

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN GRADO DE CONSULTA

EXPEDIENTE:	PROCESO ORDINARIO DE UNICA INSTANCIA PRF No. 80522-2021-39273
ENTIDAD AFECTADA:	MUNICIPIO DE PASTO
PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES	VICENTE GERMÁN CHAMORRO DE LA ROSA C.C. No. 12.970.753 Alcalde municipal de Pasto para el periodo 2020-2023 RHONNY HALSTONG MIRANDA MARTÍNEZ C.C. No. 12.748.447 Director del Departamento Administrativo de Contratación Pública del municipio de pasto y suscriptor del convenio 202754 del 13 de noviembre 2020 NISLA ROCÍO VILLOTA ROSERO C.C. No. 34.317.940 Secretaria de infraestructura y Valorización municipal de Pasto y supervisora del convenio No. 202754 del 13 de noviembre 2020 CARLOS ANTONIO ZAMBRANO BURGOS C.C. No. 12.749.674 Ejecutor del convenio No. 202754 del 13 de noviembre 2020
TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE	AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. NIT No. 860.002.184-6 Póliza No. 20-27-2230 SEGUROS DEL ESTADO S.A. NIT No. 860.009.578-6 Póliza No. 41-44-101236245
PROCEDENCIA:	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NARIÑO
AUTO DE APERTURA:	AUTO No. 680 del 29 de julio del 2022
AUTO EN CONSULTA:	AUTO No. 973 del 30 de noviembre del 2023
CUANTÍA DEL DAÑO:	\$4'418.056,96

**LA CONTRALORA DELEGADA INTERSECTORIAL No. 4 DE LA UNIDAD DE
RESPONSABILIDAD FISCAL DE LA CONTRALORÍA DELEGADA PARA LA
RESPONSABILIDAD FISCAL, INTERVENCIÓN JUDICIAL Y COBRO COACTIVO**

Con fundamento en lo establecido en el numeral 5 del artículo 268 de la Constitución

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

Política modificado por el Acto Legislativo No. 04 de 18 de septiembre de 2019, el artículo 64F del Decreto Ley 267 de 2000, adicionado por el artículo 20 del Decreto Ley 2037 de 2019, en ejercicio de sus facultades constitucionales, legales y reglamentarias, especialmente las conferidas por el artículo 18 de la Ley 610 de 2000, la Resolución Organizacional REG-OGZ-0748 de 26 de febrero de 2020 y la REG-ORG-0036 de 17 de junio de 2020, procede a resolver el Grado de Consulta, en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y los derechos y garantías fundamentales, respecto del Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023, por medio del cual la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, ordenó la Imputación y Archivo parcial del PRF No. 80522-2021-39273, en favor de 2 sujetos procesales así como la desvinculación de una aseguradora. fundamentando su decisión en que su actuar no comporta el ejercicio de gestión fiscal de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000.

1. ANTECEDENTES.

El proceso se origina con ocasión a la auditoria adelantada por la Contraloría Delegada para el Sector Educación, Ciencias y Tecnología, Cultura, Recreación y Deporte de Nariño al periodo fiscal evaluado en desde el 01 de enero del 2020 hasta el 31 de diciembre del 2020, donde se evidenciaron presuntas irregularidades en el Convenio No. 202754 del 13 de noviembre del 2020 sobre faltantes de obra que ascienden a un valor de \$11'587.588,44, suma que fue actualizada dentro de la Indagación Preliminar que se adelanta con Auto No. 214 del 29 de diciembre del 2021 y que dispuso el cierre de la IP en el Auto No. 087 del 23 de junio del 2022, ordenando la apertura del proceso de responsabilidad fiscal en cuantía de \$4'418.056,96 correspondiente a faltante real de obra.

1.1. Hecho que dio origen a la actuación.

De conformidad con lo señalado en el Auto No. 680 del 29 de junio del 2022 expedido por la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, se inicia el PRF No. 80522-2021-39273, cuyo hecho investigado es el siguiente:

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

"HALLAZGO No. 11. CONVENIO 20202754 (SIC- ENTIENDASE 202754) MEJORAMIENTO DE LAS INSTALACIONES PERTENECIENTES AL PREDIO DONDE SE ENCUENTRA UBICADA LA CANCHA DE FUTBOL DEL BARRIO EL TEJAR DE LA COMUNA 4 - SGP SECTOR DEPORTE (I.P).

El municipio de Pasto desarrolló el proceso CD-2020-739 en modalidad de contratación directa en el Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP II), el cual se publicó el día 13 de noviembre de 2020.

Como resultado del anterior proceso el Municipio de Pasto y la Junta de Acción Comunal del barrio Tejar suscribieron el Convenio 20202754 (sic) del 13 de noviembre de 2020, cuyo objeto fue "Aunar esfuerzos administrativos técnicos y financieros entre el MUNICIPIO DE PASTO y LA JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL DEL BARRIO TEJAR DE LA COMUNA 4 DEL MUNICIPIO DE PASTO, para la "ADECUACIÓN Y MEJORAMIENTO DE LAS INSTALACIONES PERTENECIENTES AL PREDIO DONDE SE ENCUENTRA UBICADA LA CANCHA DE FUTBOL DEL BARRIO EL TEJAR DE LA COMUNA 4 DEL MUNICIPIO DE PASTO vigencia 2020" (...)

El día 01 de diciembre de 2020 se suscribe acta de inicio por parte del contratista y la supervisora Secretaria de Infraestructura y Valorización del Municipio de Pasto, con un plazo de ejecución de 30 días calendario.

(...)

En el informe de interventoría o supervisión de diciembre de 2020 suscrito por la Supervisora NILSA VILLOTA ROSERO, no se evidencia el seguimiento a las actividades contratadas respecto a las cantidades ejecutadas, (el) 4 de mayo de 2021 (en la visita de la Contraloría) en compañía de funcionarios de la Secretaría de Infraestructura de la Alcaldía de Pasto, se evidenció que existen diferencias respecto a las actividades contratadas y a lo realmente ejecutado de las cuales se tiene las siguientes observaciones:

Se ejecutaron Ítems no previstos que no se encuentran adecuadamente documentados, mediante actas modificatorias de obra, que se hubieren suscrito durante la ejecución del mencionado contrato, a continuación, se relaciona las actividades contempladas:

Tabla No. 39
Ítems no previstos Convenio 20202754

2	Ítems no previstos	UN	VR. UNITAR
	reflectores iluminación cancha de futbol tipo led	und	400.000,00
	Red para luminaria led incluye material	gl	3.500.000,00
	Pintura para rejas metálica con anticorrosivo y pintura color azul 2 manos		18.621,72
2,1	Cerramiento de protección e impacto elevado a altura sobre el muro existente en tubo pesado estructural 3" @ 6mts, marco en ángulo de 2 1/2" *3/16, refuerzo interno en varilla cuadrada de 1/2 cada .20 cm, H= 3.0 m del módulo pintado con anticorrosivo y pintura esmalte, incluye cimentación en zapatas	ML	341.523,00

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

Los ítems no previstos no cuentan con análisis de precios unitarios, por lo cual se tomarán como precios de referencia los materiales comprados para su ejecución acorde a las facturas presentadas como comprobantes por parte de la JAC, las cuales hacen parte de la información revisada por el equipo auditor.

