR

²⁶² Ver a folio 208 del expediente: CD- Reportes del DNP- oficio respuesta 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019.

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

PROYECTO APROBADO EN EL OCAD del 25 de Junio de 2013 Acuerdo 006	EJECUCION ACTUAL DEL PROYECTO
➤ Pavimento en concreto hidráulico de 19 cm	➤ Pavimento en concreto hidráulico cambiado a 10 cm
➤ Base granular de espesor 20 cm	➤ Solamente nivelación del terreno actual
➤ Pavimento en concreto hidráulico de Modulo de rotura de 4500 Libras	➤ Se está ejecutado el Pavimento en concreto hidráulico de Modulo de rotura de 3500 Libras
➤ El Acero a suministrar consiste en barras pasa juntas o dovelas de espesor 1.0 pulgada cada 30 cm	➤ Van a situar malla electrosoldada
➤ El proceso constructivo consiste en realizar sardineles confinados a la estructura del pavimento, el cual debe realizarse antes de realizar la capa de base granular y la capa de concreto hidráulico	➤ Los sardineles lo van a realizar encima después de construir la capa de concreto hidráulico

De esta manera, no es entendible el por qué habiéndose evidenciado estas irregularidades en el mes de mayo del 2014, este presunto responsable ordenó el Pago Parcial 1, según Comprobante de Egreso No. 15535²⁶³ de 25 de julio de 2014, por un valor bruto de \$596.272.415, adicionalmente dicho pago estuvo soportado por el acta parcial N°. 01 de 23 de julio de 2014, la cual tenía un valor de \$ 851.817.736 y amortiza \$255.545.321 del valor del anticipo, únicamente.

Es de advertir, que en la administración de este presunto responsable la SMSCE del DNP, también debió solicitar al Municipio de Guapi actividades de mejora en actualización²⁶⁴, ajuste y aprobación de pólizas para la ejecución de los contratos del proyecto, ajuste en el registro presupuestal del contrato, actas de avance de la obra, informes de interventoría, así como 4 observaciones con relación al manejo del anticipo, proyecto en ejecución con deficiencias en la labor de supervisión y/o interventoría, deficiencias en la constitución de garantías, la cual fue remitida el 6 de octubre de 2014 mediante correo electrónico a la Subdirección de Control.

Así entonces, el señor YARLEY OCORÓ, ejecutó acciones que iniciaron la cadena de fallas que en su momento evidenció la Subdirección de Control de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del Departamento Nacional de Planeación, fallas que se concretaron mediante Resolución No. 3944 del 4 de noviembre de 2014, con la que se impuso la medida de suspensión preventiva de giros, por peligro inminente en el uso de los recursos del Sistema General de Regalías, en virtud de la ausencia del plan de trabajo de supervisión e interventoría, por las demoras en la ejecución y la carencia de avances verificables y acordes con lo pagado a los contratistas, generando incertidumbre en relación con la consecución de las metas en los plazos establecidos en la formulación de los proyectos y conforme a los estándares técnicos de las obras a ejecutar.

²⁶³ Ver a folio 102 del expediente: Respuesta -correo electrónico despachocaldeaounicaucaciov.co, del 11 de junio de 2019.

²⁶⁴ Ver PDF: "1.1 3RP-2014-PM-2013003190012" en la ruta: 1.1 3RP-2014-PM-2013003190012

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 86 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Todas estas situaciones irregulares, se constituyeron un riesgo desde los inicios del contrato, en el cumplimiento de los objetivos planteados en el proyecto de inversión denominado "CONSTRUCCIÓN PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, OCCIDENTE BPIN 2013003190012", lo mismo se aplica al contrato de interventoría, lo cual no tiene justificación alguna

Sin embargo, la conducta del señor YARLEY OCORO ORTIZ se encuentra comprometida pues no realizó un real y adecuado control, supervisión, definición y seguimiento durante la ejecución de los tantas veces citados Contrato de obra y de Interventoría; tampoco cumplió con el control a la labor de supervisión como deber en su calidad de representante legal, lo cual ocasionó el incumplimiento de estos negocios jurídicos y con ello, la pérdida de los recursos pagados al contratista y al interventor.

Así las cosas, resulta palmario que el señor YARLEY OCORO ORTIZ en su condición de Alcalde Municipal de Guapi, como representante legal y ordenador del gasto del municipio, fue quien realizó los deficientes procesos precontractuales de obra y de interventoría, adicionalmente suscribió los contratos que se cuestionan, cuyos objetos son ampliamente conocidos en esta investigación; se suma a esto, que ordenó unos pagos a los contratistas siendo evidente el incumplimiento de las obras y de la vigilancia de las mismas, sin justificación.

También debe resaltarse que este presunto responsable, no ejecutó ninguna acción clara y concreta para corregir los yerros que se evidenciaron por el DNP tanto en las obras como en la interventoría, y así ajustar las acciones a los requerimientos legales exigidos, tampoco realizó gestiones claras para la actualización, ajuste y aprobación de pólizas para la ejecución de los contratos de proyecto; no hizo gestiones tendientes a ajustar las actas de avance de la obra; a requerir en debida forma los informes de interventoría; no acató las 4 observaciones con relación al manejo del anticipo; descuidó el proyecto en su ejecución, pese a que se le informaron las deficiencias en la labor de supervisión y/o interventoría; también en su gestión se observaron deficiencias en la constitución de garantías, dejando desprotegido el patrimonio público.

Todo lo anterior, como se analizó, está directa y estrechamente ligado con la generación del daño en los dos hechos que se investigan, pues si no hubiese incurrido en al menos una de las omisiones descritas, los hechos daños se habrían podido conjurar a tiempo, lo que deja en evidencia el nexo causal entre su gestión fiscal irregular y el detrimento que busca resarcirse bajo esta cuerda procesal.

Con base en los medios y documentos allegados al plenario, esta Gerencia Colegiada considera que el señor YARLEY OCORO ORTIZ fue negligente en el cumplimiento de las obligaciones que como Alcalde Municipal de Guapi-Cauca le competían, incumpliendo sus obligaciones Constitucionales, legales y reglamentarias, respecto a la administración y ejecución de los recursos de la asignación especial del Sistema General de Regalías, en

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 87 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

la ejecución del Contrato de obra pública de Obra No. 428 de 23 de diciembre de 2013 y al contrato de interventoría CM-02-2014.

En criterio de esta Gerencia Departamental Colegiada de Cauca, la conducta lesiva del ordenamiento jurídico y omisiva en el cumplimiento de sus funciones por parte del citado presunto responsable, no se compadece con la que una persona regularmente emplea en el desarrollo de sus negocios propios; por el contrario, inobservó las mínimas obligaciones que debía ejercer como garante de los recursos públicos de la asignación especial del Sistema General de Regalías para la ejecución de los Contratos de obra pública e interventoría, ya mencionados, para que cumplieren con el cometido estatal y en tal sentido, su gestión fiscal fue antieconómica, ineficiente e ineficaz, razón por la cual, se considera que se debe **FALLAR CON RESPONSABILIDAD FISCAL** a título de **Culpa Grave** contra el señor **YARLEY OCORO ORTIZ** en los términos del art. 53 de la ley 610 de 2000, por el hecho respecto del que se demostró la existencia del daño.

3.2.1.2. WALTER DAVID ALDANA QUICENO identificado con C.C. No. 79.294.813.

Este presunto responsable fue nombrado como alcalde encargado de Guapi, desde el 12 de agosto del 2014 hasta el 20 de noviembre de 2014, según certificado del municipio²⁶⁵:

“Que revisada la historia laboral del servidor público WALTER DAVID ALDANA QUICENO, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.294.813 expedida en Bogotá D.C., se encontró que prestó sus servicios a la Administración Municipal de Guapi, Cauca, como ALCALDE ENCARGADO, a partir del doce (12) de AGOSTO de 2014, hasta el veinte (20) de noviembre de dos mil catorce (2014). según decreto de nombramiento No. 1247-08-2014, procedente de la Gobernación Departamental del Cauca, Acta de Posesión de fecha 12 de agosto de 2014, procedente del Juzgado Promiscuo del Circuito de Guapi, Cauca, y Según Decreto 1009-11-2014 de noviembre 19 de 2014, procedente de la Gobernación del Cauca y Acta de Posesión 001 del 21 de noviembre de 2014; donde se delega a la doctora DENNY TOLIMA SINISTERRA RUIZ, como Alcaldesa Encargada del Municipio de Guapi, cauca.”

Entrando en el análisis de la gestión fiscal de este presunto responsable, es menester destacar que durante su administración, se ejecutó gran parte de las obras del contrato de obra 428-2013 y por ende el de interventoría CM-02-2014, siendo el incumplimiento de los contratistas evidenciado durante su administración.

Este presunto responsable, suscribió un Otrosí²⁶⁶ al Contrato de Obra No. 428 - 2013 del 24 de octubre de 2014, esto es por 33 días; así mismo, tres días después suscribe Acta No. 006 del 27 de octubre de 2014, por la cual se suspendió el contrato de obra No. 428 –

²⁶⁵ Ver a folio 137 del expediente: CD- certificaciones - Respuesta Prueba trasladada IP -2018-01656 CGR

²⁶⁶ Ver a folio 40 del expediente: Otro sí No. 1 al contrato de obra pública 428-2013.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 88 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

2013:

"Con ocasión de la audiencia celebrada en la fecha, en el marco del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se hace necesario acudir al OCAD con el objeto de obtener la aprobación de un ajuste al proyecto, toda vez que se hace necesario ajustar el diseño del pavimento, en consideración a las malas condiciones portantes y de humedad del suelo y las características de los materiales existentes en la zona, de igual forma para diseñar el manejo superficial de las aguas lluvias y la inclusión de obras complementarias y adicionales de los sistemas de acueducto;"

Que el DNP mediante oficio 20148660981218 del 30 de octubre del 2014, requiere a este presunto responsable en calidad del alcalde el municipio, en los siguientes términos²⁶⁷:

"Conforme a los compromisos suscritos con motivo de la visita de seguimiento y mesa técnica de los proyectos de BPIN 201300312900120 denominado: "CONSTRUCCIÓN, PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA, SEGUNDA MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA OCCIDENTE"... , adelantado durante los días 29 y 30 de septiembre de 2014 y 01, 02 y 03 de octubre 2014, el municipio de Guapi como ente ejecutor, se comprometió a enviar al Departamento Nacional de Planeación, el plan de mejora de cada uno de estos proyectos diligenciado conforme a lo indicado en el informe de seguimiento del día 17 de octubre del 2014 ..., sin que a la fecha se haya recibido.

En razón a que esta información no ha sido recibida en el DNP, se remite nuevamente un CD en el formato correspondiente al plan de mejora sostenida y su instructivo de diligenciamiento, el cual debe ser remitido entre los 5 días hábiles siguientes a la recepción del presente comunicación, a la sede regional Pacífico....

Se informa el que el incumplimiento de la remisión de esta información puede generar la aplicación de una medida preventiva de suspensión de giros conforme a lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley 1530 y 20120".

Así entonces, vemos que en la administración del este ex alcalde el DNP efectuó las visitas a las obras, así mismo, es evidente este vinculado omite cumplir con los compromisos que se reiteran; pero además, es menester destacar que en esta instancia del proceso y al señor WALTER DAVID ALDANA QUICENO se le comunica que de mantenerse el incumplimiento, se aplicaría medida preventiva de suspensión de giros, como efectivamente ocurrió con la Resolución 3944²⁶⁸ del 2014 proferida por la Subdirectora de Control de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del Departamento Nacional de Planeación.

Es de advertir, que en la parte motiva del citado acto administrativo, específicamente en el

²⁶⁷ Ver en SOPORTE CD FOLIO 208.7z el PDF. "1.1 3RP-2014-PM-2013003190012", en la siguiente ruta: Respuesta DNP\SMSE\Visitas

²⁶⁸ Ver en SOPORTE CD FOLIO 208.7z el PDF: "20144460117833_MEMORANDO SMSE", en la siguiente ruta: Respuesta DNP\PAP_SOPORTES

numeral sexto, se deja constancia que:

“El 29 de octubre del 2014 se cumplió el término legalmente establecido para la rendición de explicaciones y la entidad territorial no envió las explicaciones ni las pruebas documentales solicitadas en el procedimiento preventivo.”

Quiere decir que en gran parte, por las omisiones de este presunto responsable, el DNP decidió suspender el giro de los recursos ante el inminente peligro en que se encontraban los mismos.

Una vez notificado del auto de apertura, este presunto responsable rindió versión libre el 26 de febrero del 2021²⁶⁹ la cual se presenta con el siguiente encabezado:



2021ER0022932_1.eml

correo electrónico

Asunto SALUDO Y VERSIÓN LIBRE. PRF: 2019-00803
De walter aldana (walteraldana2@gmail.com)
Fecha 25-02-2021 21:24

Adjuntos 1614301552396_VERSION_LIBRE_WALTER_ALDANA_(1).docx PÁGINA_1_OFICIO_21_AGOSTO_A_DRA_SANDRA_MORELI_.jpg
PÁGINA_2_OFICIO_21_AGOSTO_A_DRA_SANDRA_MORELI_.jpg PÁGINA_3_OFICIO_21_DE_AGOSTO_A_DRA_SANDRA_MORELI_.jpg
OFICIO_29_AGOSTO-2014_A_PACIFIC_INTERNAL.jpg

Descargar en formato EML(724Kb)

Buena noche envío versión libre de Walter David Aldana Quiceno, ex- alcalde (E) de Guapi, Cauca. Según solicitud generada por el Dr. Alfredo Alegria Cañar.

Mil gracias.

--
Walter D. Aldana Q.
Celular 3218318911
Fijo 8350054

Verificada la intervención, vemos que pese a que se enuncia en el encabezado que la misma se presenta en el PRF 2019-00803, es decir para este proceso; pese a ello, el documento denominado “1614301552396_VERSION LIBRE WALTER ALDANA (1).docx” hace alusión al proceso de responsabilidad fiscal PRF 2019-00509 en el que se investigó el Contrato de Obra No. 427 del 23 de diciembre de 2013, cuyo objeto era la “remodelación y construcción del parque central de Guapi, Cauca”, es decir, que se pronunció sobre los hechos que se investigan.

Una vez notificado del auto de imputación presentó descargos el 11 de julio de 2023, con radicado 2023ER0121473²⁷⁰ en los que hace alusión al contrato, a los pagos y a los argumentos en los que se sustenta el despacho para imputarle responsabilidad fiscal, para luego presentar los descargos propiamente dichos, iniciando con la transcripción del artículo 4 de la Ley 610 de 2000.

²⁶⁹ Ver documentos en la siguiente ruta: “versiones libres.zip\walter aldana\” y 20210225 VERSIÓN LIBRE WALTER ALDANA PRF 2019-00803.msg

²⁷⁰ 20230711 DESCARGOS WALTER 2023ER0121473 PRF 803 y 20230711 DESCARGOSWALTERALDANA 2023ER0121473 prf 00803

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 90 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Alega el investigado que es imposible atribuirle responsabilidad fiscal en este caso concreto, por cuanto los pagos a los que hizo alusión, se generaron en 26 de febrero del año 2014 por el anticipo y el 25 de julio de ese mismo año, por acta parcial No. 1, los cuales se produjeron antes de que él se posesionara como alcalde, por lo tanto, asegura que no tuvo incidencia en la producción del daño.

Precisa que las eventuales devoluciones o compensaciones de valores solo se podían producir en la etapa de liquidación del contrato a su terminación, lo cual se produjo antes del 20 de noviembre de 2014, fecha en la cual dejó de fungir como Alcalde de Guapi; transcribe el libelista el artículo 60 de la ley 80 de 1993 y apartes de una sentencia del el Consejo de Estado del 13 de diciembre de 2017, relacionadas con la liquidación del negocio jurídico que se investiga.

Indica que cualquier devolución de los pagos efectuados antes de entrar a la administración, debían realizarse en la etapa de liquidación, la cual se produjo años después de su salida del municipio, puntualizando que él no podía realizar la liquidación bilateral del negocio jurídico, ni menos la unilateral, pues estaba vigente cuando ejerció las funciones de Alcalde de Guapi.

En un segundo punto, alega que no existe gestión fiscal ineficiente de su parte y que la imputación no tiene relación con su actuar como gestor fiscal; agrega que no existen nexos de causalidad entre la resolución mediante la cual se suspendieron los giros del proyecto con los pagos ya realizados, pues tal suspensión se dio por la visita que él solicitó a las autoridades de Regalías; esboza que la suspensión de los recursos es un mecanismo preventivo e insiste que no existe nexo de causalidad.

Hace alusión a renglón seguido, al reproche del despacho consistente en no haber adelantado acciones necesarias y oportunas respecto del contrato, coadyuvando al incumplimiento, lo cual califica como desacertado, pues en su criterio ninguna de las facultades excepcionales o exorbitantes que se podían ejercer durante la ejecución del contrato hubiesen permitido que se exigieran reintegrar en ese momento los valores desembolsados que son los que se tienen como detrimento fiscal en el auto de imputación y pasa a explicar las potestades exorbitantes, como son la declaratoria de caducidad, la imposición de multas y sanciones y declaratoria de incumplimiento.

Para abordar estos argumentos de defensa, recordemos que el plazo inicial del contrato fue de 6 meses contados a partir del 17 de marzo del 2014, plazo que debido a las suspensiones se corre hasta los primeros días del mes de enero del mes de 2015, destacando que en el mes de septiembre cuando el señor ALDANA se posesionó en el cargo de alcalde, los contratos investigados llevaban aproximadamente el 50% de tiempo de ejecución y solo los suspendió a menos de un mes de terminar su periodo.

Quiere decir lo anterior, que pese a que estuvo el presunto responsable pocos meses

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 91 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

como alcalde, ostentó tal cargo durante la mayoría del tiempo de ejecución de las obras y de la interventoría, haciendo que su gestión fuera vital para evitar o conjurar las irregularidades que se venían presentando, pese a esto fue constante el incumplimiento en los contratos, a lo que se suma que incumplió también ante el DNP, permitiendo el desenlace que ya se mencionó, esto es, la suspensión del giro de los recursos, que si bien fueron por el motivados, en nada lo justifica porque si estuvo vigente su gestión en el momento contractual de ejecución.

Volviendo entonces a la vinculación de este presunto responsable como alcalde del municipio, dada desde el 12 de agosto del 2014 hasta el 20 de noviembre de 2014, encontramos que ya existían 3 informe de supervisión del contrato de obra y se había presentado en julio, informe de interventoría, documentos que se constituyeron en las herramientas útiles, pertinentes y conducentes para determinar las irregularidades que se venían presentando.

Pero como si no fuera suficiente lo anterior, se evidencian en su administración, la siguiente gestión detallada por el ingeniero civil que realizó visita a las obras y analizó la documentación del contrato²⁷¹:

- Solicitud del contratista a la alcaldía de 22 de agosto de 2014, con objeto de detallar las actividades que adelantan.
- Solicitud de la alcaldía a la interventoría de fecha 19 de agosto de 2014, para la celeridad de la obra.
- El 3 de octubre de 2014, la interventoría entrega a la alcaldía la solicitud de prórroga.
- El 24 de octubre de 2014, se suscribe el Contrato Adicional No 01 de 2014 al contrato de obra pública No. 428-2013, donde se adiciona el plazo del contrato por 33 días calendario contados a partir del 28 de octubre de 2014.
- El 27 de octubre de 2014 se realiza el Acta de Audiencia²⁷². Los temas tratados 1. La suspensión y el reinicio de obra. 2, El tema de la póliza. 3. El manejo a través de fiducia de los recursos.4. Manejo financiero y avance técnico y 5. El tema de diseños. Se manifiesta que re evidencian muchas falencias técnicas desde los diseños. que se precisa acudir a la Secretarla Técnica del OCAD, a fin de con un buen soporte técnico, obtener del Órgano Colegiado las aprobaciones a las modificaciones que la obra requiere.
- Mediante Acta No. 006 de 27 de octubre de 2014, se suspende el contrato 428 de 2013.

Es decir, que al 24 de octubre del 2014 este presunto responsable tenía perfectamente claro el manejo financiero y avance técnico del contrato, pero además las claras evidencias relacionadas con las falencias técnicas, tanto que esta audiencia se convocó

²⁷¹ Ver: 20231109 informe tecnico 2023ee0197448 prf 803_anexos.zip

²⁷² Ver página 44 el PDF: "Cra 4 y Cra 2 Guapi 2" ubicado en el precitado zip

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 92 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

por el evidente incumplimiento del negocio jurídico.

Adicional a lo anterior, si bien se suspendió el contrato no existe evidencia que el presunto responsable hubiese realizado otras gestiones jurídicas necesarias, pertinentes y oportunas para conjurar el hecho irregular evidente, por ello se considera que coadyuvó con el incumplimiento del contratista FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL en la ejecución de las obras contratadas, al punto que fueron objeto de suspensión desde el 27 de octubre de 2014, con un 23% de avance físico pese a que en plazo se superaba el 50% del tiempo destinado para su culminación.

Recuérdese que el DNP fue enfático en advertir la renuencia de la administración municipal para cumplir con los requerimientos administrativos y jurídicos demandados, de lo que se deja constancia en el informe de plan de mejora del 24 de noviembre del 2014²⁷³, lo cual ocurrió en la administración de este presunto responsable.

Este incumplimiento también es predicable del contrato de interventoría CM-02-2014, pues no realizó ninguna gestión tendiente a que la FUNDACION CAMINO NUEVO en calidad de interventora, cumpliera lo que le correspondía, más cuando el DNP había evidenciado que la débil interventoría era en gran medida, la causa del incumplimiento del contrato de obra.

Fue entonces en la administración de este presunto responsable, en donde se iniciaron los hechos dañosos, por cuanto no tuvo intención de adelantar un verdadero procedimiento administrativo tendiente a la declaratoria de caducidad o terminación unilateral del negocio jurídico fallido en su ejecución durante su gestión propiamente dicha y mucho menos se observa gestión alguna de su parte como responsable de la entidad ejecutora para reencauzar la ejecución de la interventoría del contrato.

De esta manera, la omisiones de los señores Ocoró y Aldana en el proceso de ejecución de los dos contratos (obra e interventoría) propiamente dicha, no se compadecen con el criterio de gestión fiscal aplicado a la conservación, administración, custodia, gasto, inversión y disposición de los recursos públicos; pues es evidente que estos conceptos y criterios no fueron descendidos al asunto objeto de investigación, ya que las pruebas analizadas solo dejan en evidencia que se presentaron inconsistencias, habiéndose demostrado que ni con el contrato de obra y mucho menos con el contrato de interventoría, se logró cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales.

Que la gestión fiscal irregular del presunto responsable, a la luz del artículo 3 de la Ley 610 de 2000 se encuadra como aquellas acciones y omisiones en la ejecución de actividades jurídicas tendientes a actuar oportunamente para conjurar las evidentes irregularidades que se cometieron por el contratista y por el interventor, en la ejecución de

²⁷³ Ver PDF: “1.1 3RP-2014-PM-2013003190012” en la ruta: 1.1 3RP-2014-PM-2013003190012

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 93 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

las obras durante el tiempo que ejerció como representante legal de uno de los extremos contractuales; así entonces, las omisiones en las que incurrió el señor WALTER DAVID ALDANA QUICENO consistentes en no ejecutar en debida forma sus deberes de cara las obligaciones que le asistían como alcalde y contractuales al ser el representante legal de la contratante en los dos casos (obra e interventoría), no tienen justificación alguna y solo pueden ser calificadas como GRAVEMENTE CULPOSAS ya que no actuó como lo haría un buen padre de familia, dado que en los pocos meses que estuvo al frente del municipio, fue cuando se presentaron las omisiones contractuales propiamente dichas y pese a que era evidente el incumplimiento, decidió seguir adelante con ambos proceso como si nada ocurriese y haciendo caso omiso de los requerimientos del DNP que, conllevaron a que se concretara el daño en los dos hechos generadores que se investigan.

De lo anterior se colige, que si el señor WALTER DAVID ALDANA QUICENO hubiese ejecutado acciones jurídicas tendientes a hacer efectivas las cláusulas exorbitantes ante el incumplimiento del contratista, imponer sanciones o multas que conminaran al contratista y al interventor, a hacer efectivo el principio *pacta sunt servanda* y declarar el incumplimiento de los negocios jurídicos y afectar las pólizas o en su defecto a cumplir los requerimientos del DNP a fin de que no se congelaran los recursos entre otras; el daño no se habría conjurado y no se hubiese afectado el patrimonio público, dejando con esto demostrado el nexo causal en su gestión fiscal irregular y el detrimento que debe ser resarcido, por ello se le deberá fallar con responsabilidad fiscal en los términos del artículo 53 de la Ley 610 de 2000, por el hecho respecto del que se demostró la existencia del daño.

3.2.1.3. DENNY YOLIMA SINISTERRA identificada con C.C. 48.628.620.

Esta presunta responsable ostentó la calidad de alcaldesa encargada por el período comprendido entre el 21 de noviembre de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2015²⁷⁴:

Que revisados los Archivos que se llevan en este Despacho y la Hoja de Vida de la Doctora DENNY YOLIMA SINISTERRA RUIZ, identificada con cédula de ciudadanía número 48.628.620 expedida en Guapi, se encontró que prestó sus servicios a la Administración Municipal de Guapi, desde el veintiuno (21) de noviembre de dos mil catorce (2014), hasta el 31 de diciembre de dos mil quince (2015), según Decreto 1909-11-2014 de Noviembre 19 de 2014, procedente de la Gobernación del Cauca y Acta de Posesión 001 del 21 de noviembre de 2014; quien se desempeñaba como ALCALDESA ENCARGADA DEL MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, con una asignación salarial de TRES MILLONES SESENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y TRES PESOS (\$3.065.963) mensual”

En la trazabilidad de las acciones administrativas ejecutadas por el municipio en cabeza de esta presunta responsable, se evidencia que impetró los recursos de reposición y

²⁷⁴ Ver a folio 137 del expediente: CD- certificaciones - Respuesta Prueba trasladada IP -2018-01656 CGR

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 94 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

apelación en contra de la Resolución 3944 del 04 de noviembre del 2015 por la cual el DNP suspende el giro de los recursos²⁷⁵ dentro del proceso administrativo 1194²⁷⁶ pese a ello, en el mes de marzo del 2015, al desatarse la apelación,²⁷⁷ se indica lo siguiente:

“Ahora bien, al analizar la Resolución 3944, los argumentos del recurrente y las consideraciones expresadas por las que en Dirección de Control en las resolución 286 del 30 enero y 2015, esta Dirección halla que la configuración de la causal prevista en el literal c) del artículo 109 de la Ley 1530 del 2012 para la fecha de imposición de la medida de suspensión preventiva de giros, no fue desvirtuada por el municipio de Guapi (Cauca), en efecto, la entidad territorial, no rindió explicaciones dentro del procedimiento y en el recurso interpuesto se dirige a solicitar el levantamiento de la medida argumentando la superación de las situaciones evidenciadas en la Resolución recurrida sin controvertir el acaecimiento de las mismas; encontrándose en el expediente prueba eficiente de la ocurrencia del peligro inminente de un uso ineficaz e ineficiente de los recursos que SGR conforme la evidencia de los informes de seguimiento de los proyectos de PIN 2013003190012...”

Pese a lo anterior, desde que se posesionó esta presunta responsable hasta que salió del cargo, no se ejecutó ninguna acción jurídica de cara al contrato de obra y mucho menos respecto del contrato de interventoría.

Notificada del auto de apertura no rinde versión libre, por ello se le designa apoderado de oficio y una vez notificada del auto de imputación, presenta descargos el 31 de julio de 2023, con recibido No. 2023ER134194²⁷⁸ en el que hace una trazabilidad de los momentos de los contratos y de los pagos, tanto del de obra como del de interventoría.

Pasa luego a hacer una relación de las gestiones por ella realizadas de cara a los contratos que se investigan, así:

“1. Que el 16 de septiembre de 2015 se reporta cumplimiento del plan de mejoramiento relacionado con las pólizas y la aclaración de CDP.

2. Con relación al procedimiento correctivo y sancionatorio PACS 498-16, por haber vulnerado presuntamente lo dispuesto en el literal d del artículo 113 de la ley 1530 de 2012 por incumplir por causas no justificadas las metas del proyecto, es de manifestar que en el mencionado proceso sancionatorio se decretó nulidad de oficio y se solicita vincular a otros presuntos. En atención a que de manera equivocada el DNP consideró que la única representante legal del municipio de Guapi para la vigencia 2012-2015 era la suscrita, todo esto en Acto Administrativo No. DVRSDC- 20204460016019.

²⁷⁵ Ver los PDF contenidos en la siguiente ruta: “SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\PAP_SOPORTES\”

²⁷⁶ Ver documentos en la siguiente ruta: SOPORTE CD FOLIO 208.7z\SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\PAP_SOPORTES\

²⁷⁷ Ver PDF “20156000008155_RES. RESUELVE APELACION” en la misma ruta anterior

²⁷⁸ 20230731 ARGUMENTOSDEFENSADENNYOLIMA 2023ER0134194 PRF 00803 y Adjunto_2_Documento_2023ER0134194

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

3. Con relación a la gestión financiero (SIC) que me asistían como representante legal tendientes a conjurar las situaciones irregulares del contrato de obra; me permito señalar lo siguiente:..."

Agrega que siempre tuvo la intención de que la obra se realizara, suma que el municipio no contaba con recursos propios para aportar al proyecto, indica que en el acuerdo de reestructuración de pasivos la entidad debía ajustar el presupuesto, pero se encontró que el municipio lo estaba incumpliendo pues se debieron pagar demandas, entre otras acreencias, por lo que el Ministerio de Hacienda dio por terminado dicho acuerdo de reestructuración, lo que finalmente no se concretó gracias a la gestión por ella desempeñada, hecho que a su vez la obligó a cumplir las metas incumplidas de la vigencia 2014 y las de la vigencia 2015, todo esto genera insolvencia financiera en cuanto al rubro recursos propios.

Esboza que en el empalme con la administración saliente, no se entregaron los estados financieros, pero evidenciaron una gran deuda la cual pasa a discriminar, al igual que otros compromisos incumplidos y las correspondientes sanciones en contra del ente territorial, insiste que no se contaban con recursos propios, ni técnicos, ni humanos que le permitieran intervenir el contrato.

Indica que al momento de su posesión, las obras de pavimentación de la cuarta, tenía múltiples irregularidades y con retención de giros por el FNR, por ello, puntualiza que su gestión se concretó en hacerle seguimiento y buscarle salida al tema de las obras, por lo que realizó audiencias con los contratistas, requiriendo a los interventores, revisando las pólizas, y dándole cumplimiento jurídico al tema, todo con el acompañamiento de la Gobernación del Cauca, entidad esta última, con la que se llevaron acabo reuniones a fin de llegar a acuerdos con el contratista y la interventoría para lograr la ejecución de la obra.

Como resultado del análisis de lo ejecutado, indica que se evidenció que las fallas venían desde la planeación del proyecto, hecho que reconoció el DNP, concluyéndose que era necesario ampliar el objeto del contrato para al estabilización del suelo y lo relacionado con las acometidas de tuberías de aguas lluvias y residuales, no obstante, indica que para el efecto, era necesario presentar la ampliación del objeto del contrato a la OCAD y para ello se debían cumplir el plan de mejoramiento suscrito previamente al respecto, insistiendo en que no se contaba con los recursos, por lo que debió solicitar apoyo a la Gobernación.

En tal orden de ideas, recordemos que la presunta responsable estuvo en la administración del municipio de Guapi entre el 21 de noviembre de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2015, dándose en su gestión la siguiente actividad, conforme el análisis de los documentos del contrato, efectuado en el informe técnico²⁷⁹:

- El 29 de marzo de 2015, la interventoría allega Requerimiento de información

²⁷⁹ 20231109 informe tecnico 2023ee0197448 prf 803_anexos.zip

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 96 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

ejecución del contrato de obra pública No. 428-2013. El documento no está firmado.

- El 19 de mayo de 2015, la alcaldía solicita a la interventoría informe de la ejecución del contrato 428 de 2013. En la misma fecha se hace la exigencia al contratista sobre las pólizas y avance de obra.
- Mediante resolución 136-2 de 2015 de 18 de junio se aprueba la póliza 430- 47-994000023710, expedida el 17/06/2015, con una vigencia desde el 07/02/2014 hasta 04/02/2015.
- Mediante Resolución 140-1 de 2015 de 18 de junio se hace aclaración respecto del CDP No. 512 del 10/22/2013, y el RP No. 715 del 30/12/2013. Aclara que el valor del RP es de \$1.986.615.516.

A su vez, la investigada allega los siguientes documentos:

- Informe presentado a la Dirección de Vigilancia de las Regalías que contiene el plan de mejoramiento con actividades a ejecutarse en el año 2015, en el que se compromete la presunta responsable a:
 - Exigir la ampliación de las pólizas y aprobarlas, lo cual se llevó a cabo efectivamente con las resoluciones detalladas previamente.
 - Aclaración de registros presupuestales, lo cual también se cumplió como se puede evidenciar en el detalle anterior.
 - Solicitud de actas de avances de obras e interventoría técnica, hecho que se cumplió con los requerimientos de marzo y mayo del 2015.

No obstante lo anterior, en el informe respecto del plan de mejora del 29 de mayo del 2015²⁸⁰, el DNP reporta que en la visita de seguimiento no se evidencia avance, pero además indica que el municipio, representado en ese entonces por la señora YOLIMA SINISTERRA, no presentó soportes del cumplimiento del plan de mejoramiento, respecto del convenio:

“se aclara que el municipio de Guapi presenta en forma extemporánea el plan de mejoramiento radicado No. 201466305999902 del 4 de diciembre del 2014, dentro de la documentación revisada el municipio de Guapi, presentó el plan de mejora en el formato establecido por el DNP, sin embargo, este no contiene todas las oportunidades de mejora solicitadas por el equipo de seguimiento en visita, a este le falta la oportunidad de mejora. El municipio de Guapi debe exigir al contratista de la obra la actualización de las pólizas, teniendo en cuenta que los plazos no son suficientes según lo establecido en la minuta. Asimismo, hay actividades que se encuentran sin fechas de compromiso para el cumplimiento y no se describen acciones y

²⁸⁰ Ver PDF: 1.2 3RP-2014-PM-2013003190012 V3 carpeta SMSE en el CD folio 208

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 97 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

actividades de mejora concretas que pueden superar acciones u omisiones en la difusión de los recursos de regalías identificados en la visita.

Dentro de los soportes revisados y analizados, no se evidenció documento alguno que demuestre el cumplimiento de alguna de las oportunidades de mejora, toda vez que el ente ejecutor no anexo pólizas actualizadas y aprobadas Informes de Interventoría que den fe de la adecuada ejecución del proyecto, actas parciales de pago RP ajustados conforme al valor del contrato, entre otros.

Mediante, radicado número 20156630215922 del 8 de mayo del 2015, el municipio de Guapi Cauca envió el plan de mejora el cual tiene como fecha límite de la última actividad el 22 de mayo del 2015. Sin embargo, la entidad no envió soportes que acrediten el cumplimiento de dicho plan.

Por lo anterior, se concluye que el incumplimiento persiste considerando que la entidad envió el plan de mejora solicitado, sin embargo, no remitió soportes que acrediten el cumplimiento de las oportunidades de mejora propuestas, para, de esta manera encausar la ejecución del proyecto e implementar buenas prácticas en dicha ejecución.
(destacado fuera de texto)

Ahora bien, de los documentos arriba relacionados, se tiene que con posterioridad a este informe se cumplió lo tocante con las pólizas y otros requerimientos, pese a ello y conforme a la trazabilidad de las omisiones en las que incurrió esta presunta responsable, encontramos que el 25 de junio del 2015²⁸¹, el DNP deja constancia que persiste el incumplimiento del contrato de obra y del de interventoría, pese a algunas gestiones administrativas ejecutadas por la alcaldesa y su Secretario de Planeación:

“Por lo anterior se concluye que el incumplimiento persiste considerado que le Entidad envió los soportes solicitados, sin embargo, la aprobación de la Póliza no contiene la información de la Póliza que se aprueba y tanto el formato de informe de interventoría del contrato No. 428 como los anexos de las Pólizas enviadas se encuentran ilegibles, por lo tanto, no se puede conceptuar sobre estos.”

De esta manera el 16 de septiembre del 2015²⁸², es decir, en la administración de esta presunta responsable y de cara a la gestión por ella ejecutada, se reporta lo siguiente:

*“Teniendo en cuenta lo anterior, se concluye que el ente ejecutor **cumplió** con el 100% de las oportunidades de mejora identificadas en la visita se seguimientos, lo que permite encausar la ejecución del proyecto implementando buenas prácticas de ejecución de los recursos del Sistema General de Regalías”* (destacado fuera de texto)

Que este resultado de las gestiones ejecutadas en el año 2015 por parte de esta presunta responsable es ratificado el 27 de enero del 2016²⁸³, se reporta cumplimiento del plan de

²⁸¹ Ver PDF: “1.3 3RP-2014-PM-2013003190012 V4” misma ruta anterior

²⁸² Ver PDF: “1.4 3RP-2014-PM-2013003190012-V5” misma ruta anterior

²⁸³ Ver PDF: “2. 1RP-SE-2013003190012.pdf” misma ruta anterior

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

mejoramiento relacionado con las pólizas y la aclaración del CDP, así mismo el DNP sigue reportando un avance físico del 22%, pese a que financieramente se ha girado el 57,12% del valor del contrato, además se indica que no se encuentra garantizada la continuidad y sostenibilidad del proyecto, el cual estaba suspendido indefinidamente.

Es de advertir, que en contra del municipio se adelantó en el DNP otro proceso sancionatorio por este proyecto en octubre del año 2014²⁸⁴, esto es, antes de que la investigada sumiera el cargo de alcaldesa, se sustentó el procedimiento en el incumplimiento del contrato, pero en los anexos del expediente se reporta cumplimiento de las acciones de mejoramiento el 27 de octubre de 2015²⁸⁵ en su gestión:

PAP	PROYECTO	ENTIDAD	ESTADO
003-15	2012003270003	Municipio de Lloró, Chocó	No Cumple
	2013274130002		No Cumple
1194-14	2013003190012	Municipio de Guapi, Cauca	Cumple
	2013003190018		Cumple
606-15	2012005850078	Municipio de Pore, Casanare	No Cumple
610-15	2012000020018	Departamento de Sucre	No Cumple

De esta manera, es evidente que de cara a las obras y al contrato de interventoría, en la administración de esta presunta responsable, se ejecutaron las acciones que correspondían, teniendo en cuenta que el mismo estaba suspendido, pero además respecto del plan de mejoramiento que se había suscrito y que era necesario para poner al día los pendientes que recibió del mismo, se llevaron a cabo todas las actividades tendientes al cumplimiento de los compromisos adquiridos por el municipio.