- Teniendo en cuenta que las intervenciones se realizan en el cerramiento exterior se procederá a cuantificar la cantidad del ítem 1 Replanteo general (área menor 1000m2), con un ancho de 2m respecto al perímetro del cerramiento
- No se ejecutó el ítem 1,3 Cerramiento de protección e impacto en tubo pesado estructural 3" @ 3mts, marco en ángulo de 2 1/2" *3/16, refuerzo en ángulo de 1 1/7+3/16 y malla eslabonada cal 10.5, kr= 3.0 m pintado con anticorrosivo y pintura esmalte, debido a que se cambió el tipo de cerramiento y se contempló como no previsto.
- El ítem Pañete exterior allanado proporción de la mezcla 1:4 espesor 1.5 cm, fue ejecutado en la cara exterior de dos de los muros del perímetro de la cancha de fútbol.
- Adicionalmente, se verifica las cantidades de obra contratadas, de acuerdo con las medidas verificadas conjuntamente con la alcaldía municipal

Resultados de la Visita de la Contraloría General de la República

En la visita se encontró las observaciones anteriormente descritas, las cuales son objeto de valoración, de acuerdo con las medidas verificadas conjuntamente con la alcaldía municipal, como sigue a continuación:

Tabla No. 40

N.	DESCRIPCION	VALORES CONTRATADOS				VALORES ACTUALIZADOS		VALORES EJECUTADOS			
		UN	CANTID	VR. UNITAR	VR. PARCIAL	CANTID	VR. PARCIAL	VR. UNITAR CONTRALORIA	CANTID	VR. PARCIAL	DIFERENCIA
1	Replanteo general (área menor 1000m2).	M2	7.518,00	946,99	7.104.460,98	2.949,00	2.759.754,98	946,99	678,99	641.388,09	2.148.366,99
1.1	Pañete exterior allanado proporción de la mezcla 1:4 espesor 1.5 cm	M2	555,00	18.428,99	19.227.548,99	649,08	11.959.777,88	18.428,99	426,95	7.859.328,00	4.109.444,00
1.2	Pintura valla tipo 1 mts interiores y exteriores 3 metros	M2	1.856,90	9.382,99	17.356.700,99	2.189,00	19.782.209,00	9.382,99	2.199,00	19.782.289,00	-
1.3	Cerramiento de protección e impacto en tubo pesado estructural 3" @ 3mts, marco en ángulo de 2 1/2" *3/16, refuerzo en ángulo de 1 1/2" *3/16 y malla eslabonada cal 10.5, kr= 3.0 m pintado con anticorrosivo y pintura esmalte.	ML	84,76	341.523,98	28.947.663,84	-	0,00	341.523,98	-	-	-
	Iluminación pública										
	Reletores iluminación cancha de fútbol tipo red	und	-	400.000,00	-	6,00	2.400.000,00	116.667,99	3,08	359.991,99	2.049.999,99
	Red para iluminación incluye material	pl	-	3.500.000,00	-	1,00	3.500.000,00	3.500.000,00	1,00	3.500.000,00	-
	Pintura para rejas metálicas con anticorrosivo y pintura color azul 2 m ancha	M2	-	18.621,72	-	159,60	2.793.257,64	18.621,72	187,25	3.486.915,82	- 693.958,98
2.1	Cerramiento de protección e impacto elevado a 4mts sobre el muro existente en tubo pesado estructural 3" @ 6mts, marco en ángulo de 2 1/2" *3/16, refuerzo interno en varilla cuadrada de 1/2 cada 20 cm , kr= 3.0 m del madero pintado con anticorrosivo y pintura esmalte. Incluye amarres en zapatas	ML	-	341.523,98	-	68,00,00	20.491.380,00	341.523,98	51,45	17.571.358,35	2.920.921,65
COSTO DIRECTO:					63.636.363,84		63.636.363,84			53.102.191,97	10.534.171,67
Impuestos:			10,5%		6.383.636,36		6.383.636,36			5.310.219,28	1.053.817,17
TOTAL:					70.000.000,00		70.000.000,00			59.412.411,16	11.597.588,84
FALTANTE DE OBRA											11.597.588,84

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

Para el ítem: Pintura para rejas metálica con anticorrosivo y pintura color azul 2 manos, se deberá analizar si se incluyó la Mano de Obra no calificada en el Análisis de precio unitario para determinar el valor que aportaría el municipio y evaluar si se pagó sumas superiores a las que aportaría el municipio.

Los ítems: reflectores iluminación cancha de futbol tipo led y Red para luminaria led incluye material, fueron tomados en relación a (SIC) la factura No 8220, la cual corresponde a la compra de material en la Ferretería Sur Oriental el día 31 de diciembre de 2020, en la que se evidencia lo siguiente: 3 reflectores de 60A por valor de \$200.000 y una serie de materiales para la red de luminarias por valor de \$630.000. (..)”.¹

1.2. Actuaciones procesales.

- Auto No. 680 del 29 de julio del 2022, por medio del cual la Contraloría Departamental Colegiada de Nariño, ordenó la apertura del PRF No. 29 de julio del 2022. (Archivo “24_20220729 prf-39273 auto 680 apertura”).

Notificación personal

- RHONNY HALSTONG MIRANDA MARTÍNEZ, notificado personalmente el 20 de septiembre del 2022. (Archivo “35_20220920 prf-39273 notificacion personal rhonny”)
- VICENTE GERMAN CHAMORRO DE LA ROSA, notificado personalmente el 04 de octubre del 2022. (Archivo “46_20221004 prf-39273 notificacion personal ab german chamorro”)
- CARLOS ANTONIO ZAMBRANO BURGOS, notificado personalmente el 27 de enero del 2023. (Archivo “64_20230127 prf-39273 notificacion personal apertura carlos zambrano”)

Notificación por aviso

- NILSA ROCIO VILLOTA ROSERO, notificada por aviso No. 115 del 2022 el 29 de septiembre del 2022. (Archivo “42_20220929 prf-39273 notificacion aviso nilsa villota”)

Comunicaciones

- AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., comunicada el 23 de agosto del 2022 mediante el SIGEDOC 2022EE0144263. (Archivo “28_20220823 prf-39273 comunicacion vinc aseguradoras”)

¹ Archivo “24_20220729 prf-39273 auto 680 apertura”

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

- SEGUROS DEL ESTADO S.A., comunicada el 23 de agosto del 2022 mediante el SIGEDOC 2022EE0144263. (Archivo “28_20220823 prf-39273 comunicacion vinc aseguradoras”)
- Auto No. 363 del 16 de mayo del 2023 por el cual se decretan pruebas de oficio. (Archivo “88_auto no 363 prf2021-39273”)
- Auto No. 924 del 09 de noviembre del 2023, por medio del cual se deja disposición el informe técnico. (Archivo “97_auto no 924 prf2021-39273”)
- Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023 de imputación de responsabilidad fiscal y archivo parcial del PRF 80522-2021-392, en el cual resolvió archivar parcialmente la actuación en favor de los señores Vicente Germán Chamorro de la Rosa y Rhonny Halstong Miranda Martinez. (Archivo “105_auto no 973 prf2021-39273”)

Versiones Libres

- Rendida por el señor Rhonny Halstong Miranda Martínez el 30 de enero del 2023. (Archivo “67_20230130 prf-39273 version libre rhonny”)
- Rendida por el señor Germán Chamorro de la Rosa el 30 de enero del 2023. (Archivo “70_20230131 prf-39273 version libre german chamorro”)
- Rendida por el señor Carlos Antonio Zambrano Burgos el 28 de marzo del 2023. (Archivo “83_20230328 prf-39273 version libre carlos zambrano”)
- Rendida por el señor Nilsa Rocio Villota Rosero el 28 de marzo del 2023. (Archivo “84_20230328 prf-39273 version libre nilsa villota”)
- Mediante Auto No. 1560 del 07 de diciembre del 2023, la Unidad de Responsabilidad Fiscal, de la Contraloría Delegada para la Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo, asignó el proceso de responsabilidad fiscal No. 80522-2021-39273, a la Contraloría Delegada Intersectorial No. 4, para resolver el Grado de Consulta respecto del, el cual llegó el mismo día a través del aplicativo SIREF.

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

1.3. Decisión por la que conoce este Despacho.

La Gerencia Departamental Colegiada de Nariño profirió el Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023, por el cual decidió el archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 80522-2021-39273 a favor de los señores Vicente Germán Chamorro de la Rosa y Rhonny Halstong Miranda Martínez, al considerar la falta de gestión fiscal, encontrándolo demostrado mediante las pruebas aportadas y recolectadas en el transcurso del proceso.

El *A quo*, fundamentó su decisión en las normas que decantan la materia específica en el caso concreto, y en las pruebas obrantes en el proceso, exponiendo que de esta forma se configuran las razones para dar la aplicabilidad al artículo 47 de la Ley 610 del 2000, lo anterior expresado de la siguiente forma:

“• **VICENTE GERMÁN CHAMORRO DE LA ROSA**, identificado con C.C. No. 12.970.753, Alcalde Municipal de Pasto para el periodo 2020-2023, posesionado en el cargo desde el 1° de enero de 2020.

En la apertura de la presente investigación fiscal se orientó el llamado del señor Alcalde de Pasto, bajo la hipótesis de omisión en el control y vigilancia de la actividad contractual.

En aquella oportunidad se dijo que mediante Decreto 0348 de 11 de septiembre de 2020⁴, el señor Alcalde delegó en el Director del Departamento Administrativo de Contratación la facultad adelantar, adjudicar y celebrar en nombre del Municipio de Pasto, pero que tal delegación no le exoneraba de responsabilidad conforme impone el artículo 12 de la Ley 80 de 1993.

No obstante, tal como lo refirió en su versión libre escrita, la vigilancia y el control de la ejecución del objeto del convenio solidario 202754 la encargó a la Secretaría de Infraestructura y Valorización según se pactó en las cláusulas tercera y décima tercera; Secretaría de la que era titular para la fecha de los hechos la Ingeniera Civil Nilsa Rocío Villota Rosero.

Tras la firma del convenio por el Director del Departamento Administrativo de Contratación Pública del Municipio de Pasto, en adelante, todos los documentos convencionales (actas e informes) que originan la erogación se suscriben por la Ingeniera Villota Rosero en calidad de supervisora del convenio solidario.

Verifica la Colegiada que el señor Alcalde de Pasto Chamorro De La Rosa no suscribió ningún documento del convenio debido a la delegación de la facultad de celebrar contratos en el Departamento Administrativo de Contratación Pública y la asignación de la supervisión en la Secretaría de Infraestructura y Valorización

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

Municipal. Tampoco obra prueba de su participación por otros medios en el daño causado al erario objeto del sub examine.

Ciertamente como lo señaló en su versión, la Corte Constitucional en sentencia T-1143 de 2003 discernió "La Administración local en Colombia no es unipersonal, por el contrario, está constituida por un andamiaje institucional que la soporta y asesora en los diversos ámbitos decisionales y de ejecución que están a su cargo. Lo anterior con el fin de que el representante legal del ente territorial —en este caso el alcalde— organice ejecute y vigile de la manera más óptima la gestión de su municipio."

Bajo tal premisa jurisprudencial, concuerda la Colegida con el versionado Germán Chamorro De La Rosa en que el control de la ejecución del convenio 202754 se encomendó a la Ingeniera Villota Rosero "quien por su perfil profesional y experiencia era persona idónea para cumplir con las labores de inspección y vigilancia del cumplimiento del objeto y obligacional del convenio".

Aunado a ello, los faltantes en los metros cuadrados de los Ítems 1 y 1.1 no resultan perceptibles por quien no tiene conocimiento en la materia de allí que quien debió advertirlos para evitar pagos no correspondientes era quien fungía como supervisora del convenio, esto es, la Secretaria de Infraestructura y Valorización Municipal.

En suma, al evaluar la conducta del señor alcalde Vicente Germán Chamorro De La Rosa en relación con el daño causado al patrimonio del Municipio de Pasto por los faltantes en los Ítems 1 y 1.1 del convenio solidario 202754, encuentra la Gerencia Colegiada que él no participó en su producción ni obró con dolo ni con culpa grave por omisión de sus deberes funcionales, lo que de contera desvirtúa uno de los elementos para endilgar responsabilidad fiscal, razón por la que respecto del citado se ordenará el archivo del proceso.