Ahora bien, en este punto conviene advertir que en el auto de imputación se esbozó que las irregularidades y omisiones endilgables a la presunta responsable, desencadenaron en el DNP un proceso sancionatorio en su contra como representante legal del municipio de Guapi el cual tuvo como radicado PACS-498-16²⁸⁶ por haber vulnerado lo dispuesto en el literal d) del artículo 113 de la ley 1530 de 2012, al incumplir por causas no justificadas las metas del proyecto aprobado por el Órgano Colegiado de Administración, así:

“En consecuencia, el presente procedimiento correctivo y sancionatorio tiene como sujetos de investigación al Municipio de Guapi (Cauca) y a la señora DENNY YOLIMA SINISTERRA RUIZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 4.868.620, quien fue representante legal de

²⁸⁴ Ver PDF: “20144460039469_ACTO DE INICIO” en la ruta: SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\PAP_SOPORTES

²⁸⁵ Ver PDF: “20154440130713_12069 RES. SMSE A SDC” misma ruta anterior

²⁸⁶ Ver documentos en la siguiente ruta: SOPORTE CD FOLIO 208.7z\SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\PACS DOCUMENTOS EXPEDIENTE -498-16 GUAPI

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 99 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

la entidad ejecutora para la época de ocurrencia de los hechos.²⁸⁷

Se advierte, que en procedimiento la presunta responsable guardó silencio²⁸⁸:

*“TERCERO: Vencido el término otorgado para presentar descargos, **tanto** el municipio de Guapi (cauca), **como la señora DENNY YOLIMA SINISTERRA RUIZ**, representante legal del municipio para la época de los hechos objeto del presente procedimiento, guardaron silencio.”* (destacado fuera de texto)

Es de advertir que el acto de formulación por el cual se inicia el procedimiento correctivo y sancionatorio el DNP data del año 2016, los hechos que motivaron el procedimiento en contra de la señora YOLIMA SINISTERRA se gestaron durante la administración comprendida entre noviembre del 2014 y diciembre del 2015:

“3. El 15 de noviembre del 2016 se revisó en el aplicativo GESPROY-SGR encontrando que la fecha final del proyecto según la “Ficha de información”, se fijó para el 31 de julio del 2015”

No obstante, como ya se anotó, la presunta responsable solo estuvo en la administración municipal entre el 21 de noviembre de 2014 y el 31 de diciembre de 2015, momentos en que el contrato se encontraba suspendido, por ello no era viable gestión alguna de cara a la ejecución propiamente dicha, pero además, en este lapso de tiempo se presentó el plan de mejoramiento y se cumplieron todos los compromisos administrativos a cargo del municipio.

Recordemos entonces, que la vinculación e imputación en contra de esta presunta responsable, obedeció a que en calidad de representante legal del municipio, tenía bajo su responsabilidad ejecutar acciones jurídicas y financieras tendientes a conjurar las situaciones irregulares del contrato de obra y del de interventoría, para que el DNP levantara la medida de suspensión y evitar que se continuara dando el cumplimiento contractual, acciones que en virtud de la suspensión del contrato que persistió en toda su gestión como alcaldesa, solo podía limitarse a las acciones de mejoramiento de situaciones administrativas, que como ya se evidenció cumplió a cabalidad.

Conforme a lo esbozado, considera esta gerencia colegiada que no se puede endilgar a esta investigada, omisiones en la ejecución de más gestiones administrativas, pues si bien lo que le correspondió ejecutar no fue suficiente para conjurar las irregularidades, eran las únicas que le correspondía efectuar de cara a la situación en la que estaba el mismo, contrario a lo que este despacho determinó en el auto de imputación de responsabilidad fiscal.

Conforme a los presupuestos fácticos expuestos y respaldados con el material probatorio

²⁸⁷ Ver PDF “Acto formulación”, en la misma ruta.

²⁸⁸ Ver PDF: “Acto de alegatos” en la misma ruta

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 100 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

que reposa en el expediente, si bien la señora DENNY YOLIMA SINISTERA FUE gestora fiscal de los contratos sobre los cuales recae el daño patrimonial reprochable, es evidente que no los dejó a su suerte, por ello no se puede asegurar que su actuar fue negligente, omisivo o que haya permitido que se consolidara el detrimento patrimonial en cada hecho irregular investigado, desdibujándose así la conducta y el nexo causal que en su momento le fueron atribuidos en el auto de imputación.

Como corolario tenemos que estando claro que respecto de la investigada no se dio una gestión fiscal irregular, que no permitió, facilitó o coadyuvó con que el daño se consolidara en los dos contratos (obra e interventoría), el despacho no puede mantener la vinculación de la señora DENNY YOLIMA SINISTERA y mucho menos, es jurídica, fáctica o probatoriamente viable derivarle responsabilidad fiscal por ello, se fallará en su favor exonerándola de responsabilidad fiscal por el hecho respecto del que se demostró la existencia del daño, conforme a lo prescrito en el artículo 54 de la Ley 610 de 2000.

3.2.1.4. DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA identificado con C.C. 10.388.411

Este presunto responsable fungió como alcalde del municipio desde el 01 de enero del 2016 hasta la fecha de apertura del proceso, conforme a la certificación del municipio²⁸⁹:

“Que revisada la historia laboral del servidor público DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA, identificado con cédula de ciudadanía número 10.388.411 expedida en Guapi, se encontró que presta sus servicios a la Administración Municipal de Guapi, desde el primero de enero de 2016 hasta la fecha, quien se desempeñaba como ALCALDE DEL MUNICIPIO DE GUAPI — CAUCA, con una asignación salarial mensual de TRES MILLONES SESENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y TRES PESOS (\$3.065.963).

Una vez notificado del auto de apertura el investigado no comparece a versión libre, por lo que se le designa apoderada de oficio, quien presentó descargos el 14 de julio del 2023²⁹⁰, documento en el que presenta un breve resumen de los hechos que se investigan, para luego indicar que al momento de la presentación del proyecto, este presunto responsable no ostentaba la calidad de alcalde, asegura que las suspensiones de las obras se dieron por problemas en el alcantarillado, entre otras cosas, para luego hacer alusión a los eximentes de responsabilidad y justifica sus argumentos con leyes nacionales del Perú, legislación que de entrada el despacho advierte, no son aplicables al presente proceso de responsabilidad fiscal.

Al no prosperar los argumentos de la apoderada de oficio, debemos entrar a la gestión fiscal desplegada por el señor EUDOXIO PRADO, para ello se tiene que dentro de la administración de este presunto responsable el DNP mediante oficio 20164460228741 del

²⁸⁹ a folio 137 del expediente: CD- certificaciones - Respuesta Prueba trasladada IP -2018-01656 CGR

²⁹⁰ 20230714 DESCARGOS APODERADA EUDOXIO PRF 803 y descargos danny eudoxio - copia

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 101 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

04 de marzo del 2016, ante la solicitud de levantamiento de la medida²⁹¹, se le informa al municipio que no se puede acceder a lo solicitado, por cuanto la visita efectuada a las obras entre el 25 y 29 de enero del 2016, se evidenció que el ente territorial no había demostrado que cesaron las situaciones que constituían peligro inminente a los recursos de Regalías, para el efecto, era necesario que dieran cuenta de las siguientes situaciones, respecto de las cuales no se cumplieron los requerimientos relacionados tanto con el contrato de obra como con el contrato de interventoría:

- Estado de cumplimiento de las metas y cronograma establecido.
- Avance físico y financiero del proyecto.
- Contratos, informes de supervisión e interventoría,
- Estudios técnicos de viabilidad para la ejecución del proyecto.

Posteriormente, el 11 de mayo del 2017 el DNP sigue reportando que el proyecto continúa incumpléndose²⁹² por inejecución de las obras y por ausencia de interventoría, documento en el que se hace un paralelo entre las irregularidades evidencias en el año 2014 y 2016 y concluye que en primer año y medio inicial del período de este presunto responsable, tampoco se ejecutó acción alguna:

“La entidad de ejecutora emitió el oficio DA 01-19-04-2017 dirigido a la Subdirección de Procedimientos Correctivos de DNP-SGR, fechada 19 de abril de 2017 y los planes de mejora de los proyectos BPIN... suscritos por el alcalde y el Secretario de Planeación municipal, sin embargo, esos planes de mejora no corresponden a oportunidades de mejora identificadas en la visita de seguimiento realizada. Asimismo, la entidad no ha llegado a soportes que no se vive el cumplimiento de las situaciones que dieron origen al peligro inminente.

CONCLUSIÓN DEL CONCEPTO. *Con fundamento en lo anterior, se concluye que la entidad territorial no ha ejecutado ninguna acción tendiente a dar solución de fondo que permita superar el estado de peligro inminente de los proyectos y que estos sean ejecutados en términos de eficiencia, eficacia y calidad. Por lo cual se reitera el estado de peligro inminente.”*

Resulta palmario que desde su llegada a la administración municipal, el señor PRADO debió actuar de conformidad con los requerimientos y alertas generadas al proyecto dispuestas diariamente a la entidad a través del aplicativo Gesproy — SGR y comunicadas por el DNP o en su defecto debió proceder a la declaración del incumplimiento del Contrato de obra, igual que el de la Interventoría y proceder a la liquidación de los mismos a más tardar el 28 de febrero de 2016, cuando el plazo venció pero no hizo nada.

Es importante en este punto advertir que LA FUNDACIÓN CAMINO NUEVO, allega al

²⁹¹ Ver PDF: “20164460228741_RESPUESTA A SOL LEVAN ENTIDAD” carpeta PAP_SOPORTES en el CD folio 208

²⁹² Ver PDF: “1. Concepto tecnico del_11_05_2017” carpeta SMSE/Visitas en el CD folio 208

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 102 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

expediente Acta No. 005²⁹³ de Reinicio de Contrato de Interventoría No. MC-002-2014, de fecha 3 de octubre de 2018, la cual fue suscrita por señor DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA alcalde municipal de Guapi- Cauca, MARIA CONCEPCIÓN SERNA GARCERA, en representación de LA FUNDACIÓN PACIFIC INTERNATIONAL y LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ, en representación de LA FUNDACIÓN CAMINO NUEVO.

Es de aclarar que la fecha de esta acta, es posterior a las visitas realizadas al proyecto por parte de la CGR y la SMSCE del DNP y en ella se dejó consignado:

"(...)El contrato permaneció suspendido durante un período de treinta y seis (36) meses y seis (06) días, según acta de suspensión respectiva.

(...)Conforme al anterior se reinicia contrato con el fin de proceder a su terminación y con ello a su liquidación, dado a que las gestiones adelantadas no culminaron exitosamente dado a la complejidad técnica para la rehabilitación de una parte del sistema de alcantarillado y acueducto del tramo de la carrera cuarta y carrera segunda, ya que se viene adelantando estudios y diseños técnicos del plan maestro de alcantarillado y acueducto del municipio de Guapi por parte del Gobierno Nacional. El tiempo de la suspensión no se computará, para el plazo extintivo del contrato. La presenta acta será el soporte para el contratista tramitar ampliación de vigencias de las GARANTIAS del contrato si a ello tiene lugar."

No obstante, este presunto responsable solo siete meses después, es decir, en el mes de mayo del año 2019 mediante Resolución 244 "POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL Y SE HACE EFECTIVA LA CLAUSULA DE MULTA DENTRO DEL CONTRATO LP-428-2013", profiere el acto administrativo de liquidación²⁹⁴ en el que se resuelve:

"ARTICULO PRIMERO: Ordenar la Liquidación de manera Unilateral del contrato 428-2013 celebrado entre el Municipio de Guapi y Fundación Pacific Internacional

ARTICULO SEGUNDO: Declarar el incumplimiento parcial del contrato 428-2013 celebrado entre el Municipio de Guapi y Fundación Pacific Internacional

ARTICULO TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, hacer efectiva la multa en cuantía equivalente a CIENTO NOVENTA Y OCHO MILLONES SEICIENTOS SESENTA Y UN MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS CON SEIS SENTAVOS M/CTE (\$198.661.551,6).

ARTICULO CUARTO: Declarar que el presente acto administrativo constituye el siniestro en el amparo de cumplimiento de la garantía otorgada mediante Póliza de cumplimiento No: 430-47-994000023710 Anexo 3 Fecha de expedición 13 de febrero de 2019; Póliza seguro

²⁹³ Ver radicado 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 ubicado en la página 33 y 34 del PDF: "2 CARPETA PRINCIPAL 2 EXPEDIENTE FISICO 803"

²⁹⁴ Ver PDF: "3. resolucio_n de liquidacio_n unilateral y declaratoria de incumplimiento 244.pdf" obrante en el ANT de la IP 37748 agregada al PRF 803

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 103 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

de responsabilidad civil extracontractual No: 430-47-99400008377 Anexo 0 Fecha de expedición 13 de febrero de 2019.”

En este acto administrativo, el burgomaestre expone lo siguiente:

“Los posibles incumplimientos se calculan en SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$794.358.446) adicional a este valor el diez 10% de la cláusula penal pecuniaria equivalente a CIENTO NOVENTA Y OCHO MILLONES SEICIENTOS SESENTA Y UN MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS CON SEIS SENTAVOS M/CTE (\$198.661.551,6) que conforme al test de ponderación se liquida teniendo en cuenta que a la fecha ha fenecido el contrato.”

Quiere decir lo anterior que se reinició el contrato en el mes de agosto del 2018 sin la intención de continuar con la ejecución de las obras y sin ejecutar las actividades pendientes que el DNP le había trazado como derrotero al ente territorial, es decir, sin un plan de trabajo o cronograma de actividades.

Pero además, se agrega a lo anterior que el 23 de julio del 2019²⁹⁵ liquidó el contrato de interventoría, en el que se registra que en ese momento se efectuó el pago, motivado así:

“Las partes dejan expresa constancia de que una vez surtida la citación por un presunto incumplimiento contractual, la interventoría externa justifico por medio de un informe final y sus respectivos soportes, el cual visibiliza su cumplimiento al objeto contractual (el informe es el soporte de la presente acta) por tal razón se procedió a la terminación y liquidación unilateral dado a que la contratista en repetitivas ocasiones se le convoco para la terminación y liquidación formal pero no se hizo presente y se enviaron los proyectos y borradores de las actas de terminación y liquidación bilateral para su respectiva revisión, guardando silencio el contratista sobre los mismos por lo cual una vez cumplido con la fase en el marco de la ley se da lugar a la terminación y liquidación unilateral del mismo.”

No tiene presentación, que este presunto responsable no haya tenido de presente que en todos los eventos el DNP y este ente de control, evidenciaron, registraron y comunicaron al municipio que una de las principales causas del incumplimiento del contrato de obra obedecía a las falencias de la interventoría, tanto que en esta irregularidad se justifica en gran medida la suspensión del giro de los recursos.

No tiene ninguna justificación, que precisamente en este proceso de liquidación, dado por la norma para ajustar cuentas, el presunto responsable haya echado al traste todo el trabajo que el DNP desplegó frente a los recursos del convenio y haya hecho como si nada hubiese pasado, al tomar como cumplido un contrato que jamás se ajustó a los requerimientos de supervisión de que trata el artículo 83 de la Ley 80 de 1993.

²⁹⁵ Ver PDF: “4. acta de liquidacion interventoria pavimento unilateral” prueba agregada con la IP 37748

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 104 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

De esta manera, se tiene que si bien se ejecutaron algunas actuaciones por el señor EUDOXIO PRADO resultaron inanes pues con esto no se evitó el daño a los recursos públicos invertidos en el contrato de obra y más aún en el contrato de interventoría.

Que no tiene justificación alguna el que este presunto responsable haya tardado 3 años en liquidar los contratos, a sabiendas que desde su llegada al municipio, fue enterado de los procesos administrativos sancionatorios que se surtieron en la Subdirección de Control de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del Departamento Nacional de Planeación, mediante los cuales se dejaron al descubierto todas las irregularidades que justificaron el congelamiento de los recursos mediante Resolución No. 3944 del 4 de noviembre de 2014, por peligro el inminente en el uso de los recursos del Sistema General de Regalías, peligro que se mantuvo en su administración sin que fuera conjurado mediante acciones jurídicas claras y concretas, pese a la claridad de los objetivos trazados para el efecto por el DNP.

Ahora bien, siempre fue claro que la medida obedeció a que no se tenía un plan de trabajo de supervisión e interventoría, lo cual era de resorte exclusivo de la administración municipal, pese a esto ningún burgomaestre, incluido el señor EUDOXIO PRADO, hizo algo al respecto.

Adicionalmente, se tenía claro que se presentaron demoras en la ejecución de las obras y la carencia de avances verificables acordes con lo pagado al contratista, actividad respecto de la cual tampoco se ejecutó ninguna actividad, tal como requerir al contratista y a la interventoría, citarlo a mesas de trabajo, etc., permitiendo este presunto responsable, que se mantuviera la incertidumbre en relación con la consecución de las metas en los plazos establecidos en la formulación de los proyectos y conforme a los estándares técnicos de las obras a ejecutar.

Que las omisiones en establecer acciones jurídicas claras y concretas de manera oportuna por este presunto responsable, hicieron que el riesgo en la pérdida de los recursos públicos se materializara finalmente, pese a que liquidaron los contratos.

Recordemos que el acto administrativo de liquidación de un contrato, es el momento oportuno para establecer los saldos a favor de la entidad estatal, tal documento se constituye en un título ejecutivo, es decir en una obligación clara, expresa y exigible proveniente del contratista y por ende pueden ejecutarse aquellos saldos a favor; además en el acto administrativo de liquidación del contrato, la entidad estatal puede declarar el siniestro y afectar las pólizas que respaldaban el contrato, logrando con ello conseguir el resarcimiento oportuno del patrimonio público y si bien en el particular, todo esto se hizo, resultó infructuoso, pues por este medio, el presunto responsable no hizo efectiva la obligación, todo en detrimento de los recursos públicos, resultantes de las comprobadas omisiones del señor DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA.

Como corolario de lo expuesto, se puede arribar a la conclusión que las pobres acciones

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 105 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

adelantadas en el particular y las marcadas omisiones de cara a las obligaciones contractuales, constitucionales, legales y reglamentarias específicas de un alcalde municipal frente a la ejecución del contrato de obra que reinició y su posterior liquidación, así como la liquidación del contrato de interventoría incumplida; no tienen justificación alguna en las pruebas arrimadas al expediente, pues los deberes que omitió únicamente podían ser ejecutados por la primera autoridad del municipio; por tanto, tales acciones irregulares y omisiones no se configuran en el particular como un descuido cualquiera, sino como actos de reprobada negligencia, que solo puede ser calificada como **GRAVEMENTE CULPOSAS**, pues de haber actuado a tiempo y en debida forma, **DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA** habría podido conjurar en el reinicio o en la liquidación de los contratos del proyecto, el daño que busca ser resarcido para los dos hechos que se investigan, no obstante, como se ha demostrado las pésimas acciones jurídicas que adelantó a destiempo coadyuvaron a la generación de daño de cara a los dos contratos, generándose así el nexo causan entre su conducta reprochable y el detrimento patrimonial investigado bajo esta cuera procesal.

Como conclusión se tiene que, al estar presentes los presupuestos que exige la Ley 610 de 2000 para **FALLAR CON RESPONSABILIDAD FISCAL**, se procederá respecto de este presunto responsable, conforme a lo previsto en el artículo 53 de la Ley 610 de 2000 por el hecho respecto del que se demostró la existencia del daño.