• **RHONNY HALSTONG MIRANDA MARTÍNEZ**, identificado con C.C. No. 12.748.447, Director del Departamento Administrativo de Contratación Pública del Municipio de Pasto, posesionado en el cargo desde el 1° de enero de 2020 y hasta el 30 de noviembre de 2020.

Según informó en su versión libre escrita (radicado 2023ER0013052 de 31-01-2023) y anexó prueba de ello, su vinculación como Director del Departamento Administrativo de Contratación Municipal fue hasta el 30 de noviembre de 2020; sin embargo, en virtud de la delegación efectuada con el Decreto 0348 de 11 de septiembre de 2020, con fecha 1° de diciembre de 2020 suscribió el convenio solidario 202754 con la Junta de Acción Comunal de El Barrio El Tejar.

Las pruebas del proceso permiten concluir que ese fue el único acto en el que participó el señor Miranda Martínez y tal como se explicó ut supra (capítulo 8.2.1.), no fue con la suscripción del contrato que se causó el daño patrimonial, sino que se configuró en la ejecución del convenio solidario (que terminó el 30 de diciembre de 2020) cuando él ya se había desvinculado de la administración municipal

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

De esta manera, la Colegiada establece que el señor Rhonny Halstong no participó la producción del daño, razón suficiente para que respecto del citado proceda el archivo del proceso.”

2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

La competencia de este Despacho se habilita en virtud de lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 18 de la Ley 610 de 2000, en concordancia con lo establecido en el artículo 47 *ibidem*, como quiera que el *A quo* ordenó el archivo parcial del proceso en favor de los señores Vicente Germán Chamorro de la Rosa y Rhonny Halstong Miranda Martinez argumentando que su actuación no comporta el ejercicio de gestión fiscal.

Y todo ello por virtud de las facultades que tiene la Unidad de Responsabilidad Fiscal, para conocer de las decisiones proferidas en primera instancia por las Gerencias Departamentales Colegiadas, dispuesto por el Contralor General de la República en la Resolución 0748 del 2020, así:

El Contralor General de la República expidió la Resolución Organizacional 0748 de 2020 *(Por la cual se determina la competencia para el conocimiento y trámite de la acción de responsabilidad fiscal y de cobro coactivo en la Contraloría General de la República y se dictan otras disposiciones)* a través de la cual en su artículo 21 define la competencia de los contralores delegados intersectoriales de la Unidad de Responsabilidad Fiscal:

“Artículo 21. Competencia de los Contralores Delegados intersectoriales de la Unidad de Responsabilidad Fiscal. Los Contralores Delegados Intersectoriales de la Unidad de Responsabilidad Fiscal conocerán:

(...)

Del grado de Consulta y de los recursos de apelación y de queja que resulten procedentes, ***de las providencias proferidas en los procesos de responsabilidad fiscal que conocen en primera o única instancia las Direcciones de Investigaciones y las Gerencias Departamentales Colegiadas.*** (...)”
(Negrilla fuera de texto).

2.1. Del Grado de Consulta.

El artículo 18 de la Ley 610 de 2000, consagra: “Grado de consulta. Se establece el grado de consulta en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales. Procederá la consulta cuando se dicte auto de archivo, cuando el fallo sea sin

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

responsabilidad fiscal o cuando el fallo sea con responsabilidad fiscal y el responsabilizado hubiere estado representado por un apoderado de oficio.”

La Corte Constitucional en Sentencia C-583 del 13 de noviembre de 1997², frente al objeto de la consulta, precisó:

“(…) La Consulta es pues un instrumento que permite al superior revisar la decisión dictada por el inferior con el fin de determinar si se ajusta o no a la realidad procesal y es acorde con la Constitución y la Ley”. “La consulta es una institución procesal en virtud de la cual, el superior jerárquico del juez que ha dictado una providencia, en ejercicio de la competencia funcional de que está dotado, se encuentra habilitado para revisar o examinar oficiosamente, esto es, sin que medie petición o instancia de parte, la decisión adoptada en primera instancia, y de este modo corregir o enmendar los errores jurídicos de que esta adolezca, con miras a lograr la certeza jurídica y el juzgamiento justo. La competencia funcional del superior que conoce de la consulta es automática, porque no requiere para que pueda conocer de la revisión del asunto de una petición o de un acto procesal de la parte en cuyo favor ha sido instituida. La consulta opera por ministerio de la ley y, por consiguiente, la providencia respectiva no queda ejecutoriada sin que previamente se surta aquélla (...)

Cuando el superior conoce en grado de consulta de una decisión determinada, está facultado para examinar en forma íntegra el fallo del inferior, tanto por aspectos de hecho como de derecho y, al no estar sujeto a observar la prohibición contenida en el artículo 31 de la Carta, bien puede el juez de segunda instancia modificar la decisión consultada a favor o en contra del procesado, sin violar por ello norma constitucional alguna (...)

La autorización que se otorga en el precepto demandado al superior para que al decidir la consulta se pronuncie “sin limitación” alguna sobre la providencia dictada por el inferior, no lesiona la Ley Suprema, pues de su propia esencia se deriva la capacidad del funcionario de segunda instancia para revisar íntegramente la providencia consultada con el único objetivo de corregir los errores en que haya podido incurrir el fallador de primera instancia. De esta manera se busca evitar que se profieran decisiones violatorias no sólo de derechos fundamentales sino de cualquier otro precepto constitucional o legal, en detrimento del procesado o de la sociedad misma como sujeto perjudicado con el delito. En otras palabras, el propósito de la consulta es lograr que se dicten decisiones justas. Y la justicia, conforme al artículo 2º. de la Carta, es fin esencial del Estado (...).”

Igualmente, la H. Corte Constitucional en Sentencia C-424 de 2015 señaló respecto de las características del grado de consulta: “Se puede resumir en que el grado jurisdiccional de

² Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz.

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

consulta (i) no es un recurso ordinario o extraordinario, sino un mecanismo de revisión oficioso que se activa sin intervención de las partes; (ii) es una examen automático que opera por ministerio de la ley para proteger los derechos mínimos, ciertos e indiscutibles de los trabajadores y la defensa de la justicia efectiva y, (iii) al ser un control integral para corregir los errores en que haya podido incurrir el fallador de primera instancia, no está sujeto al principio de non reformatio in pejus”.