Como corolario de lo expuesto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley 1530 de 2012, el correcto uso y ejecución de los recursos provenientes de asignaciones del Fondo Nacional de Regalías en Liquidación, son responsabilidad exclusiva de las entidades beneficiadas contratantes y ejecutoras de tales recursos, las cuales, por medio de sus representantes legales, deben cumplir con las disposiciones legales que regulan la materia. En este sentido, el correcto uso y ejecución de los recursos provenientes del Fondo Nacional de Regalías, incluidos los mecanismos de contratación, fueron responsabilidad exclusiva de la entidad ejecutora de tales recursos y por ende de los señores **YARLEY OCORO ORTIZ**, **WALTER ALDANA** y **DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA**, quienes debieron cumplir con todas las disposiciones legales que regulan la materia y al parecer no lo hicieron, como se anotó para cada uno de ellos, por lo que están dados los elementos de juicio, probatorios y de jurídicos, para proceder como se ha indicado.

3.2.1.5. FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL 296, con NIT: 805027861 y MARIA CONCEPCION SERNA GACERA identificada con C.0 No.66.958.338.

²⁹⁶ Ver pdf: “RUES PACIFIC INTERNACIONAL_2” y “RUES PACIFIC INTERNACIONAL”, tomados del Registro Único Empresarial (RUE) y PDF: “11.certificado de existencia y representacion legal” de la carpeta 20190403 “RTA MUNICIPIO DOCUMENTOS FALTANTES IP 1955” en la ruta: SOPORTE CD FOLIO 137\PRUEBAS TRASDADAS A IP 2018-01656 DEL PRF 2019-0509.7z\PRUEBAS TRASDADAS A IP 2018-01656 DEL PRF 2019-0509

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 106 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Esta persona jurídica en calidad de contratista y su representante legal como persona natural de la fundación contratista, se encuentran vinculadas al proceso en calidad de presuntas responsables, pues conforme al material probatorio que reposa en el expediente, no queda duda que con ellas se suscribió el contrato de obra que se cuestiona, de igual forma, están demostradas las evidentes irregularidades en la ejecución del contrato; todas las pruebas analizadas en el ítem del daño en el caso del contrato de obra, dejan evidencia la existencia de un negocio jurídico entre el municipio y el contratista, el cual generó una serie de obligaciones que no fueron acatadas por la fundación y su representante legal y que fueron determinantes en la configuración del presunto daño que se investiga.

En este orden de ideas y para poder determinar si los contratistas pueden o no ser tenidos como presuntos responsables, basta con traer los conceptos dados por la oficina Jurídica de la Contraloría General de la República sobre el particular, dependencia que se ha pronunciado en reiteradas ocasiones respecto de la gestión fiscal y la responsabilidad fiscal de los contratistas mediante varios conceptos²⁹⁷, entre ellos el No. OJ.EE 54418-06, en el cual se concluye que los contratistas pueden ejercer gestión fiscal y pueden con sus actuaciones u omisiones incurrir en responsabilidad fiscal:

“Cumplimiento de fines estatales, prestación de servicios públicos, satisfacción de derechos e intereses de los administrados: esta es la teleología de los contratos estatales. Del régimen de los particulares se predica que prestan una función social, respetando sus utilidades, colaborando en el cumplimiento de los fines de la contratación estatal y ello conlleva obligaciones correlativas con la labor que desarrollan.

Persiguiendo la finalidad señalada y habiendo en la contratación estatal erogación de recursos públicos o destinación de fondos, estamos ante la existencia de gestión fiscal siempre que el contratista tenga facultades de manejo o administración del erario. Lo anterior, desde luego no sugiere, que el contrato celebrado por la administración con el respectivo particular tenga como objeto el manejo o administración de los recursos o fondos públicos, sino que, en el transcurso de un objeto contractual el particular tenga la posibilidad, tanto física como material, de desarrollar alguna de las conductas descritas en el artículo 3° de la Ley 610 de 2000...

(...)

Así las cosas, junto a la promulgación de actos administrativos y el desarrollo de actuaciones de la misma naturaleza, los contratos estatales son los elementos más importantes con que cuenta el Estado para desarrollar la gestión fiscal. “El contrato es el instrumento jurídico para la ejecución de la planificación y del presupuesto y para asegurar (sic) el cumplimiento de los fines del Estado”.²⁹⁸ Desechar la vigilancia y control sobre los mismos por parte de las Contralorías, conlleva prescindir del control fiscal con las implicaciones de lo mismo en los regímenes constitucionales contemporáneos.

Velar por el adecuado uso y manejo de los recursos públicos a través de los contratos

²⁹⁷ Véase también el concepto 80112 – EE69878 de Noviembre 25 de 2008

²⁹⁸ ESCOBAR GIL Rodrigo. Teoría General de los Contratos de la Administración Pública. Editorial LEGIS. Primera Edición. 1999. Pág. 64

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 107 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

estatales es labor de los organismos de control fiscal, hace parte del control fiscal.”

Es claro entonces que un contratista puede ser tenido como presunto responsable en un proceso de responsabilidad fiscal como el presente.

Entrado a la situación de esta contratista y su representante legal, una vez notificadas del auto de apertura se les designó apoderado de oficio a cada una, por cuanto no rindieron versión libre, en cuanto a los argumentos frente a la imputación, presentando descargos el apoderado de PACIFIC INTERNACIONAL el 12 de julio del 2023, con radicado 2023ER0123473²⁹⁹ y la señora MARÍA SERNA el 13 de julio del 2023³⁰⁰.

El apoderado de oficio de PACIFIC INTERNACIONAL, luego de describir los hechos objeto de investigación, indica que en la ejecución del contrato se presentaron irregularidades por “irresponsabilidad” de la entidad contratante quien no suministró los estudios de suelos, entre otras cosas, los cuales eran necesarios según el pliego de condiciones, lo cual es cierto, pero también es reprochable respecto de la contratista que suscribe un acta de inicio de obra sin los insumos necesarios para ejecutar el objeto del contrato, dejando en evidencia con ello que la única intención era recibir el anticipo, el cual nunca amortizó, como ya se analizó en el ítem del daño; en este orden de ideas, si bien ha sido evidente que la contratante incurrió en un sinnúmero de irregularidades desde antes de la suscripción del contrato, la contratista las hizo propias al momento de iniciar las obras a sabiendas que no tenía los insumos elementales para llevar a cabo el objeto contractual, lo que es abiertamente reprochable.

Retomando los argumentos frente a la imputación, el apoderado de oficio indica que la interventoría tenía unas funciones que pasa a transcribir, para luego indicar que al haber hecho de manera incompleta su labor, condujo a las consecuencias negativas, lo que la hace responsable y transcribe lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley 1474 del 2011 y de la Ley 80 de 1993, argumentos y fundamentos jurídicos que también son esbozados por la apoderada de oficio de la señora SERNA GARCERA.

Seguidamente el apoderado de oficio de PACIFIC INTERNACIONAL, refiere se haga efectiva la póliza tomada por la contratista, lo cual ha sido previsto en esta investigación al vincular a la aseguradora en calidad de garante y se hará el correspondiente análisis del contrato de seguro, como más adelante se detallará.

Finalmente, el apoderado de oficio asegura que su representada no tuvo la intención de causar un perjuicio al municipio con la obra inconclusa, infortunadamente lo causó y para ello el despacho no encuentra justificación alguna, pues se le entregaron los recursos para el efecto, los cuales no invirtió causando la pérdida total de los recursos a ella entregados, en tal orden de ideas, esta gerencia colegiada no comparte el argumento esbozado por la

²⁹⁹ 20230712 ARGUMENTOSDEFENSA APODERADO F PACIFIC 2023ER0123473 PRF 00803 y Descargos_- fundacion_pacific_internacional

³⁰⁰ 20230713 DEFENSAIMPUTACION APODERADA MARIA SERNA PRF 00803

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 108 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

defensa, consistente en que no se ha efectuado un ejercicio valorativo serio de la situación de la contratista, pues como pasaremos a analizar, los elementos probatorios, fácticos y jurídicos, dan cuenta de lo contrario.

En cuanto a la señora MARÍA SERNA³⁰¹, asegura la apoderada que los compromisos cuando se trata de contratación pública, se adquieren por las partes intervinientes; agrega que en el presente caso, las omisiones por parte de la supervisión, pues no se vigiló la ejecución del contrato y exigir a su representada el cumplimiento del mismo y transcribe las obligaciones contractuales relacionadas con la interventoría.

Agrega que los motivos por lo que manifiesto que no se realizaron objeciones, sanciones, ni multas, por la entidad contratante, es porque en los informes de seguimiento del DNP, no se evidenció que la interventoría elevara solicitud de pruebas de laboratorio, tampoco presentó los resultados de ensayos realizados a los materiales, lo que impidió tener certeza respecto de las condiciones técnicas de las obras que serían entregadas por el contratista en la ejecución del proyecto; argumentos que le permiten concluir que el daño fue ocasionado por las omisiones en la supervisión del contrato.

Indica que no fue intención de su representada en entregar la obra incompleta y con ocasión del incumplimiento de la interventoría no existe responsabilidad en contra de la señora MARIA SERNA.

De otro lado, la apoderada indica que las decisiones el proceso se deben sustentar en argumentos que atiendan, no solo los criterios de justicia y equidad, sino también los de proporcionalidad y razonabilidad de la sanción, a lo que el despacho advierte que no estamos al frente de un proceso sancionatorio, sino resarcitorio como lo ha previsto el artículo 1 de la Ley 610 de 2000, por ello, la razonabilidad de la decisión de fallar con responsabilidad atiende a la equivalencia del daño ocasionado, que permita la indemnidad del erario, es decir, volverlo al estado anterior a cuanto ocurrieron los hechos dañosos.

Teniendo en cuenta que coincide la defensa de estos presuntos responsables en el argumento consistente en que el incumplimiento de la interventoría ocasionó el hecho irregular y a su vez se constituye en causa justificante de la contratista, es evidente como se ha dejado plasmado en esta investigación, que la interventoría incumplió el contrato, pese a ello, esta irregularidad no es justificación válida que desdibuje el deber que le asistía a la contratista de cumplir con el objeto del contrato, pues la actividad de esta última no dependía de la gestión de aquella.

Ahora bien, no tiene presentación que a un contratista se lo tenga que estar requiriendo para que cumpla las obligaciones que a *motu proprio* adquirió, pero más aún, cuando en virtud del principio *Pacta sunt servanda*, el contratista como extremo del negocio jurídico debía cumplir fielmente lo pactado.

³⁰¹ 20230713 DEFENSA IMPUTACION APODERADA MARIA SERNA PRF 00803

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 109 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Superados los argumentos de defensa presentados por los apoderados, del análisis que se pasa a hacer de la gestión irregular de la contratista y su representante legal, se ha demostrado en el particular, que las fallas en la contratación y la génesis del hecho generador del daño radicarón en el proceso de planeación, pues los diseños de la obra presentaron irregularidades, sobre lo cual es necesario señalar que la planeación es un principio de la actividad contractual y administrativa pública.

En la actualidad, gran parte de los problemas en contratación estatal obedecen a que la planeación se concibe como una actividad estática, lo que va en contravía de la necesidad de concebir aquella actividad previa como un sistema dinámico al servicio de la comunidad y del contrato, como una herramienta al servicio de los fines del Estado.

Las falencias de planeación en el contrato estatal, como ocurrió en el particular con el de obra y el de interventoría, surgen porque contratantes, contratistas y demás intervinientes en esta actividad administrativa, al ceñirse al marco normativo vigente, confunden tener un plan para contratar —diseño del proyecto, estudios previos, presupuesto, planos, etc. — con la planeación propiamente dicha, y no se distingue de forma sistemática la diferencia categorial, conceptual y práctica que hay entre plan, planeación y planificación.

La Sección Tercera del Consejo de Estado³⁰² con ponencia del Dr. Orlando Santofimio Gamboa, se ha pronunciado respecto de la exigibilidad de los contratistas en la etapa de planeación, cuya síntesis es la que se expone a continuación:

- Que, a partir de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 3° de la Ley 80 de 1993, como quiera que los particulares contratistas del estado son colaboradores de la administración, se desprende que ellos también tienen deberes en el cumplimiento del principio de la planeación lo cual implica para el particular, no solo poner de presente a la entidad contratante las deficiencias en el cumplimiento de las normas sobre planeación sino, además, abstenerse de celebrar contratos en los cuales existan fallas en su planeación.
- Que, en razón a lo anterior, no podrá el contratista pretender el reconocimiento y pago de derechos económicos surgidos con ocasión de un contrato estatal celebrado y ejecutado con violación al principio de la planeación, por cuanto ello sería una "apropiación indebida de los recursos públicos".

En tal razón, en consideración a la ontología y el deber o exigencia de cuidado que se extiende al contratista como colaborador de la administración, en conjunto con la jurisprudencia del Consejo de Estado arriba citada, debe esta instancia considerar que es adecuada a derecho la decisión de vincular a la contratista, como ejecutora de las obras.

De otra parte y teniendo claro en el particular las omisiones de la fundación, es necesario

³⁰² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 24 de abril y 13 de junio de 2013, radicados Nos. 27315 y 26637.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 110 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

para determinar su responsabilidad en el caso concreto, tener como premisa básica, general y elemental, que el contratista está obligado a cumplir el contrato dentro del plazo total fijado para la realización del mismo, pues tal documento es ley para las partes y la Ley 80 en su artículo 5°, enfatiza estos deberes y derechos, entre ellos tenemos:

“ARTÍCULO 5°. DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LOS CONTRATISTAS. Para la realización de los fines de que trata el artículo 3 de esta ley, los contratistas:

(...)

2°. Colaborarán con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las órdenes que durante el desarrollo del contrato ellas les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entramamientos que pudieran presentarse.

(...)

4°. Garantizarán la calidad de los bienes y servicios contratados y responderán por ello.”

En virtud de las cláusulas del contrato que disponían la remodelación del parque central de Guapi, la fundación como contratista no estaba exenta de estas obligaciones, toda vez que los textos contractuales incluyeron las actividades que debían desplegar para que se entendiera cumplido el objeto de la contratación.

El Estado, en cumplimiento de sus deberes, de sus fines esenciales y en ejercicio de sus funciones públicas, se ve en la necesidad de llevar a cabo obras públicas de variada naturaleza, tales como la que con el presente se cuestiona; esta actividad administrativa (contratación) debe estar cobijada por una serie de principios como el de la eficiencia, según el cual el bien o servicio proporcionado debe ser de la mejor calidad posible, siendo esta una responsabilidad de no solo la entidad contratante, sino también los contratista.

La H. Corte Constitucional en Sentencia C-449 de 1992, con la ponencia del magistrado Alejandro Martínez Caballero manifestó lo siguiente sobre la contratación:

“...la actividad contractual en el Estado social de derecho es una modalidad de gestión pública, regida por los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, economía, imparcialidad y publicidad previstos en los artículos 209 y 123 de la Constitución Política como parámetros específicos del cumplimiento de la función administrativa y que “en general, constituyen núcleo axiológico inherente a la filosofía del Estado social de Derecho.”

De igual modo, esta honorable corporación en sentencia C-088 del 2 febrero de 2000 manifiesta:

“...la prevalencia del interés general; la proclamación de un orden justo y la vigencia de los principios axiológicos que en el Estado Social de Derecho guían la contratación pública, como modalidad de gestión que compromete el patrimonio y los recursos públicos, cuya intangibilidad las autoridades están obligadas a preservar (artículos. 209) hacen, a todas luces, necesario que el legislador adopte mecanismos idóneos para hacer efectiva la

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 111 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

responsabilidad patrimonial de los responsables de la contratación estatal, con miras a la recuperación de la totalidad de las sumas que se desvían del patrimonio público, a causa de la corrupción administrativa, en materia de contratación pública.”

Considera el despacho que, respecto de esta persona jurídica y su representante legal, conforme al análisis de los hechos objeto de investigación y la luz de las pruebas que se han detallado, no existe reparo alguno en cuanto a que todas las acciones relacionadas con las irregularidades que se han puesto en consideración del ente de control, fueron ejecutadas con forme a la voluntad y en virtud de la autonomía que gozaba como contratista.

Resulta obvio que todas las acciones del contratista y de su representante legal, estuvieron encaminadas a generar los gastos que se reprochan, sin que alguien o algo ejerciera coerción indebida alguna.

Respecto de la persona jurídica, debe destacar el despacho que la razón de ser de la misma entidad la integra al sistema y con ello a los fines y propósitos del Estado, esto quiere decir, que como persona jurídica estaba en el deber de establecer todos procedimientos tendientes a ejercer debidamente los controles, filtros y vigilancia de los recursos que estaba administrando, pese a ello, la laxitud de los procedimientos internos permitió que su gerente, ejecutara las acciones reprochables que generaron el detrimento patrimonial.

Así entonces, la gestión de esta fundación y su representante legal, además de enmarcarse en el contexto de la gestión fiscal con ocasión de esta, deben mantenerse como vinculadas al proceso como presuntas responsables fiscales, pues el contrato cuestionado dejó como resultado una obra que no cumplió con los ítems y compromisos adquiridos, siendo evidente que no prevaleció el interés general; si a ello sumamos el hecho cierto y probado que tal obra presentó unos faltantes dejando como único resultado el que fuera defraudada una expectativa que la comunidad tenía puesta en ella y los recursos públicos; quiere decir, que la FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL como persona jurídica y su representante legal la señora MARIA CONCEPCION SERNA GACERA como persona natural, incumplieron con sus deberes como contratista y por ente, sin que mediara justificación alguna negligencia que solo puede ser calificada como GRAVEMENTE CULPOSA, por lo que están dadas las condiciones para FALLARLES CON RESPONSABILIDAD FISCAL a las presuntas responsables, en virtud de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 610 de 2000 solo por el hecho relacionado con el contrato de obra respecto del que se ha demostrado la existencia del daño.

3.2.1.6. FUNDACION CAMINO NUEVO, con NIT. 900344436 — 9 y LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ Identificada con cc.66.681.032.³⁰³

³⁰³ Información tomada de RUES, ver "RUES FUNDACION CAMINO NUEVO"

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 112 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Que la FUNDACION CAMINO NUEVO, con NIT. 900344436 es una entidad sin ánimo de lucro, está inscrita en la Cámara de Comercio de Tuluá — Valle del Cauca, Numero de Matricula 9000001285 (Fol. 240 y 241) ha sido vinculada al proceso en calidad de presunta responsable como persona jurídica al igual que su representante legal, la señora LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ Identificada con cc.66.681.032 Expedida en Zarzal — Valle, en calidad de Representante Legal.

Como en su momento se anotó, el contrato se suscribió con el municipio para efectos de realizar la interventoría del contrato de obra 428-2013, así:

“INTERVENTORIA PARA SEGUIMIENTO ADMINISTRATIVO, TÉCNICO, FINANCIERO, CONTABLE Y JURÍDICO, PARA LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI - CAUCA,”

Que en el formato del traslado de hallazgo que antecede el PRF 2019-00803, se indicó lo siguiente:

“Como representante legal de FUNDACION CAMINO NUEVO, el contratista al suscribir un Contrato 123 DE 2015, se compromete con el MUNICIPIO, De conformidad con el artículo 84 de la ley 1474 de 2011 la interventoría implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista; exigiendo, el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad, en el presente caso se evidenciaron pagos irregulares con recursos de convenio.”

Como ya se analizó en el ítem anterior, los contratistas pueden ser responsabilizados fiscalmente, ahora bien, respecto del contratista interventor, asegura la Oficina Jurídica que le es aplicable lo enunciado en relación con el tema de gestión fiscal y responsabilidad fiscal, según el Concepto OJ.EE52223-04, se determinó en el particular lo siguiente:

“...Para el caso de los interventores, éstos per se no son gestores fiscales, empero si sus actuaciones se relacionan con la toma de decisiones en el gasto, erogación u otra forma de manejo del dinero público, adquiere esta connotación.” Entonces para determinar si el interventor ejerce gestión fiscal, se observará si tiene poder decisorio sobre los recursos públicos, analizando cada una de las obligaciones y actuaciones que ejecuta.”