Desde la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el Consejo de Estado ha entendido que “... mediante el grado de consulta se otorga competencia al superior del funcionario para revisar oficiosamente los actos administrativos por los cuales se ha resuelto definitivamente la actuación administrativa o han hecho imposible continuar su trámite”.³

En materia de precedente administrativo, el Contralor General de la República, ha concluido que la consulta “... permite examinar integralmente y sin limitación alguna el asunto, toda vez que como se mencionó, su finalidad es la defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales.”⁴.

En consecuencia, quien conoce en grado de consulta, debe analizar si lo actuado dentro del proceso de responsabilidad fiscal, se encuentra dentro de los postulados constitucionales y legales, atendiendo la finalidad por la que se instituyó el grado de consulta en la Ley 610 de 2000 o, si en su defecto, hay lugar a revocar la decisión objeto de análisis.⁵

Conforme con lo anterior, la Consulta tiene tres finalidades concretas en virtud de las cuales el Ad-quem puede revisar la decisión de primera instancia: la defensa del interés público, del orden jurídico y de los derechos y garantías fundamentales.

Teniendo claro lo anterior, procede el Despacho a verificar si la providencia consultada y las actuaciones que conforman el proceso de responsabilidad fiscal que la originaron, se encuentran dentro de los postulados constitucionales y legales, atendiendo la finalidad por la que se instituyó el Grado de Consulta en la Ley 610 de 2000 y las normas que le

³ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consulta del 4 de agosto de 2003. C. P. Flavio Augusto Rodríguez Arce. Radicación 1497.

⁴ Se pueden consultar las decisiones: 80112-0157: 15-08-2019, 80112-0166: 21-08-2019, 80112-0228: 29-11-2019 y 80112-0243: 26-12-2019.

⁵ Supra nota 7.

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

complementan y/o modifican o si, en su defecto, hay lugar a revocar la decisión objeto de análisis, esto es, la decisión de ordenar el archivo del proceso por encontrar que la actuación no comporta el ejercicio de gestión fiscal, contenida en el Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023, emanada de la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño.

2.2. De los Elementos de la Responsabilidad Fiscal.

Según lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, es necesario que dentro del proceso de responsabilidad fiscal se hayan demostrado los tres elementos de la responsabilidad fiscal, que son: (i) Un daño patrimonial al estado; (ii) Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal y (iii) Un nexo causal entre el daño fiscal y la conducta, si falta uno de ellos se desvirtúa la responsabilidad.

Y se busca que en este proceso se logre su finalidad resarcitoria, esto es, el pago, reintegro o la indemnización de los daños ocasionados al patrimonio público, como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal directa o indirectamente, de manera que compense el perjuicio sufrido por la respectiva Entidad del Estado.

Por ello, este tipo de acciones, busca obtener una declaración jurídica, en la cual se establezca con certeza que un determinado servidor público o un particular que administre o maneje recursos públicos, así como quien con ocasión de la gestión fiscal contribuye a la producción del daño fiscal, de conformidad con lo así dispuesto por los artículos 1 y 6 de la Ley 610, deban responder con ocasión de la gestión fiscal, que contribuye a la producción del daño fiscal y deban cargar con las consecuencias que se derivan de sus actuaciones u omisiones dolosas o gravemente culposas en la gestión fiscal que ha realizado y que por tanto está obligado a reparar el daño causado al erario.

2.2.1. El daño patrimonial al Estado.

En cuanto al daño como elemento de la Responsabilidad Fiscal, esta Instancia ha reiterado en diversos pronunciamientos, que éste se concibe en términos específicos, a

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

partir del Artículo 6° de la Ley 610 de 2000, como la columna vertebral de la responsabilidad fiscal, pues sin la comisión de este no puede hablarse de apertura de investigación y mucho menos llegar a una conclusión positiva en el sentido del resarcimiento patrimonial público.

Igualmente, el daño como elemento central de la responsabilidad fiscal, tiene exigibilidad a partir de las siguientes características, esto es, que sea: i) Ciertamente: Que haya certidumbre de existencia. ii) Personal. Debe concretarse en un sujeto de derechos, considerado individualmente, iii) Directo, siendo el menoscabo resultado de la actividad antijurídica del gestor fiscal directo e indirecto -aquel relacionado con la gestión fiscal-. iv) Cuantificable. Debe ser un detrimento tasable o valorado para efectos del resarcimiento. La tasación es económica, patrimonial y v) Anormal, considerado como la alteración disfuncional dentro del mecanismo en la utilización de los recursos, por las actuaciones anómalas de los funcionarios a título de culpa grave o dolo.

Dichos requisitos deben operar de forma correlacional y no en forma excluyente.

La Doctrina por su parte, ha sido reiterativa en considerar el daño como el primer elemento de la responsabilidad fiscal y sólo después de estructurado y probado este, se pueden establecer los demás elementos, empezando por la conducta.

Al respecto, la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República en Concepto No. 0070A de 15 de enero de 2001, sobre el daño, señaló: *“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 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*

Así las cosas, el daño en materia fiscal sigue de manera general los lineamientos jurisprudenciales y doctrinales establecidos y es, además, la nota primaria y fundamental para establecer la existencia o inexistencia de la Responsabilidad Fiscal ya que, sin la producción de este, no tiene razón de ser la Acción Fiscal en tanto que ésta es resarcitoria al perseguir su compensación por parte del gestor fiscal. Igualmente, es necesario tener en cuenta que el daño debe ser cierto, es decir que a los ojos del juez aparezca, con

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

evidencia, que la acción lesiva del agente ha producido o producirá una disminución patrimonial o moral en el demandante. Sobre el tema en Sentencia C-840 de 2001, se señaló: “(...) Si no existe un perjuicio cierto, un daño fiscal, no hay cabida para la declaración de la responsabilidad fiscal (...)”.

Al efecto, es importante tener en cuenta que el Proceso de Responsabilidad Fiscal tiene por finalidad obtener una declaración jurídica, en la cual se establezca con certeza que un determinado servidor público o un particular que administre o maneje recursos públicos debe cargar con las consecuencias que se derivan de sus actuaciones u omisiones dolosas o gravemente culposas en la gestión fiscal que ha realizado y que por tanto está obligado a reparar el daño causado al erario, en el evento que éste exista.