Así las cosas, los interventores de un contrato de obra como el suscrito entre el municipio y esta entidad, ostentan en virtud de su perfil, de sus conocimientos y de sus calidades que motivaron a la administración, a entregarle la interventoría, las suficientes herramientas y elementos para conocer la importancia del deber de verificar el cumplimiento del contrato vigilado, por tanto, el que se haya generado un detrimento patrimonial como el que se investiga, permite visualizar elementos de juicio que conducen a asegurar que la interventoría suscrita con la FUNDACION CAMINO NUEVO y LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ, la primera como como persona jurídica y la segunda como su

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 113 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

representante legal, en calidad de presuntas responsables en este proceso, jugaron un papel preponderante en la generación del daño, respecto de los dos hechos que se investigan.

En cuanto a lo procesal, se tiene que ambas presuntas responsables fueron notificadas del auto de apertura pero no rindieron versión libre, por ello se les designó apoderados de oficio, en la etapa de imputación se presentando argumentos de defensa el 14 de julio del 2023³⁰⁴ por la FUNDACION CAMINO NUEVO únicamente, aseverando de entrada, que la responsable del hecho irregular es la contratista y luego de describir las funciones de la interventoría, transcribe el artículo 84 de la Ley 1474 del 2011.

Agrega que el interventor informó oportunamente sobre el incumplimiento y cita textualmente lo que se reportó por la presunta responsable que representa.

Insiste en que la Fundación Pacif Internacional, no cumplió con las condiciones de tiempo, modo, ni mucho menos de calidades, por lo tanto, a pesar de que la Fundación Camino Nuevo tuvo irregularidades para cumplir las condiciones, este siempre actuó de buena fe.

Para desatar los argumentos de defensa, es evidente la responsabilidad de la contratista, tanto que se les derivará responsabilidad fiscal a ella y a su representante legal; no obstante, tal situación no tiene la capacidad de desvanecer la responsabilidad del interventor de un contrato, como se pasará a demostrar.

Como mucho se ha analizado y como se plasmó claramente en el ítem destinado al daño en el caso concreto, se evidenció que además de presentar información errada cuando en el Acta parcial N° 1 de 23 julio de 2014, se estableció un valor ejecutado de \$851.817.736 correspondiente al 40,81% de **avance físico**, el cual No era consistente con el **avance físico real** encontrado en campo, el cual corresponde al 23%; de igual manera, en sus informes tampoco hace referencia alguna al evidente incumplimiento del contratista, mucho menos refleja el estado real de las obras ejecutadas y mucho menos hace referencia a la calidad y eficacia de dichas obras.

En la trazabilidad de las acciones ejecutadas de cara a los recursos, tenemos que la Subdirección de Monitoreo, Seguimiento y Evaluación y la Subdirección de Control, de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del DNP, al referirse al Contrato de Interventoría No. MC-002 de 14 de febrero de 2014 manifiesta:

“Que “El 1 de octubre de 2014, se llevó a cabo reunión en el municipio de Guapi (Cauca) entre el Alcalde, el Secretario de Planeación de la Entidad Territorial, la interventora de los proyectos, consultores de la Dirección de Vigilancia de las Regalías y funcionarios de la Gobernación de Cauca, con el fin de conocer el estado real del proyecto de inversión denominado “CONSTRUCCIÓN PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA

³⁰⁴ 20230714 DESCAARGOSIMPUTACION APODERADO CAMINO PRF 00803

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, OCCIDENTE BPIN 2013003190012.

A la mencionada reunión, se citó también al Contratista, la Procuraduría General de la Nación y la comunidad, de los cuales solo asistieron algunos miembros de la comunidad. Entre el 30 de septiembre y el 04 de octubre de 2014, la Subdirección de Monitoreo, Seguimiento y Evaluación, realizó visita al proyecto anteriormente descrito, (Informe Anexo) en el cual se identificaron 7 oportunidades de mejora relacionadas con: actualización, ajuste y aprobación de pólizas para la ejecución de los contratos de proyecto, ajuste en el registro presupuestal del contrato, actas de avance de la obra, informes de interventoría, así como 4 observaciones con relación a: manejo del anticipo, proyecto en ejecución con deficiencias en la labor de supervisión y/o interventoría, deficiencias en la constitución de garantías, la cual fue remitida el 6 de octubre de 2014 mediante correo electrónico a la Subdirección de Control.

De acuerdo con lo anterior, con Resolución No. 3944 del 4 de noviembre de 2014, la Subdirección de Control, impuso la medida de suspensión preventiva de giros, por peligro inminente en el uso de los recursos del Sistema General de Regalías, **en virtud de la ausencia del plan de trabajo de supervisión e interventoría**, las demoras en la ejecución y la carencia de avances verificables que sean acordes con lo pagado a los contratistas, que generan incertidumbre en relación con la consecución de las metas en los plazos establecidos en la formulación de los proyectos y conforme a los estándares técnicos de las obras a ejecutar; situaciones que constituyen un riesgo en el cumplimiento de los objetivos planteados en el proyecto de inversión denominado "CONSTRUCCIÓN PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, OCCIDENTE BPIN 2013003190012". (negrilla fuera de texto)."

Ahora bien, como en su momento se analizó, la Subdirección de Control de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del Departamento Nacional de Planeación, el día 16 de octubre de 2014, mediante Acto No. DVR-SDC- 2014446003946915, inició el procedimiento preventivo PAP-1194-14³⁰⁵, al municipio de Guapi (Cauca), pues los recursos del SGR se encontraban en peligro inminente de uso ineficaz e ineficiente; en tal sentido este ente solicitó al representante legal de la Entidad Territorial la rendición de explicaciones de que trata el literal b) del artículo 110 de la Ley 1530 de 2012³⁰⁶ y manifiesta esta entidad que:

"De acuerdo con lo anterior, con Resolución No. 3944 del 4 de noviembre de 2014, la Subdirección de Control, impuso la medida de suspensión preventiva de giros, por peligro inminente en el uso de los recursos del Sistema General de Regalías, **en virtud de la ausencia del plan de trabajo de supervisión e interventoría, las demoras en la ejecución y la carencia de avances verificables que sean acordes con lo pagado a los contratistas**, que generan incertidumbre en relación con la consecución de las metas en los plazos establecidos en la formulación de los proyectos y conforme a los estándares

³⁰⁵ Ver documentos en la siguiente ruta: SOPORTE CD FOLIO 208.7z\SOPORTE CD FOLIO 208\Respuesta DNP\PAP_SOPORTES

³⁰⁶ Ver folio 205 del expediente: Respuesta **DNP** 2019ER0074902 del 19 de julio de 2019 y Ver en SOPORTE CD FOLIO 208.7z el PDF: "20144460117833_MEMORANDO SMSE" , en la siguiente ruta: Respuesta DNP\PAP_SOPORTES

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

técnicos de las obras a ejecutar; situaciones que constituyen un riesgo en el cumplimiento de los objetivos planteados en el proyecto de inversión denominado "CONSTRUCCIÓN PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, OCCIDENTE BPIN 2013003190012". (destacado del despacho)

El DNP en las visitas de seguimiento que efectuó al contrato de obra, en informe sin fecha, deja sentadas las fallas de la interventoría, en los siguientes términos³⁰⁷

Durante la visita la entidad suministró tres (3) informes de interventoría técnica, el primero del periodo comprendido entre el mes de marzo a mayo de 2014, el segundo del periodo comprendido entre el mes de junio a julio de 2014 y el tercero del periodo comprendido entre los meses de agosto y septiembre de 2014. Estos informes cuentan con registro fotográfico del avance, reporte de actividades ejecutadas durante el periodo y conclusiones y recomendaciones. El informe no tiene cantidades de obras o trabajos ejecutados, porcentaje de avance de las obras o actividades ejecutadas, cronograma de obra, calidad de las obras o actividades ejecutadas, pruebas y ensayos realizados a los materiales, con su respectivo aval de cumplimiento de especificaciones técnicas contenidas en las normas, balance de las actas de obras suscritas en el desarrollo del contrato, actualización de pólizas de garantía, balance financiero de los contratos de obra e interventoría, por lo que se puede decir que en su contenido no se presenta información relevante del contrato y que no permite realizar un análisis del estado físico y financiero del proyecto.

La entidad ejecutora no ha realizado una gestión y seguimiento técnico adecuado. Se evidenció la suscripción de tan solo tres informes de interventoría, cuyo contenido carece de gran parte de información necesaria para realizar una adecuada supervisión, sin que existan comunicaciones solicitando corregir esta situación. Igualmente, no existe un acta de avance parcial que dé cuenta del avance físico del proyecto. De acuerdo con los comprobantes de egreso No. 15054 y 15535, se han cancelado al contratista el 60% de los recursos, y no se evidencia solicitud de la entidad al contratista sobre el reporte de estos recursos girados ni la solicitud de suscripción de actas parciales que permitan verificar el avance físico de las obras. Las pólizas no están actualizadas de acuerdo la suspensión No. 1 del 14/04/2014. Además de las demás observaciones realizadas en este informe, que evidencian la falta de supervisión por el ente ejecutor.

De otro lado y como resultado de las visitas realizadas al Municipio de Guapi y especialmente la visita realizada entre el 7 y 8 de abril de 2016 por la SMSCE del DNP se identificó, entre otras irregularidades en la ejecución del contrato de interventoría, que:

"De acuerdo a la forma de pago de los Estudios Previos del contrato de Interventoría N° MC-002 de 14 de febrero de 2014, se pagará un 50% de anticipo y el resto en actas parciales. No se evidencia pagos al contrato. Lo que indica o hace suponer que no encontraron la minuta del contrato de Interventoría pues hacen mención exclusivamente de los Estudios Previos, lo que ratifica que no se encontró contrato de interventoría.

También certifica la SMSCE del DNP que: "Los pagos realizados al proyecto ascienden a la suma de \$ 1.192.257.070 equivalente a un avance financiero de 57,12%, lo cual no es consistente con el avance físico certificado por la interventoría, toda vez que el Acta parcial N° 1 de 23 julio de 2014 establece un valor ejecutado de \$ 851.817.736

³⁰⁷ Ver PDF: "1. 1RP-2014-IV-2013003190012" ruta: CD FOLIO 208\Respuesta DNP\SMSE\Visitas

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

correspondiente al 40,81% de avance físico, lo cual tampoco es consistente con el avance físico real encontrado en campo, el cual corresponde al 23%."81(negrilla y subraya fuera de texto)

De igual manera certifica la Subdirección de Control de la Dirección de Vigilancia de las Regalías del Departamento Nacional de Planeación que:

"... la medida preventiva impuesta con la Resolución No. 3944 del 4 de noviembre de 2014 se encuentra vigente y se mantendrá hasta tanto el municipio de Guapi (Cauca) como Entidad ejecutora del proyecto de inversión denominado "CONSTRUCCIÓN PAVIMENTACIÓN EN CONCRETO HIDRÁULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS EN LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA MUNICIPIO DE GUAPI, CAUCA, OCCIDENTE, identificado con BPIN 2013003190012, acredite ante el Departamento Nacional de Planeación que ha subsanado la causal que dio origen a su imposición, lo cual ocurrirá para este caso, cuando acredite el cese de las acciones que representan un inminente peligro de uso ineficaz e ineficiente de los recursos del Sistema General de Regalías, de conformidad con la normatividad vigente y aplicable."

Con lo anterior, se evidencia que el objeto del proyecto que no se cumplió, más aún cuando la Subdirección de Control, de la Dirección de Vigilancia de las Regalías, allega a este despacho copia de las actas de visita realizadas en las que se lee que:³⁰⁸

"No se evidencian los ensayos de laboratorio de los concretos fundidos"³⁰⁹ Se verifica que la información con la que se formuló - aprobó el proyecto, es en efecto la documentación técnica con la que se ejecutaron las obras hasta octubre de 2014, momento en que se suspendió indefinidamente el proyecto, toda vez, que desde esa fecha no se han adelantado ningún tipo de intervenciones físicas y solamente se construyeron tramos de pavimento en la Carrera 4 y ninguno en la Carrera 2.

El proyecto suspendido indefinidamente desde hace más de un año y que solamente evidencia un avance de 267.10 ml de pavimento hidráulico construido en la Carrera 4, de los 1122 ml aprobados por el OCAD, presenta aspectos técnicos deficientes, así:

- No se presenta un acabado uniforme en la capa superior del pavimento, lo que puede generar pérdida de resistencia.*
- Huellas de animales y marcas de zapatos en algunas losas de concreto.*
- Tramos de sardinel que no se han rematado adecuadamente y se observan los hierros a la vista y descascaramiento de la estructura.*
- Hueco en una de las losas del pavimento para la colocación de una tapa del sistema de alcantarillado.*
- No se evidencian resultados de los ensayos de los concretos fundidos."*

No tiene sentido entonces, que la interventoría no hubiese incluido en sus informes las graves fallas en la ejecución del contrato de obra, facilitando e incluso permitiendo que las irregularidades se consolidaran en abierto incumplimiento de sus obligaciones legales y

³⁰⁸ Ver a folio 208 del expediente : CD Respuesta DNP-Actas de visita DNP

³⁰⁹ Ver a folio 208 del expediente: CD Respuesta DNP-Acta de visita DNP del 26 de enero de 2016.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 117 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

contractuales.

Por otra parte, se tiene que el municipio de Guapi, realizó el pago directamente a la Fundación Pacific Internacional sin constituir fiducia o un patrimonio autónomo irrevocable, lo cual no ocurrió, bajo el silencio de la interventoría.

Adicionalmente, reposa en el expediente el Acta No. 005³¹⁰ de Reinicio de Contrato de Interventoría No. MC-002-2014, de fecha 3 de octubre de 2018, Acta suscrita entre otros, por LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ, en representación de LA FUNDACIÓN CAMINO NUEVO, la cual comporta en sí misma una grave irregularidad, más si se tiene en cuenta que al volver el negocio jurídico a la vida, era menester que el objeto se siguiera ejecutando, pues es el objetivo de una acta de reinicio, pese a ello, desde este momento hasta su liquidación, no se hizo nada y esta interventoría hizo parte de la situación cuestionable.

Es de aclarar que la fecha de esta acta, es posterior a las visitas realizadas al proyecto por parte de la CGR y la SMSCE del DNP, en dicha acta los señores ya mencionados, dejan constancia que se inicia el mismo para proceder a su terminación, que bajo el principio de responsabilidad de entiende como tal a la culminación de las obras.

Que la Ley 1474 del 2011, define que es la interventoría de un contrato y establece las obligaciones de la siguiente manera:

"Artículo 83. Supervisión e interventoría contractual.

La interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen. No obstante, lo anterior cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principal, podrá contratar el seguimiento administrativo, técnico, financiero, contable, jurídico del objeto o contrato dentro de la interventoría.

Artículo 84. Facultades y deberes de los supervisores y los interventores. La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente."

³¹⁰ Ver a folio 228-229 del expediente: Acta de Reinicio - 2019ER0075532 del 22 de julio de 2019 — Fundación Camino Nuevo

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 118 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Así entonces, a la luz de las normas y las pruebas descritas, se puede concluir que el interventor y su representante legal, incumplió sus funciones y deberes contractuales y legales, pues estaba en el deber de observar, detectar e informar todas las situaciones y fallas que impedirían que el contrato vigilado no llegaría a feliz término, dadas las circunstancias que dieron lugar a la primera suspensión del contrato de la Obra pública y aunque persistían los inconvenientes técnicos para continuar con la ejecución, consintió los reinicios dela obra, así también aprobó, avaló y suscribió el Acta parcial N° 1 de 23 julio de 2014 para que el contratista recibiera el pago de la misma.

Por lo expuesto, esta Gerencia Colegiada encuentra probado que la FUNDACIÓN CAMINO NUEVO y su representante legal, la señora LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ, contribuyeron en calidad de Interventoras del Contrato 428-2013, al detrimento patrimonial a recursos del Estado, por cuanto eran responsables de conformidad con sus obligaciones contractuales y legales a alertar a la administración municipal de los errores, inconvenientes e irregularidades que rodearon la ejecución de este contrato, pese a ello, no ejecutaron gestión alguna tendiente a identificar, subsanar o conjurar las anomalías que hoy se tienen como hecho generador de daño del hecho No.1.

Debe tenerse en cuenta que la responsabilidad de un interventor resulta crucial en la consecución de los fines del estado cuando de un contrato estatal se trata, por tanto, independiente del incumplimiento del contratante, una vez el interventor comenzó a ejecutar su función debe apropiarse de sus deberes y adelantar a su vez las acciones legales, contractuales, administrativas y de toda índole para hacer cumplir al contratante o para terminar en negocio jurídico que le está ocasionado perjuicios; no obstante, la FUNDACION CAMINO NUEVO y su representante legal la señora LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ, optaron por ejecutar de cualquier forma la interventoría lo cual no es admisible en virtud del interés general y de los fines del estado que están de por medio.

Así las cosas, si la interventoría en mínima diligencia hubiese cumplido, el daño respecto del contrato de obra, se hubiese podido evitar, estableciéndose así el nexo causal entre su gestión irregular y el detrimento por el hecho No.1.

En cuanto al hecho generador de daño No.2, relacionado con el incumplimiento del contrato de interventoría que suscribió con el municipio, es evidente que no hay justificación para que hubiese recibido el pago por obligaciones que no ejecutó en debida forma y en el marco de las normas y el mismo negocio jurídico, por ello se ha considerado desde el inicio de los dos antecedentes que se investigan bajo esta cuerda procesal, que no hay justificación alguna para que el mismo se hubiese pagado, pues con la pésima labor ejecutada se perdieron los recursos del contrato de obra, loque deja en evidencia que también está presente el nexo causal entre la irregularidad y el daño en este segundo hecho.

De cara a la calificación de la conducta, la Ley 1474 del 2011, dispone:

“ARTÍCULO 118. DETERMINACIÓN DE LA CULPABILIDAD EN LOS PROCESOS DE

Carrera 7 No. 1N - 66 Edificio de la Lotería del Cauca Tercer Piso” Tel. 8 31 13 31 Fax: 8230700
 Popayán. Colombia. www.contraloria.gov.co

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

RESPONSABILIDAD FISCAL. El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave.

...

Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con culpa grave en los siguientes eventos:

...

c) Cuando se haya omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas..."

Que al haberse demostrado que FUNDACION CAMINO NUEVO y su representante legal la señora LINA MARÍA TRUJILLO PEREZ, en el ejercicio de la labor de interventoría conforme al contrato CM-02-2014, omitieron el cumplimiento de las obligaciones propias del mismo, pues pese a que adelantaron revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, injustificadamente pasaron por alto que no se estaba dando una correcta ejecución del objeto contractual 0428-2013, en condiciones de calidad y oportunidad, lo que conllevó a que se paralizara el contrato y que las obras terminaran abandonadas perdiéndose así la inversión de los recursos públicos; por tanto es evidente que su conducta solo puede ser calificada como GRAVEMENTE CULPOSA, por la comprobada omisión consistente en no haber realizado todas las gestiones propias de una interventoría real y ajustada a las acciones del contrato, pues la interventoría era la primer llamada a establecer la existencia de las irregularidades que se investigan, que se pudieron haber evitado; por ello se les FALLARÁ CON RESPONSABILIDAD FISCAL en los términos del artículo 53 de la Ley 610 de 2000 por el daño ocasionado por el hecho respecto del que se demostró la existencia del daño.