2.2.2. Conducta dolosa o gravemente culposa de los gestores fiscales y quienes contribuyen a la producción del daño

De la misma manera, para que se configure la responsabilidad fiscal se requiere de una **conducta dolosa o gravemente culposa** de los gestores fiscales y de quienes contribuyen a la producción del daño fiscal; toda valoración relativa a la ocurrencia de un daño patrimonial imputable a la gestión irregular desplegada por quien ostente la calidad de gestor fiscal o por quien con ocasión de la gestión fiscal produzca o contribuya a la generación de un daño en un momento determinado, debe realizarse con observancia de todos los principios que rigen el actuar fiscal.

Tanto el artículo 3° como el 48° de la Ley 610 de 2000, implican que la imputación de responsabilidad fiscal debe evaluar si quien está llamado a hacerlos cumplir, mediante la administración o custodia de los recursos públicos, en realidad actuó bajo el amparo de estos y obtuvo los resultados más favorables, evitando la configuración de un detrimento.

Ahora bien, es necesario indicar que la conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal y que exige el art. 5 de la Ley 610 de 2000, para determinar la existencia de la responsabilidad fiscal, se refiere a la potestad funcional, reglamentaria o contractual de un servidor público o de un particular que, autorizado

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

legalmente, despliegue gestión fiscal, en ejercicio de la cual, o con ocasión de ella, genere un daño al patrimonio del Estado.

Acerca de los límites de la gestión fiscal, en la sentencia C-840 de 2001 la Corte Constitucional, esclareció:

“Este nuevo espectro constitucional ha puesto al ordenador del gasto en un rango de autonomía e independencia ampliamente favorable a los designios de la gestión fiscal que le atañe con algunas responsabilidades correlativas que atienden a la defensa de diversos bienes jurídicos tales como los referidos a la administración y al Tesoro Público. Claro que este orden de cosas no le incumbe con exclusividad al ordenador del gasto, dado que el circuito de la Gestión Fiscal involucra a todos los servidores públicos que tengan poder decisorio sobre los bienes o rentas del Estado (...). En síntesis, con arreglo a la nueva carta política la gestión fiscal no se puede reducir a perfiles económico-formalistas, pues, en desarrollo de los mandatos constitucionales y legales el servidor público y el particular, dentro de sus respectivas esferas, deben obrar no solamente salvaguardando la integridad del patrimonio público sino, ante todo, cultivando y animando su específico proyecto de gestión y resultados (...).”

Para que la conducta del gestor fiscal sea relevante en términos de responsabilidad fiscal, debe realizarse **con dolo o culpa grave**, entendiéndose que la conducta es dolosa cuando el agente quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado tal y como se desprende del artículo 5 de la Ley 678 de 2001.

De esta manera, se asume que la conducta es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la Ley, de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones con arreglo del artículo 6 de la misma ley, cuya entera aplicación es nítidamente predicable en los procesos de responsabilidad fiscal, en atención a la especialidad de la materia (responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado o de quienes ejecuten funciones públicas).

2.2.3. Nexo de causalidad entre la conducta y daño:

El último elemento que configura la responsabilidad fiscal se refiere al **nexo de causalidad entre la conducta y el daño**, el cual implica una relación determinante y condicionante de causa - efecto de manera que el daño sea el resultado de una conducta activa u omisiva.

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

Teniendo en cuenta que la razón jurídica de la responsabilidad fiscal es la protección del patrimonio del Estado, su finalidad es entonces eminentemente reparatoria y resarcitoria, y está determinada por un criterio normativo que se estructura con base en el dolo y la culpa grave, partiendo del daño antijurídico sufrido por el Estado y del nexo de causalidad entre el daño y la actividad del agente, porque quienes cumplen gestión fiscal y quienes actúan con ocasión de ésta manejan directamente o indirectamente recursos estatales y por ello les asiste el deber de orientar esos recursos a la realización de finalidades que le incumben al Estado.

Para efectos del proceso de responsabilidad fiscal se requiere que el gestor fiscal sea servidor público o particular con funciones públicas, que produzca daño fiscal con dolo o culpa grave, lo haga sobre bienes, rentas o recursos públicos que se hallen bajo su esfera de acción en virtud del respectivo título habilitante. También puede ser quien en un marco de deberes u obligaciones que se cumplen con ocasión de la gestión fiscal genere o contribuya a generar el daño fiscal, como ocurre con los contratistas, interventores, entre otros que actúan con ocasión de la gestión fiscal de los contratos estatales.

2.3. Del archivo del proceso de responsabilidad fiscal

El artículo 47 de la Ley 610 de 2000 establece que procede proferir auto de archivo cuando se pruebe que el hecho no existió, que no es constitutivo de detrimento patrimonial o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, se acredite el resarcimiento pleno del perjuicio o la operancia de una causal excluyente de responsabilidad o se demuestre que la acción no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la prescripción o caducidad de esta.

En el caso que ocupa a este Despacho, el sustento del A-quo para determinar el Archivo de la Acción Fiscal se basó en que a la fecha se desvirtuó el elemento de la responsabilidad fiscal, la gestión fiscal, evento por el cual procedió a decretar el archivo del PRF No. 80522-2021-39273.

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

3. DEL CASO CONCRETO

Recordemos que el hecho generador de la responsabilidad fiscal en el proceso que hoy ocupa en grado de consulta la atención de este despacho consiste en las irregularidades encontradas en el Convenio No. 202754 del 13 de noviembre del 2023⁶ negocio jurídico cuyo precio ascendió a \$70'000.000, con el objeto de “Aunar esfuerzos administrativos, técnicos y financieros entre el MUNICIPIO DE PASTO Y LA JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL DEL BARRIO EL TEJAR DE LA COMUNA 4 DEL MUNICIPIO DE PASTO para la “ADECUACIÓN Y MEJORAMIENTO DE LAS INSTALACIONES PERTENECIENTES AL PREDIO DONDE SE ENCUENTRA UBICADA LA CANCHA DE FUTBOL DEL BARRIO EL TEJAR DE LA COMUNA 4 DEL MUNICIPIO DE PASTO”., el cual fue celebrado entre el señor Rhonny Halstong Miranda Martinez, Director Administrativo de Contratación Pública del municipio de Pasto y la Junta de Acción Comunal del barrio el Tejar de la comuna 4 del municipio de Pasto, para la época de los hechos.