3.3. NEXO CAUSAL

En este orden de ideas y tal como se indicó en el auto de apertura del presente proceso, solo queda demostrado que estos presuntos responsables, en las calidad que para cada uno se anotaron, durante la vigencia del contrato, incurrieron en las conductas omisivas carentes de cuidado, con desatención de sus obligaciones y funciones administrativas como ordenadores del gasto y como responsables de la contratación de su dependencia, para los alcaldes y con ocasión de la gestión fiscal para los contratistas e interventores, comprometiendo su gestión al no haberse ejecutado las verificación efectivas y oportunas frente al cumplimiento del objeto de los contratos de obra e interventoría; omitiendo realizar las acciones de mejoramiento planteadas por el DNP, omitiendo efectuar la liquidación oportuna del negocio jurídico.

Resulta evidente que en la omisión de ejecutar las acciones jurídicas que a cada uno se reprochan, prescindieron injustificadamente al deber de velar por la salvaguarda de los recursos públicos que estaban en inminente peligro, coadyuvando todos a que se generara el detrimento patrimonial que se investiga, pues debieron incluso de adelantar las acciones judiciales pertinentes; así entonces, al haber omitido negligentemente las

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 120 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

acciones que se le reprochan, dieron lugar a la afectación de los recursos públicos destinados a este fin social para el que se destinaron, estableciéndose así el nexo causal que exige la Ley 610 de 2000 para imputarles responsabilidad fiscal.

Conforme al análisis de los hechos objeto de investigación efectuados hasta el momento, lo cual valga aclarar, se realizó al amparo de las disposiciones jurídicas que gobiernan la responsabilidad fiscal y a la luz de las pruebas arrimadas al expediente; se observa sin reparo alguno que todas las acciones y omisiones de los presuntos responsables además de enmarcarse en el contexto de la gestión fiscal o con ocasión de esta, no solo pudieron ser calificadas, como gravemente culposa, sino que para cada caso se logró comprobar que esa gestión fiscal irregular de cada uno de los vinculados determinó y coadyuvo a que se configurara el detrimento patrimonial específico que se busca resarcir, en otras palabras está dado de manera clara e irrefutable el nexo causal entre el daño al patrimonio público y las conductas desplegadas por los gestores fiscales.

3.4. SOLIDARIDAD

Con base en lo expuesto, considera el despacho que comoquiera que están dados los elementos para proferir decisión de fondo, esto es, se encuentra objetivamente establecida la existencia del daño patrimonial al Estado y reposa en el expediente prueba que compromete la responsabilidad de los gestores fiscales.

De otra parte, cabe aclarar que respecto a la responsabilidad que debe ser derivada a los presuntos responsables es pertinente realizar las siguientes anotaciones: Por la naturaleza del bien jurídico tutelado en el proceso de responsabilidad fiscal, el patrimonio público, su interés general y la prevalencia del interés social, cuando concurren varias conductas de agentes en la causación jurídica del daño, provenientes de la misma unidad de fuente, temporal y circunstancial, surge una relación solidaria de reparar lo causado.

Por su parte el artículo 119 del estatuto anticorrupción, Ley 1474 de 2011, prevé la responsabilidad solidaria en los procesos de responsabilidad fiscal con las personas que concurren al hecho hasta la recuperación del detrimento patrimonial. En Sentencia de abril 11 de 1994, el Consejo de Estado en sección tercera indicó:

“...cuando el hecho perjudicial ha sido causado por dos o más personas... No se produce una división de responsabilidad, como si cada una llevara apenas una parte de la culpa, sino que por mandato legal surge una obligación solidaria de responder”.

El Consejo de Estado, en sentencia de 11 de abril de 2002, Sección Tercera - Sala de lo Contencioso Administrativo, expresó:

“Cabe recordar que la doctrina y la jurisprudencia en forma unánime señalan que cuando existe concurso de conductas eficientes en producción del daño, que provengan de personas diferentes de la víctima directa, se configura una obligación solidaria...”.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 121 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Finalmente se destaca que el artículo el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011 respecto a la responsabilidad solidaria establece lo siguiente:

“En los procesos de responsabilidad fiscal, acciones populares y acciones de repetición en los cuales se demuestre la existencia de daño patrimonial para el Estado proveniente de sobrecostos en la contratación u otros hechos irregulares, responderán solidariamente el ordenador del gasto del respectivo organismo o entidad contratante con el contratista, y con las demás personas que concurran al hecho, hasta la recuperación del detrimento patrimonial”. (Negrilla extra texto).

En estas condiciones, habiéndose producido el daño al patrimonio público por los responsables antes mencionados, sin que se pueda dividir a prorrata el daño producido, se fallará a su cargo, con responsabilidad solidaria. Esta Colegiatura, valiéndose de los elementos probatorios que permite la Ley 610 de 2000, realizando la inferencia normativa pertinente, determina que en el presente caso se presenta un daño patrimonial al Estado que amerita proferir el presente fallo con Responsabilidad Fiscal, de conformidad con el 53 ibidem.

3.5. TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES

Que las vinculaciones de las aseguradoras a los procesos de responsabilidad fiscal, obedecen a los siguientes presupuestos normativos:

Que la Ley 610 de 2000 dispone:

“ART. 44. —Vinculación del garante. Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado.

La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella.”

Por su parte, la Ley 1474 del 2011 indicó sobre la vinculación de las aseguradoras:

“ARTÍCULO 120. PÓLIZAS. Las pólizas de seguros por las cuales se vincule al Proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9o de la Ley 610 de 2000.”

Conforme dispuesto en la circular 05 el 2020 del señor Contralor, para que opere la vinculación y responsabilización del tercero, deben acatarse a las siguientes directrices trazadas en la citada circular:

“• *Teniendo en cuenta el hecho generador sobre el que recae el proceso de responsabilidad fiscal, el mismo debe contrastarse con los siniestros cubiertos por las pólizas de seguros que potencialmente se afectarán y a partir de allí, analizar las condiciones generales y particulares del contrato de seguros, la base o modalidad (ocurrencia, descubrimiento, reclamación o "claims made", etc.) de la cobertura del seguro que se pretende afectar y las demás condiciones del contrato, con miras a determinar tempranamente y con absoluta claridad cuál es la póliza llamada a responder (en virtud a la vigencia, el ramo de seguros, etc.).*

• *Es importante que, además de identificar la modalidad de cobertura, el operador fiscal verifique los demás elementos de la póliza, como su periodo de prescripción, de retroactividad, las exclusiones que establezca, sus amparos, deducible, valor y de ser posible determinar si la misma ya había sido afectada, lo cual puede afectar la suma asegurada.*

• *El operador fiscal debe identificar con absoluta claridad cuáles son las modalidades de cobertura (descubrimiento, ocurrencia, o reclamación claims made), así como su vigencia, los periodos de cobertura temporal retroactiva o no de las respectivas pólizas, y demás condiciones, para determinar cuál de ellas se afectará en curso del proceso de responsabilidad fiscal. En caso de tratarse de la modalidad de seguros de ocurrencia, la póliza a ser afectada debe ser aquella que se encontraba vigente para el momento de acaecimiento del hecho que genere la pérdida del recurso público. Si la modalidad es por descubrimiento, la póliza afectada será la que se encontraba vigente a la fecha en que se tuvo conocimiento del hecho que origine la pérdida o solicitud de indemnización. Y si la modalidad del seguro es por reclamación o "claims made", deberá afectarse la póliza vigente al momento de proferir el auto de apertura o de vinculación de la aseguradora.*

• *El operador fiscal deberá verificar que no se realice una indebida acumulación de vigencias o de valores asegurados de las pólizas de seguros y en consecuencia la vinculación de la aseguradora se hará con sujeción a la/ respectiva modalidad prevista en el contrato de seguro.*

• *El operador fiscal dentro del ejercicio de verificación antes señalado, debe analizar tanto las condiciones generales como particulares en las cuales se determinan las coberturas y exclusiones de la póliza, vinculando únicamente el valor del amparo al que se refiere el hecho investigado.”*

Entrando al caso concreto y con fundamento en tales normas, dese el auto de apertura del presente proceso se encuentra vinculado como tercero civilmente responsable a la Aseguradora Solidaria de Colombia con NIT 860.524.654-6, por cuanto tanto el contratista de obra como el interventor suscribieron contratos de seguros, para amparar los contratos.

Que las pólizas del contrato de obra 428-2013 se encuentran debidamente aprobadas por el municipio de Guapi mediante Acto Administrativo de Aprobación de Garantía de 18 de febrero de 2014; respecto a la póliza de cumplimiento del contrato, esta no es consistente con lo pactado en el contrato, toda vez que, no se constituyó el amparo de Estabilidad de

la obra. Esto fue objeto del plan de mejora que suscribió la entidad, lo cual fue subsanado en el anexo 2 de 17 de junio de 2015. Así mismo, la Póliza de responsabilidad civil extracontractual no fue constituida con el monto que establece el Artículo 126 del Decreto 1510 de 2013, igualmente, esto fue objeto de plan de mejora y fue subsanado en el anexo 2 de 17 de octubre de 2014:

- Póliza No. 430-47994000023710 de 18 de febrero de 2014 para cumplimiento a favor del municipio de Guapi³¹¹:

GIRO DE NEGOCIO: CONTRATO DE EJECUCION DE OBRA			
DESCRIPCION AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	SUMA ASEGURADA
CONTRATO			
CUMPLIMIENTO	01/02/2014	04/02/2015	198,661,551.60
ANTICIPO	01/02/2014	04/02/2015	595,984,654.80
PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E IND	01/02/2014	07/10/2017	99,330,775.80
BENEFICIARIOS			
NIT 800084378 - MUNICIPIO DE GUAPI, .			
POLIZA DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATO DE EJECUCION DE OBRA:			
POR MEDIO DEL PRESENTE ANEXO Y DE ACUERDO AL ACTA No.002 DE SUSPENSION Y AL ACTA No.03 DE REINICIO, SE AMPLIA LA VIGENCIA DE LAS GARANTIAS DE LA POLIZA 994000023710			
OBJETO DE LA GARANTIA			
EL OBJETO DE LA PRESENTE POLIZA ES GARANTIZAR EL PAGO DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES A CARGO DEL CONTRATISTA DERIVADAS DEL CONTRATO DE OBRA CIVIL PUBLICA NO.428-2013 CELEBRADO ENTRE LAS PARTES, EL BUEN MANEJO Y CORRECTA INVERSION DEL ANTICIPO Y EL PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES, RELACIONADO CON PAVIMENTACION EN CONCRETO HIDRAULICO DE LOS SECTORES COMPRENDIDOS ENTRE LA CARRERA CUARTA Y CARRERA SEGUNDA DEL MUNICIPIO DE GUAPI-CAUCA.			
LOS DEMAS TERMINOS Y CONDICIONES DE LA POLIZA CONTINUAN IGUALES.			

Buen manejo y correcta inversión del anticipo 100%, Cumplimiento del contrato 10%, Pago de Salarios y prestaciones sociales 5%, Estabilidad de la obra 20% y Responsabilidad civil extracontractual 30%. El contratista constituyó para cumplimiento a favor del municipio de Guapi la Póliza No. 430-47994000023710 de 18 de febrero de 2014 con la compañía.

Para este Contrato de Obra No. 428 de 23 de diciembre de 2013, fueron pactadas en la cláusula de GARANTIAS, las siguientes:

- Buen manejo y correcta inversión del anticipo 100%, el cual se encuentra cuestionado dentro del presente proceso, pues como se anotó, se pagó la suma de \$595.984.655 y solo se amortizó \$255.545.321.
- Cumplimiento del contrato, como se ha analizado, el contrato se incumplió, por ello, en el evento de derivarse responsabilidad fiscal, en la liquidación de este ítem se excluirá el valor de anticipo, cubierto por su propio amparo.

De esta manera, es evidente que el hecho generador relacionado con el contrato de obra, sobre el que recae el proceso de responsabilidad fiscal, está cubierto por los siniestros de la póliza de seguros que potencialmente será afectada, conforme a la modalidad descrita

³¹¹ Ver PDF: "430-47-994000023710-1.PDF" y "430-47-994000023710-2.PDF" en la ruta: 20230831 REMISION DE INFORMACION ASEGURADORA 2023ER0158409 PRF 803_ANEXOS.zip

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 124 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

en cada caso y adicionalmente, siendo la única póliza, no hay una indebida acumulación de vigencias o de valores asegurados de las pólizas de seguros.

Una vez notificada del auto de imputación, la aseguradora presenta descargos el 14 de julio del 2023 mediante los radicados 2023ER0125346 y 2023ER0125244³¹² en el que hace alusión a la oportunidad de la intervención, a los antecedentes del proceso detallando los hechos que inicialmente se investigaba y a los imputados, para luego referenciar la vinculación de la entidad aseguradora, pormenorizando los contratos de seguro en los que sustentó la medida.

En el punto siguiente presenta de manera general argumentos tendientes a desestimar los argumentos fácticos y jurídicos frente al proceso de responsabilidad fiscal, describiendo los elementos jurídicos y jurisprudenciales que componen este tipo de responsabilidad, pero sin descender al caso concreto de los que se desarrollaron en el auto de imputación.

Agrega que no se ha demostrado el daño, respecto del cual retoma el valor de la cuantía que se ha estimado en el hecho generador del mismo, fundamentado en los comprobantes de egreso 1505485 de 26 de febrero de 2014 y 1553586 de 25 de julio de 2014, indicando que se deben tener en cuenta las obras ejecutadas por la contratista, pues en el acta parcial No. 1 del 23 de julio de 2014 indica que se ha ejecutado el 40.81%.

Esboza que, para la estimación del daño, deben tenerse en cuenta todos estos factores, por ello, en su criterio, en el auto de imputación no se ha acreditado y soportado la existencia de este elemento de la responsabilidad fiscal, por lo que indica, procede auto de archivo de que trata el artículo 47 de la Ley 610 de 2000.

Sobre el detrimento patrimonial en el caso concreto, debe advertirse que si bien en las actas parciales de obra, e incluso en los informes rendidos dentro del proceso se hace alusión a las cantidades de obra ejecutadas, tal como se analizó en el ítem correspondiente de esta decisión de fondo, se advierte que se ha tasado este elemento de la responsabilidad fiscal, en todo el valor girado a la contratista, pues las el despacho ha advertido que lo ejecutado no es funcional en si mismo y no presta el servicio a la comunidad, como era tener acceso a la movilidad en las calles objeto del contrato, pues con las obras existentes no se cumplieron los fines del estado, por tanto este argumento no tiene vocación de ser despachado favorablemente.

En el siguiente punto, alega la caducidad de la acción fiscal, por cuanto el acta parcial No. 1 data del 23 de julio de 2014, fecha desde que se evidencia un retraso en las obras y que en el auto de imputación se indica que es esta acta la que se tiene en cuenta para indicar que el contratista se obligó a realizar unas obras que no ejecutó en su totalidad, insistiendo que la caducidad debe contabilizarse desde que acontece el presunto detrimento al erario público, siendo este el acta en donde se manifestaba un retraso en la

³¹² 20230714 Argumentos de defensa Aseguradora Solidaria 2023ER0125346 Y 2023ER0125244 PRF 2019-00803 y Defensa auto de imputacion PRF 2019-00803

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 125 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

ejecución física de la obra.

Agrega a lo anterior, que también el oficio con radicado en el DNP 20146630226852 del 15 de mayo de 2014, el Jefe de Planeación del Departamento del Cauca, el señor DANIEL LUNA FALS, envía al SMSCE del DNP informe de vista y verificación a las obras, destacando que desde el mes de mayo se presentaron irregularidades.

Esta gerencia colegiada no comparte el argumento esbozado, por cuanto el último hecho o acto del que se tiene plena certeza de las irregularidades investigadas, es la Audiencia del 27 de Octubre de 2014, cuya Acta reposa en el expediente Visible a Folio 15 y en el CD anexo al Formato de Hallazgo, en la cual se declara suspendida la ejecución del contrato de obra pública 428- 2013, de manera indefinida ante las irregularidades presentadas por el evidente incumplimiento de la contratista, momento en el que se recogen todas las situaciones que esboza la defensa y que se constituyen en precedentes y justificaciones de la medida, por lo tanto, el horizonte de caducidad del presente asunto tuvo lugar el día 27 de octubre de 2019 y habiendo iniciado el proceso de responsabilidad fiscal el 23 de agosto del mismo año, en el presente asunto no se configuró el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción fiscal; es tan acertada la posición del despacho, que a partir de ese momento, el contrato y su ejecución quedaron abandonados, pues ni el contratista ni la administración pudieron sacarlo a flote nuevamente y debió finalmente liquidarse.

Pasa a desarrollar en el siguiente punto la defensa respecto de la vinculación de la aseguradora, indicando que no se ha materializado el riesgo, argumento que respalda en una sentencia del Consejo de Estado, en la Ley 610 de 2000 y en doctrina de este ente de control, entre ellas la circular 05 del 2020 que transcribe en su integridad, para luego, en un subpunto pasar a invocar, como primera medida, la “PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DE LOS CONTRATOS DE SEGURO – ARTÍCULO 1081 DEL CÓDIGO DE COMERCIO”.

Ahora bien, sobre la prescripción del contrato de seguros, debe destacarse que esta figura, conforme a lo reglado en el C.de Co., aplica a la entidad beneficiaria pero no al Órgano de Control, pues esta figura es una institución que castiga la inactividad del acreedor, sin que la Contraloría General de la República pueda tenerse como tal, pues esta Entidad es un tercero calificado que por ministerio de la Constitución y la Ley ha sido autorizado para declarar la responsabilidad fiscal mediante un fallo, el cual se constituye en el siniestro que permite hacer efectivo el contrato de seguro que lo cobija como riesgo.

Por su parte, la aseguradora una vez vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal en calidad de garante, como parte interesada en el procedimiento debe amoldarse a los plazos pronosticados por la Ley para declarar la responsabilidad fiscal, pues este procedimiento es reglado y está sujeto a que se surtan una serie de actividades que garantizan el debido proceso de todos los intervinientes, procedimiento del que no se puede excluir a los garantes por lo prescrito en el C. de Co., pues prima la ley especial esto es la Ley 610 de 2000 sobre la general consagrada en aquel.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 126 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Sobre este argumento de defensa el despacho manifiesta que es cierto que el legislador consideró necesaria la vinculación de las aseguradoras a los procesos de Responsabilidad Fiscal y efectivamente tal situación, no hace que la naturaleza de la responsabilidad derivada del contrato de seguro se desnaturalice, lo que ocurre es que las cláusulas contractuales y las normas del C.de.Co le son aplicables a las partes del negocio jurídico vertido en el contrato de seguro, y la Contraloría no es uno de ellos.

Sería caprichoso negar la existencia de los preceptos contenidos en el C.de Co., respecto de los contratos de seguros y los procedimientos y términos prescritos para hacer efectivas las obligaciones que puedan emanar de ellos, no obstante el precitado estatuto es una norma de carácter general y su existencia y regulación no tiene la capacidad de quitar a la Ley 610 de 2000 el objetivo de lograr el interés público del proceso de responsabilidad fiscal, fin que es exactamente el mismo que motiva la suscripción de pólizas de cumplimiento, es decir, el resarcimiento; pero al no regularse el Proceso de responsabilidad Fiscal en el C. de Co., y al no poderse inferir que en el texto de este último haya una intención de inmiscuirse, interferir, quitar o aporta al régimen legal especial existente para la recuperación de las sumas derivadas de los procesos de responsabilidad fiscal, es evidente que en todo lo que tiene que ver con este asunto, deben aplicarse los preceptos de la mencionada Ley.

Así las cosas y de acuerdo con las reglas de Resolución de antinomias, es dable concluir que la Ley 610 de 2000, como norma especial que regula el procedimiento a surtir en el proceso de responsabilidad fiscal no se encuentra superada, rebasada, ni sujeta a las normas generales contenidas en Código del Comercio, ni siquiera en asuntos tan especiales como los relacionados con los contratos de seguros, pues no existe en la mencionada Ley de la República, vacío alguno que obligue a recurrir a la interpretación o aplicación de otras normas generales.

Considera el despacho que una interpretación que reduzca, sujete o acomode los preceptos especiales de la Ley 610 de 2000 a unos generales de cualquier otro cuerpo normativo, gozando aquella de claridad, puede considerarse como una actividad contraria a la Constitución, por cuanto la especificidad de la norma viene dada directamente por los artículos 267 y 268 de la Norma Superior; así entonces, si el Constituyente y el legislador encerraron en un marco especial el Proceso de responsabilidad Fiscal y todos los aspectos que de él se derivan, Vo.Gr., vinculación de los terceros civilmente responsables, ciertamente le ha otorgado un tinte distinto del que se pueden llegar a derivar de otras obligaciones consagradas en las normas generales (C. de Co.).

Respecto de las antinomias, son muchos los pronunciamientos jurisprudenciales que existen, según los cuales *“en virtud de la clásica regla hermenéutica, lex specialis derogat generali (...) las normas especiales deben aplicarse de preferencia a las normas generales”*.

Resulta innegable entonces que la Ley 610 de 2000 es efectivamente una Ley especial que dota a nuestro ordenamiento jurídico de una regulación diferente en lo que tiene que ver con los terceros civilmente responsables en el proceso de responsabilidad fiscal, pues denota una concreción o singularización en la regulación de los supuestos jurídicos en cuanto a los tiempos en los que se desenvuelve la acción fiscal respecto de ellos, es decir, existe una norma que representa una excepción con respecto a otras de alcance más general en este tópico, como las contenidas en el C. de Co.; la generalidad de este y la especialidad aquella (610 de 2000) ofrecen rangos o graduaciones diferentes en su ámbito de regulación, prevaleciendo como consecuencia lógica la norma especial.

En consideración de lo expuesto, no es aceptable bajo ningún punto de vista el argumento de la defensa de la aseguradora consistente en reclamar la prescripción del contrato de seguro conforme a las normas del C. de Co., y no bajo el régimen del Proceso de responsabilidad Fiscal prescrito en la Ley 610 de 2000, pues contrario a lo que considera, es precisamente esta Ley la norma que establece la inaplicación del régimen prescrito en el C. de Co., por ser una norma especial; e independiente de los pronunciamientos que se hayan invocado con anterioridad por parte de este despacho, el análisis arriba ofrecido, a la luz de las jurisprudencias invocadas y los principios aplicados son un sustento lógico y coherente para asegurar que la defensa planteada no está llamada prosperar.

Ahora bien, como si fuera poco lo anterior, debe tenerse en cuenta que, respecto de la prescripción de las pólizas, el concepto emitido por la Contraloría delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva de la CGR del 13 de junio de 2002, indica bajo los alcances del artículo 1081 del Código de Comercio, en consonancia con las jurisprudencias mencionadas, lo siguiente:

“...Otra excepción al principio general contenido en el artículo 1081 del Código de Comercio es el régimen de prescripción a que están sometidas las pólizas que expiden las compañías de seguros como garantía de cumplimiento de obligaciones asumidas por particulares frente a entidades públicas. Es así como el Consejo de Estado ha reiterado que para el ejercicio de la acción ejecutiva no tiene aplicación los términos del citado artículo 1081 sino el término de cinco (5) años fijado en el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo que es el lapso para llevar a cabo la ejecución coactiva, por parte de las entidades públicas, con el fin de hacer efectiva las garantías constituidas mediante pólizas de seguros.

Por lo anterior y de acuerdo a la jurisprudencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el mandamiento ejecutivo debe ser notificado al garante, es decir a la aseguradora antes de cinco (5) años desde la ejecutoria del acto administrativo que ordena hacer efectiva la garantía, pues en este término, debe la administración realizar los actos y gestiones para hacer efectivas sus propias decisiones unilaterales.

Según las mencionadas jurisprudencias, el acto administrativo que ordena hacer efectiva la garantía no necesariamente debe expedirse, ni quedar ejecutoriado, dentro de la vigencia de la póliza, pues ha de entenderse que ésta ampara el riesgo, es decir el incumplimiento que ocurra durante su vigencia, esto es hasta el último instante de su plazo, lo cual significa

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

que el reclamo para el pago de la garantía o de la expedición de la Resolución que ordene hacerla efectiva (para el caso de las Contralorías el fallo con responsabilidad fiscal), deban también producirse dentro de este plazo, pues bien pueden tener lugar con posterioridad. Otra interpretación haría nugatorio el derecho a la indemnización a favor de las entidades públicas pues el tiempo que toma la preparación del acto administrativo y la evaluación de los recursos que contra él se interpongan, reducirán sustancialmente el lapso efectivo en que podría operar la garantía.

Por lo tanto el término para la prescripción ordinaria comienza a correr a partir de cuándo el “interesado” (tomador, asegurado o beneficiario y el asegurador) tuvo conocimiento o razonablemente pudo tenerlo del hecho que da base a la acción no le es aplicable a la Contraloría General de la República para poder ejercer sus funciones de control fiscal y determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta causen por acción u omisión y en forma dolosa o gravemente culposa un daño patrimonial al Estado”.

En conclusión, advirtió la delegada:

“...Los términos del artículo 1081 del Código de Comercio no son aplicables a las Contralorías, existe normatividad especial para efectos de caducidad y prescripción para la acción fiscal según lo dispone el artículo 9 de la Ley 610 de 2000...”

De otro lado, se tiene que los motivos de derecho por los cuales se inaplica el artículo 1081 del C. de Co., respecto de la prescripción de las pólizas son las justificaciones ofrecidas por la Corte Constitucional por vía jurisprudencial, en lo pertinente al fundamento y objetivos de la garantía contractual, Sentencia C-648 de 2001, MP. Jaime Córdoba Triviño:

“(...)8. Los actores afirman que el artículo 44 demandado permite a las contralorías embargar a los garantes por el valor total de las pólizas de cumplimiento, las cuales sólo se prestan para garantizar la responsabilidad contractual, pero no la responsabilidad fiscal. De esta manera, exceden las facultades asignadas en la Constitución Política, en especial las contempladas en los artículos 267 y 268.

Así mismo, según lo expresado por esta Corporación, el desarrollo de la actividad contractual, como instrumento establecido para coadyuvar al logro de los cometidos estatales requiere, dentro de un marco de elemental previsión, la constitución de ciertas garantías que aseguren la cabal ejecución del contrato y, sobre todo, que faciliten, objetiven y viabilicen, mediante la utilización de procedimientos ágiles extrajudiciales, la responsabilidad asumida por el garante que se desenvuelve normalmente en el reconocimiento de los perjuicios que por un eventual incumplimiento del contratista puedan afectar a la entidad estatal. Dentro de esta perspectiva, las normas del estatuto contractual alusivas al régimen de garantías constituyen un medio de protección de los intereses estatales, en cuanto otorgan a las entidades públicas contratantes un instrumento adecuado y efectivo tendiente a asegurar el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los contratistas.

En materia contractual existen dos tipos de garantías, según el objeto, la oportunidad y

finalidad con las que se constituyen: las garantías precontractuales para garantizar la seriedad de la oferta y las garantías contractuales, para asegurar los riesgos que puedan efectuar el patrimonio público durante la ejecución del contrato estatal. Los riesgos asegurables en la segunda modalidad de garantías son el buen manejo e inversión del anticipo, el cumplimiento de las obligaciones del contrato, las obligaciones laborales de los trabajadores del contratista, el saneamiento por vicios ocultos y la responsabilidad civil. Estas garantías son obligatorias en los contratos estatales, salvo las excepciones que señale la Ley.

9. Otro asunto a tener en cuenta son las características del contrato de seguros, el cual se identifica por ser consensual, bilateral, oneroso, aleatorio, de ejecución sucesiva y de carácter indemnizatorio, en cuanto precisamente, del carácter bilateral y oneroso del contrato de seguros surge la obligación para el asegurador de pagar oportunamente la indemnización cuando a ello haya lugar, pues ella hace parte de los compromisos que la empresa aseguradora adquiere en ejercicio de la Autonomía de la voluntad contractual y de la aceptación de los riesgos que ampara y en desarrollo de un objeto lícito que es propio del giro de sus negocios.

En estas circunstancias cuando el legislador dispone que la compañía de seguros sea vinculada en calidad de tercero civilmente responsable en los procesos de responsabilidad fiscal, actúa en cumplimiento de los mandatos de interés general y de finalidad social del Estado. El papel que juega el asegurador es precisamente el de garantizar el pronto y efectivo pago de los perjuicios que se ocasionen al patrimonio público por el servidor público responsable de la gestión fiscal, por contrato o el bien amparado por una póliza.

El derecho de defensa de la compañía de seguros está garantizado en el proceso de responsabilidad fiscal puesto que dispone de los mismos derechos y facultades que asisten al principal implicado, para oponerse tanto a los argumentos o fundamentos del asegurado como a las decisiones de la Autoridad fiscal.

Por consiguiente, la vinculación del asegurador establecido en la norma acusada, además del interés general y de la finalidad social del Estado que representa, constituye una medida razonable, en ejercicio del amplio margen de configuración legislativa garantizado en estas materias por el artículo 150 de la Carta Política. Atiende los principios de economía procesal y de la función administrativa a que aluden los artículos 29 y 209 de la Constitución. Además, evita un juicio adicional para hacer efectivo el pago de la indemnización luego de la culminación del proceso de responsabilidad fiscal, con lo cual se logra, en atención de los principios que rigen la función administrativa, el resarcimiento oportuno del daño causado al patrimonio público, A sí, desde la perspectiva del reparo de constitucionalidad formulado, no hay vulneración de las normas invocadas por los demandantes.

10. En conclusión, las respuestas a los interrogantes arriba planteados son estos: (...) 3. La vinculación de las compañías de seguros en los procesos de responsabilidad fiscal representa una medida legislativa razonable en aras de la protección del interés general y de los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad de la función pública (...)" (Subrayado fuera de texto).

Por lo anterior, la vinculación de las Compañías de Seguros en los procesos de

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

responsabilidad fiscal representa una medida legislativa como lo concluyó la sentencia anterior; lo cual no significa que invada órbitas de competencia de otras Autoridades que tengan a cargo la determinación de otros tipos de responsabilidad de los servidores o de particulares y mucho menos que se salte o desconozca el orden jurídico con las decisiones que se toman en el Proceso de Responsabilidad Fiscal.

Como corolario de lo expuesto, resulta más que evidente que las aseguradoras, bien por lo dispuesto en la Ley 1474 del 2011 o bien por lo reglado en la Ley 610 de 2000, están llamadas a responder, así entonces, independiente de que el legislador haya aclarado el asunto en el estatuto anticorrupción e independiente del criterio de interpretación y aplicación de la Ley en el tiempo, respecto del deber que se pretende imponer a los terceros vinculados al proceso, siempre han estado dados los elementos para llamarlas a responder, por lo que no es posible revocar el fallo impugnado con los argumentos esbozados en los recursos impetrados.

Por último, para que no quede duda que la posición de este despacho se encuentra en el particular a tono con las directrices jurídicas que traza la Oficina Jurídica de este Órgano de Control Fiscal, se procederá a transcribir los apartes más significativos del concepto 80112-EE87065 emitido el 11 noviembre del de 2011, sobre el particular:

“Ahora bien, entendemos que la intención del legislador al expedir el artículo 120 del Estatuto anticorrupción fue zanjar la discusión presentada en torno al término de prescripción de las pólizas de seguros en el proceso de responsabilidad fiscal, luego con la expedición del artículo 120 ya citado, no existe duda sobre el término de prescripción de las pólizas de seguros en el proceso de responsabilidad fiscal, pues se hace una remisión expresa al artículo 9° de la Ley 610 de 2000.

Ha de señalarse que el nombrado artículo 120 de la Ley 1474 no es una norma nueva, sino una interpretación del artículo 9° de la Ley 610 de 2000, en los términos del artículo 267 de la Constitución política. Lo anterior, habida cuenta que el control fiscal es posterior y selectivo y no podría el Organismo Fiscalizador vincular al proceso de responsabilidad fiscal a la Compañía aseguradora antes de acaecer el daño al patrimonio público.

Al tenor de lo establecido en el artículo 25 del Código Civil, en el caso presente el legislador quiso aclarar que el término de prescripción del contrato de seguros en materia de responsabilidad fiscal es de cinco (5) años, término que es aplicable antes y después de la vigencia del Estatuto Anticorrupción.

Ahora bien, podría pensarse que se presenta aquí un conflicto de Leyes en el tiempo. Al respecto ha enseñado la jurisprudencia que existe un conflicto de Leyes en el tiempo cuando se trata de situaciones jurídicas en curso, que no han generado situaciones consolidadas ni derechos adquiridos en el momento de entrar en vigencia la nueva Ley, ésta entra a regular dicha situación en el estado en que éste, sin perjuicio de que se respete lo ya surtido bajo la Ley antigua. Esto es, cuando se trata de simples expectativas, la nueva Ley es de aplicación inmediata.

En el caso que nos ocupa, vemos que se trata de un tema de prescripción y en ese orden, es procedente analizar el artículo 41 de la Ley 153 de 1887, que señala: “La prescripción iniciada bajo el imperio de una Ley, y que no se hubiere completado aún al tiempo de

promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o la segunda a voluntad del prescribiente. Eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la Ley nueva hubiere empezado a regir.”

La Corte Constitucional ha señalado en sentencia C- 398 de 2006, que:

“2). Cuando se produce el conflicto de Leyes en el tiempo: Cuando un hecho tiene nacimiento bajo la Ley antigua pero sus efectos o consecuencias se producen bajo la nueva, o cuando se realiza un hecho jurídico bajo la Ley antigua, pero la Ley nueva señala nuevas condiciones para el reconocimiento de sus efectos. Cuando se trata de situaciones jurídicas en curso, que no han generado situaciones consolidadas ni derechos adquiridos en el momento de entrar en vigencia la nueva Ley, ésta entra a regular dicha situación en el estado en que éste, sin perjuicio de que se respete lo ya surtido bajo la Ley antigua. Esto es, cuando se trata de simples expectativas, la nueva Ley es de aplicación inmediata.

Indica también la Corporación que para dirimir este conflicto debe acudir a la Constitución Política, la cual en el artículo 58 establece la irretroactividad de la Ley, pues garantiza los derechos legítimamente adquiridos bajo la Ley anterior, sin perjuicio de que se afecten las meras expectativas de derecho.

Sobre este aspecto, debe señalarse que no hay conflicto de la Ley en el tiempo, pues debe señalarse que la Ley 1474 de 2011 no crea un nuevo término de prescripción de las pólizas de seguros en el trámite del proceso de responsabilidad fiscal, sino que de conformidad con sus facultades realiza una interpretación del artículo 9° de la Ley 610 de 2000 y entra a aclarar que el término de prescripción de las mismas, es el establecido en el mencionado artículo 9° y no como lo señalan las aseguradoras y el Consejo de Estado en las providencias conocidas.

No considera procedente esta Oficina volver aquí a recabar sobre la especialidad de la Ley 610 de 2000, frente al Código de Comercio, ni tampoco sobre la especialidad del control fiscal, su naturaleza, su rango constitucional entre otros temas, pues los mismos ya fueron objeto de estudio no sólo en los diversos conceptos proferidos, sino también en nuestra posición institucional en los Tribunales y el Consejo de Estado.

Así las cosas, vemos que el término de prescripción de las pólizas de seguros en el proceso de responsabilidad fiscal, siempre ha sido de cinco años, término que generó dudas y que ahora ya no se presentan, toda vez, que el legislador las aclaró.”

Así entonces, bajo ninguna circunstancia pueden prosperar los argumentos invocados por la defensa de la aseguradora, en tal sentido.

Volviendo a los argumentos de defensa de la aseguradora, en el siguiente punto alega la “IMPOSIBILIDAD DE EFECTAR LA PÓLIZA DE CUMPLIMIENTO PORQUE NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO”, indicando de manera general que no se vislumbran los elementos de la responsabilidad fiscal, infortunadamente, nuevamente no se descende el argumento a las motivaciones propiamente dichas vertidas en el auto de imputación, dejando esta tesis inerte y sin alma, impidiendo el deber del despacho de

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 132 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

contraargumentar al respecto, pese a ello, como se ha pormenorizado en la parte motiva de esta decisión, están dados todos los elementos fácticos, jurídicos y probatorios que dejan en evidencia los elementos de la responsabilidad fiscal.

Seguidamente se asegura que la Póliza seguro de cumplimiento entidades estatales No. 430-47-994000021810 de 11 de diciembre de 2013, tenía una vigencia desde el 12/12/2013 hasta el 22/03/2014, amparando la seriedad de la oferta; la cual no será afectada, porque efectivamente no corresponde a lo investigado y se procederá a la desvinculación de la póliza.

En cuanto a la Póliza seguro de cumplimiento entidades estatales No. 430-47994000023710, tenía las con 4 coberturas: 1. Cumplimiento, 2. Anticipo, 3. Pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y 4. Estabilidad y calidad de la obra, es decir, no tenía como objeto es asegurar un fallo de responsabilidad fiscal; a lo que el despacho advierte que es cierto, pero si amparaba los recursos del contrato, como el antitipo que no se amortizo y el cumplimiento del mismo, el cual si es procedente afectar por cuanto el contrato se incumplió.

En cuanto al amparo de cumplimiento, luego de describirlo, asegura el apoderado que afectarlo, mediante un fallo de responsabilidad fiscal, es a todas luces improcedente y atenta contra la seguridad jurídica del contrato de seguro y la industria aseguradora, lo cual no es de recibo, pues fue el propio legislador el que dispuso en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, el que previó tal posibilidad, así entonces, la vinculación del garante a un proceso de responsabilidad fiscal no atiende al capricho del ente de control, sino a una facultad legal consagrada en nuestro ordenamiento jurídico, contrario a lo argumentado por el apoderado.

Más adelante, indica que no se aprecia, en primer lugar, que haya habido un incumplimiento injustificado por parte del contratista FUNDACIÓN PACIFIC INTERNATIONAL, por lo que en su opinión, no es procedente aun declarar que ha existido este incumplimiento injustificado; de entrada el despacho no comparte esta posición, pues como se demostró en esta providencia, tanto el ítem destinado al daño, como a la gestión fiscal en donde se abortó la motivación que justifica la responsabilización de la contratista, es evidente que hubo omisiones graves de la citada fundación que permitieron calificar su conducta como gravemente culposa.

Respecto del amparo anticipo, el apoderado de la aseguradora, agrega que tampoco es factible afectar este amparo por un fallo de responsabilidad fiscal, toda vez que no estamos ante este supuesto y no procede afectar un amparo que busca cubrir la acorde devolución del pago anticipado para respaldar un tema fiscal de unos investigados que en lo absoluto compete a este tema; pese a esto, debe tener en cuenta el mandatario, que el contrato de seguro tiene como único norte proteger los recursos públicos del contrato de obra para el cual se suscribe, en este orden de ideas, todos los amparos, como el anticipo, solo buscan resguardar que esos dineros públicos, en el evento en que sufran

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 133 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

menoscabo, sean resarcidos por medio de la aseguradora.