Respecto de dicho acto contractual el equipo auditor encontró ítems sin ejecutar que ascienden a \$4'418.056, los cuales se relacionan así:

It.	DESCRIPCION	VALORES CONTRATADOS				VALORES ACTUALIZADOS		VALORES EJECUTADOS (VERIFICACION VISITA CGR)		
		UN	CANTID	VR. UNITAR	VR. PARCIAL	CANTID	VR. PARCIAL	CANTID	VR. PARCIAL	DIFERENCIA
1	Replanteo general (área menor 1000m2).	M2	7.510,00	\$ 948,00	\$ 7.104.480,00	2.040,00	\$ 2.769.754,00	815,57	771.527,33	(2.018.228,67)
1,1	Pavimento exterior allanado: proporción de la mezcla 1:4 espesor 1,5 cm	M2	655,00	\$ 18.428,00	\$ 10.227.540,00	649,00	\$ 11.959.772,00	453,07	8.349.227,40	(3.610.544,60)
1,2	Pintura vinilo tipo 1 interiores y exteriores 3 manos	M2	1.850,00	\$ 9.382,00	\$ 17.356.700,00	2.100,00	\$ 19.702.200,00	2.100,00	19.702.200,00	-
1,3	Cerramiento de protección e impacto en tubo pesado estructural 3" @ 3mts, marco en ángulo de 2 1/2" 3/16, refuerzo en ángulo de 1 1/2" 3/16 y malla eslabonada cal 10,5, H= 3,0 m pintado con anticorrosivo y pintura esmalte.	ML	84,76	\$ 341.523,00	\$ 28.947.663,64	-	\$ -	-	-	-
2	Iluminación previstos									
	reflectores iluminación cancha de fútbol tipo led	und	-	\$ 400.000,00	\$ -	8,00	\$ 2.400.000,00	8,00	2.400.000,00	-
	Red para luminaria led incluye material	gl	-	\$ 3.500.000,00	\$ -	1,00	\$ 3.500.000,00	1,00	3.500.000,00	-
	Pintura para rejas metálica con anticorrosivo y pintura color azul 2 manos		-	\$ 18.621,72	\$ -	150,00	\$ 2.783.257,84	187,25	3.498.916,62	693.858,980
2,1	Cerramiento de protección e impacto elevado a altura sobre el muro existente en tubo pesado estructural 3" @ 6mts, marco en ángulo de 2 1/2" 3/16, refuerzo interno en varilla cuadrada de 1/2 cada 20 cm, H= 3,0 m del módulo pintado con anticorrosivo y pintura esmalte, incluye cimentación en zapatas	ML	-	\$ 341.523,00	\$ -	60,00	\$ 20.491.380,00	62,69	21.410.076,87	918.688,870
COSTO DIRECTO:					\$ 63.636.363,64		\$ 63.636.363,64	59.619.948,22		(4.016.415,42)
Impuestos:				10%	\$ 6.363.636,38		\$ 6.363.636,38	5.961.994,82		(401.641,54)
TOTAL:					\$ 70.000.000,00		\$ 70.000.000,00	65.581.943,04		(4.418.056,96)
FALTANTE DE OBRA										(4.418.056,96)

⁶ Archivo “5. Convenio 20202754”

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

Posterior a la apertura del proceso, consta la versión libre presentada de forma escrita por el señor Rhonny Halstong Miranda Martínez el 30 de enero del 2023⁷, quien expresó que no era de recibo la vinculación como presunto responsable fiscal dado que las funciones asignadas según el cargo, Director del Departamento Administrativo De Contratación Pública, solo referían a la gestión contractual, adicionando que para la fecha de diligencia del acta de inicio del convenio, que fue el 01 de diciembre del 2020, él ya no se encontraba vinculado con la entidad.

De igual forma, el señor Vicente Germán Chamorro de la Rosa, rindió versión libre de forma el 30 de enero del 2023⁸ en la que afirmó que por medio del Decreto No. 0348 del 11 de septiembre del 2020⁹ se efectuó la delegación en materia de contratación tanto en los secretarios de despacho como en el Director Del Departamento Administrativo de Contratación de la alcaldía de Pasto, argumentando que no suscribió ningún documento referente al convenio investigado y añadiendo que las irregularidades no obedecen a ningún descuido porque frente al mismo se designó la respectiva supervisión.

3.1. Respetto del daño.

Consta en el plenario que la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, emitió el Auto No. 363 del 16 de mayo del 2023¹⁰ decretando la práctica de pruebas dentro del PRF 80522-2021-39273, con el fin de recolectar material probatorio sobre la participación en los hechos por parte del señor Vicente Germán Chamorro, los faltantes de obra del convenio investigado, ordenando de manera adicional visita especial e informe técnico de las obras ejecutadas.

Como pruebas igualmente obra en el plenario el testimonio del señor Andrés Darío Velasco Cadena el 20 de junio del 2023¹¹, profesional universitario de la Secretaría de Infraestructura de la alcaldía de Pasto, quien expresó que el señor Germán Chamorro no tuvo injerencia alguna en el seguimiento del convenio ni en la celebración del acta final

⁷ Archivo “67_20230130 prf-39273 version libre rhonny”

⁸ Archivo “70_20230131 prf-39273 version libre german chamorro”

⁹ Archivo “22_20220525 ip-39273 respuesta alcaldia de pasto”

¹⁰ Archivo “88_auto no 363 prf2021-39273”

¹¹ Archivo “93_20230620 prf-39273 testimonio andres velasco”

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

del mismo, añadiendo que la ejecución se llevó acabo por parte de la Secretaria de Infraestructura y Valorización, añadiendo que las cantidades de obra son mayores a las contempladas en el presupuesto del proyecto.

Así mismo, el municipio ordenó un informe técnico, el cual fue presentado el 15 de agosto del 2023¹² por el ingeniero civil Jonathan David Ahumada Caicedo, en el que puntualizó que existen errores en la cuantificación de las cantidades de obra, confirmando los cálculos efectuados por el equipo auditor, determinando que persisten las cantidades de obra faltantes que se refieren a *“ítem 1, replanteo general, y el ítem 1.1, pañete exterior allanado proporción de la mezcla 1:4 espesor 1.5 cm”*, por un valor de \$4'418.056,96, puesto a disposición por Auto No. 924 del 09 de noviembre del 2023¹³

De acuerdo con las pruebas recolectadas, al probar la certeza del daño y evidenciar la falta de gestión fiscal por parte de unos presuntos responsables fiscales, la Gerencia expidió el auto mixto de imputación y archivo parcial No. 973 del 30 de noviembre del 2023¹⁴, donde se imputó responsabilidad en contra de los señores: Nilsa Rocío Villota Rosero y el Carlos Antonio Zambrano Burgos, y archivó a favor de los señores Vicente Germán Chamarro de la Rosa y Rhonny Halstong Miranda Martínez, y a su vez la desvinculación de la aseguradora AXA Colpatria Seguros, del que se dijo amparaba la gestión del alcalde.