Efectivamente no se contempla un fallo con responsabilidad para el beneficiario de la póliza, en este caso el municipio, pues no tiene la competencia para proferirlo pero si tiene los mecanismos legales y administrativos para efectuar la reclamación, que en este caso, no efectuó; en este punto intervienen el ente de control, no en virtud de contrato, sino en virtud el proceso de responsabilidad fiscal y no como extremo contractual, sino como entidad facultada para lograr el resarcimiento que el asegurado omitió, acción que solo se puede ejecutar mediante un fallo con responsabilidad fiscal; en tal orden de ideas, este argumento no está llamado a prosperar.

Siguiendo con los argumentos de defensa de la aseguradora, indica respecto de los amparos “PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES” que, nada tiene que ver con un tema fiscal, a lo que le asiste la razón y por ello no serán afectados, al igual que “ESTABILIDAD Y CALIDAD DE LA OBRA” y “RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL” y se procederá a la desvinculación de la aseguradora en virtud de este contrato de seguro.

En un nuevo punto, esboza que “DE ACREDITARSE UNA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA EN CABEZA DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES, EN TODO CASO, SERÍAN RIESGOS INASEGURABLES”; a renglón seguido puntualiza el apoderado que el dolo y la culpa grave son riesgos inasegurables; independiente de lo cuestionable del argumento, descuida el apoderado que lo amparado claramente es un detrimento patrimonial que solo puede ser resarcido mediante un fallo con responsabilidad fiscal, el cual, por ministerio de la ley solo puede ser proferido cuando la conducta de los responsables fiscales sea calificada como dolosa o gravemente culposa.

En lo que tiene que ver con la calificación de la conducta, debe recordar el apoderado que el presente proceso de responsabilidad fiscal y en especial el fallo que ampara la póliza, está reglado por la Ley 610 de 2000 y de conformidad con esta norma y a la luz de lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en Sentencia C-619 de 2002, que declaró inexecutable el parágrafo segundo del artículo cuarto, solo es posible derivar responsabilidad fiscal a título de dolo o culpa grave, por lo tanto, cualquier clausula o norma que exija lo contrario se puede enmarcar dentro de aquellas catalogadas como abusivas, pues en el contrato de seguro se genera un compromiso, esto es, amparar un fallo con responsabilidad fiscal siempre y cuando no se derive responsabilidad a título de culpa grave o dolo, resulta un sinsentido jurídico, pues nunca entonces la póliza podría hacerse efectiva.

Con los argumentos de exclusión de responsabilidad por la calificación de la conducta que esboza el apoderado, el contrato de seguro que tiene como único norte la protección de los bienes y recursos públicos, se constituiría en un instrumento jurídico con el que jamás se alcanzaría la realización de los intereses de la entidad contratante, amparada, asegurada y beneficiaria, por cuanto tal cláusula rompe el equilibrio contractual, en

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 134 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

especial, en una de sus dimensiones: el equilibrio jurídico del contrato de seguro, desprotegiendo con ello los derechos del asegurado.

Al respecto, la Corte Suprema de justicia ha señalado que las cláusulas abusivas son:

“(…) todas aquellas que aún negociadas individualmente, quebrantan la buena fe, probidad, lealtad o corrección y comportan un significativo desequilibrio de las partes, ya jurídico, ora económico, según los derechos y obligaciones contraídos, que la doctrina y el derecho comparado trata bajo diversas locuciones polisémicas, tales las de cláusulas vejatorias, exorbitantes, leoninas, ventajosas, excesivas o abusivas con criterios disímiles para denotar la ostensible, importante, relevante, injustificada o trascendente asimetría entre los derechos y prestaciones, deberes y poderes de los contratantes, la falta de equivalencia, paridad e igualdad en el contenido del negocio o el desequilibrio "significativo", "importante", "manifiesto", "excesivo" o "exagerado", "sustancial y no justificado" en los derechos, obligaciones y, en menoscabo, detrimento o perjuicio de una parte, o en el reciente estatuto del consumidor, las "que producen un desequilibrio injustificado en perjuicio del consumidor y las que, en las mismas condiciones, afecten el tiempo, modo o lugar en que el consumidor puede ejercer sus derechos", en cuyo caso "[p]ara establecer la naturaleza y magnitud del desequilibrio, serán relevantes todas las condiciones particulares de la transacción particular que se analiza", no podrán incluirse por los productores y proveedores en los contratos celebrados con los consumidores, y "en caso de ser incluidas serán ineficaces de pleno derecho" (artículos 42 y ss), y que igualmente las Leyes 142 de 1994 (artículos 131, 132 y 133) y 1328 de 2009 (D.O. 47.411, julio 15 de 2009, arts. 2o, 7o, 9o, 11 y 12), prohíben estipular”

Estas cláusulas de acuerdo con el artículo 44 de la ley 1480 de 2011, están viciadas de nulidad o ineficacia, sin que ello afecte la totalidad del contrato, en la medida en que este pueda subsistir sin la cláusula nula o ineficaz.

De esta forma, siendo imposible decidir un proceso de responsabilidad a título diferente del de culpa grave o dolo, un contrato de seguro no puede pactar exclusión de su responsabilidad de cubrir el riesgo del fallo con responsabilidad fiscal que se expida a tal título, porque el riesgo asegurado es un imposible jurídicamente hablando, por ello, a la luz del artículo 44 de la Ley 1480 de 2011 tal cláusula, que contiene la condición es ineficaz y se deberá inaplicar.

Finalmente, alega que “EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO”, el cual se atenderá en los siguientes términos, para lo cual, es necesario recordar que mediante comprobante de egreso No. 15054³¹³ de 26 de febrero de 2014 se ordenó el pago de \$595.984.655, descendiendo al contrato de seguro, tenemos que el ítem Buen manejo correcta inversión del pago anticipado se estipuló por \$595.984.654, quiere esto decir, es perfectamente viable afectar este riesgo en su totalidad, máxime si no se pactó ningún deducible.

³¹³ Ver a folio 106 del expediente: Respuesta -correo electrónico despachocaldeRquapicauca.gov.co, del 11 de junio de 2019.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small> <i>Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!</i>		FALLO No. 011
		FECHA. 06 DE DICIEMBRE DE 2023
		Página 135 de 140
FALLO MIXTO PRF-2019-00803		

Siguiendo con los pagos del contrato, posteriormente se hizo el Pago Parcial 1 según Comprobante de Egreso No. 15535³¹⁴ de 25 de julio de 2014, por un valor de \$596.272.415, según la póliza de cumplimiento, el valor del riesgo asegurado por incumplimiento del contrato fue de \$198.661.551 y teniendo en cuenta que este valor es inferior al que se entregó al contratista y del que se ha demostrado incumplimiento, el despacho considera viable afectarlo en su totalidad ya que no se pactó deducible.

Conforme a lo enunciado, se considera dar aplicación del artículo 44 de la Ley 610 de 2000 y en este sentido derivar responsabilidad en virtud del contrato de seguros en contra de la Aseguradora Solidaria en los términos de la referida norma en virtud de la póliza descrita por no estar llamados a prosperar los argumentos presentados en los descargos frente a la imputación.

3.6. OTRAS CONSIDERACIONES

Que una vez notificado el auto de imputación, la presunta responsable DENNY YOLIMA SINISTERRA, solicitó la práctica de unas pruebas las cuales consistieron en requerir al municipio para que allegara las actas de reuniones celebradas por la citada investigada con el contratista a fin de verificar la trazabilidad de las gestiones ejecutadas de cara al incumplimiento del contrato que se investiga.

Que el municipio de Guapi no allegó la información y pese a que esta prueba también fue dirigida al departamento, este último redireccionó la solicitud a aquel; no obstante y pese a que la prueba no se practicó, considera el despacho que ello no afecta el debido proceso en el particular, por cuanto las pruebas tenían como único norte respaldar los argumentos de defensa de la citada presunta responsable a quien se le fallará sin responsabilidad fiscal conforme a las motivaciones de esta providencia y no aportarían ningún elemento de juicio y/o probatorio distinto para el que fue concebida la práctica de las mismas.

Así entonces, por sustracción de materia es procedente proferir la presente decisión de fondo, sin que repose el material probatorio decretado.

En mérito de lo expuesto, la Gerencia Departamental Colegiada de Cauca,

RESUELVE:

PRIMERO: FALLAR CON RESPONSABILIDAD dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 2019-00803, por el presunto detrimento causado al patrimonio público por el Hecho No.1 relacionado con el incumplimiento del contrato de obra No. 428-2013, suscrito el día 23 de Diciembre de 2013, en cuantía indexada de MIL

³¹⁴ Ver a folio 102 del expediente: Respuesta -correo electrónico despachocaldeaaouni-cauca.ciov.co, del 11 de junio de 2019.

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

NOVECIENTOS OCHENTA MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS (\$1.980.563.394), en contra de las personas que se pasan a detallar, vinculadas en calidad de presuntas responsables fiscales, de manera solidaria, conforme a las motivaciones de esta providencia y a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 610 de 2000:

- FUNDACION CAMINO NUEVO en calidad de contratista interventor contrato MC-002-2014 como persona jurídica, email: litrupe@gmail.com para inicial citación, dirección carrera 9 No. 11-42 B/ Gonzalo Echeverry de Sarzal Valle del Cauca y a su apoderado de oficio, el estudiante JUAN GUILLERMO MUÑOZ FAJARDO, correo electrónico juan.gusmanfa@campusucc.edu.co.
- LINA MARIA TRUJILLO PEREZ en calidad de representante legal de la contratista interventor contrato MC-002-2014 como persona natural, correo electrónico litrupe@gmail.com para inicial citación, dirección carrera 9 No. 11-42 B/ Gonzalo Echeverry de Sarzal Valle del Cauca y a su apoderado de oficio, el estudiante FERNANDO MAUNA PIAMBA correo electrónico: andres.mauna@campusucc.edu.co.
- FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL en calidad de contratista, contrato de obra No. 428-2013 como persona jurídica, Email: fundapacific@gmail.com y fundapacific@fundapacificinternational.org, para inicial citación, direcciones: Av6 N 13 N-50 P-13 Of. 1207 / Cali, Valle del Cauca; CRA 9 No. 76N 19 AVENIDA PANAMERICANA PARQUE COMERCIAL Y EMPRESARIAL LOS PINOS BODEGA 17 Popayán y Calle 15 NRO. 23 — 147 de Cali y a su apoderado de oficio, el estudiante CARLOS NICOLAS ESTUPIÑAN, quien autorizó notificación al correo electrónico Carlos.estupinana@campusucc.edu.co.
- MARIA CONCEPCION SERNA GARCERA en calidad de representante legal de la contratista de obra No. 428-2013 como persona natural, correo electrónico fundapacific@gmail.com para inicial citación, direcciones: Av6 N 13 N-50 P-13 Of. 1207 / Cali, Valle del Cauca; CRA 9 No. 76N 19 AVENIDA PANAMERICANA PARQUE COMERCIAL Y EMPRESARIAL LOS PINOS BODEGA 17 Popayán y Calle 15 NRO. 23 — 147 de Cali y a su apoderado de oficio el estudiante MAURICIO IJAJI correo electrónico: mauricio.ijaji@campusucc.edu.co.
- YARLEY OCORO ORTIZ, en calidad de Alcalde de Guapi en las vigencias comprendidas entre el 1 de enero del 2012 y el 31 de diciembre del 2015, correo electrónico yarleyocoroortiz@hotmail.com para inicial citación posterior notificación por aviso; adicionalmente se lo deberá citar u notificar por página web institucional, debido a que la correspondencia enviada a su dirección física y sido devuelta; y a su apoderada de oficio, el estudiante

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

JOSE ALEJANDRO RIVERA MONTILLA, quien autorizó notificación al correo electrónico: jose.riveramonti@campusucc.edu.co.

- WALTER DAVID ALDANA QUICENO en calidad de Alcalde de Guapi en las vigencias comprendidas entre el 12 de agosto y el 20 de noviembre del 2014., correo electrónico walteraldana2@gmail.com para inicial citación, dirección calle 4 No. 13-92 E 301 de Popayán.
- DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA en calidad de Alcalde de Guapi en las vigencias comprendidas entre el 01 de enero del 2016 hasta la fecha de apertura del proceso, correo electrónico dapraga06@hotmail.com para inicial citación, dirección: transversal 10 A, # 60 BN — 05, unidad residencial Villa Alejandra, Popayán y a su apoderado de oficio el estudiante JAIR ORDOÑEZ BASTIDAS, correo electrónico: jair.ordonez@campusucc.edu.co.

SEGUNDO: FALLAR SIN RESPONSABILIDAD dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 2019-00803, por el presunto detrimento causado al patrimonio público por el Hecho No.1 relacionado con el incumplimiento del contrato de obra No. 428-2013, suscrito el día 23 de Diciembre de 2013, conforme a las motivaciones de esta providencia y a lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley 610 de 2000, en favor de:

- DENNY YOLIMA SINISTERRA en calidad de Alcalde de Guapi en las vigencias comprendidas entre el 21 de noviembre de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2015, correo electrónico deyosiru06@hotmail.com para inicial citación, dirección: calle 11 A No 2E-28 barrio Fucha del Municipio de Popayán.

TERCERO: FALLAR SIN RESPONSABILIDAD FISCAL en el trámite del Proceso de Responsabilidad Fiscal PRF-2019-0803 por **el Hecho No.2** relacionado con las presuntas irregularidades en el contrato de interventoría No CM002 -2014, suscrito el día 14 de febrero de 2014, EN CUANTÍA de DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL PESOS (\$17.245.000), en FAVOR de las personas que se pasan a detallar, vinculadas en calidad de presuntas responsables fiscales, conforme a las motivaciones de esta providencia y a lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley 610 de 2000:

- FUNDACION CAMINO NUEVO vinculada en calidad de contratista interventor contrato MC-002-2014.
- LINA MARIA TRUJILLO PEREZ vinculada en calidad de representante legal de la contratista interventor contrato MC-002-2014.
- FUNDACION PACIFIC INTERNACIONAL vinculada en calidad de contratista, contrato de obra No. 428-2013.

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- MARIA CONCEPCION SERNA GARCERA vinculada en calidad de representante legal de la contratista de obra No. 428-2013.
- YARLEY OCORO ORTIZ, vinculado en calidad de Alcalde de Guapi en las vigencias comprendidas entre el 1 de enero del 2012 y el 31 de diciembre del 2015.
- WALTER DAVID ALDANA QUICENO vinculado en calidad de Alcalde de Guapi en las vigencias comprendidas entre el 12 de agosto y el 20 de noviembre del 2014.
- DENNY YOLIMA SINISTERRA vinculada en calidad de Alcaldesa de Guapi en las vigencias comprendidas entre el 21 de noviembre de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2015.
- DANNY EUDOXIO PRADO GRANJA vinculado en calidad de Alcalde de Guapi en las vigencias comprendidas entre el 01 de enero del 2016 hasta la fecha de apertura del proceso.

CUARTO: DERIVAR RESPONSABILIDAD dentro del presente proceso de responsabilidad fiscal PRF 2019-00803 en calidad de garante – tercero civilmente responsable – respecto del Hecho irregular No.1 relacionado con el incumplimiento del contrato de obra 428 del 2013, en contra de la aseguradora SOLIDARIA DE COLOMBIA, virtud de la Póliza No. 430-47994000023710 del 18 de febrero de 2014, que amparó al Municipio de Guapi en virtud del contrato de obra mencionado conforme a las motivaciones de esta providencia, a lo dispuesto en los artículos 44 de la Ley 610 de 2000 y artículo 120 de la ley 1474 de 2011 y en una cuantía de SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS CINCO PESOS (\$794.646.205), discriminados de la siguiente manera:

- Amparo: BUEN MANEJO CORRECTA INVERSIÓN DEL PAGO ANTICIPADO, por un valor de \$595.984.654.
- Amparo: CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO por un valor de \$198.661.551.

Parágrafo: La aseguradora SOLIDARIA se encuentra representada dentro del presente proceso por el abogado GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA quien autorizó notificación al correo electrónico: notificaciones@gha.com.co.

QUINTO: ORDENAR LA DESVINCULACIÓN del presente proceso de responsabilidad fiscal PRF 2019-00803 de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA vinculada en calidad de garante – tercero civilmente responsable – respecto de las pólizas No. 430- 74-994000008377 de 18 de febrero de 2014 tomada para amparar

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

la Responsabilidad Civil extracontractual y la Póliza No. 430-47-994000021810 de 11 de diciembre de 2013 tomada para amparar la correspondiente a la seriedad de la oferta, de conformidad con las motivaciones de esta providencia.

SEXTO: El resarcimiento al patrimonio público ordenado mediante esta providencia, podrá ser consignado dentro de los cinco (5) días siguientes la ejecutoria del fallo o hasta antes del traslado del título ejecutivo a Jurisdicción Coactiva, a la cuenta corriente 110-050-00120-5 del Banco Popular denominada Dirección del Tesoro Nacional Responsabilidad Fiscal y Auditoria – Contraloría General de La República y se deberá allegar con destino al expediente el original de la misma.

SEPTIMO: Por medio de la Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada del Cauca, NOTIFICAR PERSONALMENTE esta decisión a los presuntos responsables y garantes, de conformidad con lo establecido en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, en concordancia con los artículos 67 y 68 de la de la Ley 1437 de 2011 y en caso de no poderse efectuar de manera personal deberá realizarse por aviso en los términos del artículo 69 ibidem; se deberá citar tanto a los presuntos responsables como a sus apoderados a las direcciones detalladas, haciéndoles saber que contra la presente providencia proceden los recursos de Reposición y apelación, los cuales deberán interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del mismo y deberán ser resueltos, el primero por este despacho y el segundo por la Contraloría delegada Intersectorial de la Unidad de Responsabilidad Fiscal que por reparto corresponda.

OCTAVO: En firme y ejecutoriada la presente providencia prestará mérito ejecutivo, para lo cual la Gerencia Departamental Colegiada del Cauca del Grupo de Responsabilidad Fiscal, deberá efectuar los siguientes **TRASLADOS Y COMUNICACIONES:**

- La sustanciadora remitirá copia auténtica del fallo a Jurisdicción Coactiva, de conformidad con el Art. 58 Ley 610 de 2000, en la comunicación de remisión del título ejecutivo a la Coordinación de Cobro, una vez esté el fallo con responsabilidad fiscal ejecutoriado.
- A través de Coordinación del Grupo de Responsabilidad Fiscal, solicitará a la Contraloría Delegada para Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo, incluir en el Boletín de Responsables Fiscales a las personas a quienes se les falló con Responsabilidad Fiscal.
- A través de Coordinación del Grupo de Responsabilidad Fiscal, se solicitará la inclusión de inhabilidades a la Procuraduría General de la Nación, de conformidad con el mandato contenido en el numeral 43 del artículo 37 de la Ley 1952 de 2019, cuando el fallo con responsabilidad fiscal quede ejecutoriado.

FALLO MIXTO PRF-2019-00803

- A través de Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada del Cauca, remitirá copia íntegra del presente proveído a la Entidad afectada, para que se surtan los registros contables correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RICARDO GEMBUEL CHAVACO
Contralor Provincial Sistema General de Regalías-Ponente



RICARDO ALFREDO CIFUENTES GUZMAN
Presidente - Gerente de la Colegiatura



GERARDO ALBERTO RAMOS BRAVO
Directivo Colegiado



ANA MILENA VALENCIA GUERRA
Directivo Colegiado

Proyectó: Sandra Patricia Mellizo Bazante Profesional especializado G.04 (E) 04-12-2023

Revisó: Álvaro Emilio Prado Trochez. Coordinador de Gestión G.02.

Revisó: Maria Fernanda Erazo Garcia. Coordinador de Gestión G.02. (E) 5-12-2023

Aprobado en Acta No. 042 del 06 de diciembre 2023