3.2 Respecto del señor Rhonny Halstong Miranda Martínez, Director del Departamento Administrativo de Contratación Pública del municipio de pasto y suscriptor del Convenio 202754 del 13 de noviembre 2020.

Encontró este despacho acreditado que el presunto responsable estuvo vinculado a la entidad desde el 01 de enero hasta el 30 de noviembre del 2020, según certificado expedido por el Subsecretario de Talento Humano el 25 de enero del 2023¹⁵, periodo en el que solo firmó el Convenio No. 202754 del 13 de noviembre del 2020 objeto de esta investigación. En su injurada, el presunto responsable hizo énfasis en que el convenio

¹² Archivo “95_20230815 prf-39273 informe tecnico ing civil”

¹³ Archivo “97_auto no 924 prf2021-39273”

¹⁴ Archivo “108_20231130 prf-39273 auto 973 imputacion y archivo”

¹⁵ Archivo “68_20230130 prf-39273 version libre rhonny anexo”

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

inicio con acta de fecha 01 de diciembre del 2020¹⁶, es decir, un día después de su desvinculación con la entidad, por lo que esta instancia se permite puntualizar que dado que el daño investigado en el presente proceso de responsabilidad fiscal se desprende de ítems pagados y no ejecutados, el daño patrimonial al Estado no tiene relación alguna con el momento de la suscripción del negocio jurídico toda vez que las irregularidades o hecho generador de la responsabilidad fiscal no cuestiona el principio de planeación, tales hechos se centran en la ejecución contractual, en la que nada tuvo que ver, ni en el inicio de las obras, como tampoco en el momento de su liquidación, último acto que por cierto fue suscrito el 30 de diciembre del 2021¹⁷ autorizado por la señora NILSA ROCÍO VILLOTA ROSERO, con mucha posterioridad a su desvinculación.

Es decir, los soportes contractuales dan clara cuenta que transcurrió más de un año entre la desvinculación de Rhonny Halstong y la configuración del daño, por lo que, en este caso, este despacho advierte con suma facilidad que no existe una razón suficiente, si quiera mínima que permita inferir que dicho sujeto procesal tuvo participación alguna en la comisión del hecho irregular objeto de esta investigación.

Y es que el artículo 1 de la Ley 610 de 2000 define el proceso de responsabilidad fiscal como el *"conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en 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."*

Dicho proceso es el desarrollo de la acción fiscal, entendido como el poder jurídico que tienen la Contraloría General de la República y las Contralorías Territoriales para conocer e investigar hechos que atenten contra la probidad administrativa (Gestión Fiscal), en orden a identificar los responsables y exigir el resarcimiento que legalmente corresponda, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal o, en general, del erario ocasionados al patrimonio público, como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal directa o indirectamente, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva Entidad del Estado.

¹⁶ Archivo "6. ACTA DE INICIO"

¹⁷ Archivo "15_20220408 ip-39273 informacion alcaldia segun acta visita anexo"

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

De esta manera, en lo que concierne a la participación del señor RHONNY HASLTONG este Despacho procederá con absoluto convencimiento a confirmar el archivo parcial por los hechos investigados, toda vez que por el hecho de haber suscrito el negocio jurídico y no haber estado vinculado al momento del acta de inicio del contrato, no le hace responsable de una ejecución contractual que presentó irregularidades a lo largo de ésta, por lo que es pertinente la confirmación del archivo en su caso.

3.3. Respecto del señor Vicente Germán Chamorro de la Rosa, alcalde del momento

Del presunto responsable vinculado a esta causa fiscal, consta que autorizó mediante Delegación al señor Hasltong para que suscribiera el Convenio multicitado. Al respecto, se hace necesario señalar lo considerado por el Departamento Administrativo de la Función Pública¹⁸, en el Concepto 123301 del 2021, en el que se dijo:

*“De acuerdo a (sic) la anterior jurisprudencia, se debe realizar una lectura sistemática del artículo 211 y de otros artículos de la Constitución Política para determinar que **la delegación no es un mecanismo para desprenderse del cumplimiento de las funciones del cargo** y menos aún para utilizarse con fines contrarios a los principios que rigen la función administrativa como la moralidad, la eficacia, la igualdad o la imparcialidad, puesto que al delegante también se le impuso **deberes de dirección, orientación, seguimiento y control de la actuación administrativa** de la cual delega.*

Así mismo señala la Corte que resulta inadmisibile que el delegante responda siempre por las actuaciones del delegatario, por cuanto se abandonaría el principio de responsabilidad subjetiva de los servidores públicos, de tal manera que inexorablemente respondan por las decisiones de otros.

*En consecuencia, la delegación implica la permanencia de **un vínculo entre el delegante y el delegatario**, que se manifiesta en las atribuciones de orientación, vigilancia y control que el primero mantiene sobre el segundo. El delegante siempre responde por **el dolo o culpa grave** en el ejercicio de este tipo de atribuciones.*

Así las cosas y para responder el tema objeto de consulta, en criterio de esta Dirección Jurídica, en caso de una omisión, extralimitación de la función recibida mediante delegación o falta de diligencia en el trámite

¹⁸<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=163507#:~:text=La%20delegaci%C3%B3n%20exime%20de%20responsabilidad,aquel%2C%20reasumiendo%20la%20responsabilidad%20consiguiente.>

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

de resolución de la misma, se considera que tanto el delegante como el delegatario deberán responder, en virtud a que la delegación no es un mecanismo para desprenderse del cumplimiento de las funciones del cargo, es decir, el delegatario en virtud del principio de responsabilidad subjetiva de los servidores públicos responderá por omisión de una determinada función delegada, y el delegante responderá por faltar a los deberes de dirección, orientación, seguimiento y control de la actuación administrativa cuando hubiera incurrido en dolo o culpa grave en el ejercicio de sus funciones.

En todo caso, corresponderá a la entidad verificar el caso particular en el que se omitió realizar una determinada función, si se actuó o no con diligencia por parte del delegante y del delegatario y determinar entonces, quién debe responder por dicha omisión.”

En aplicación de tal concepto, procedió este despacho a verificar si el actuar del alcalde, el señor Vicente Germán Chamorro de la Rosa, fue diligente dentro de la contratación citada, encontrando que el 11 de septiembre del 2020, el presunto responsable fiscal suscribió el Decreto No. 0348 del 2020 en el cual delegó competencia al Departamento Administrativo de Contratación Pública de la Alcaldía Municipal para adelantar, adjudicar y celebrar a nombre del municipio de Pasto los procesos contractuales determinados de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 1. *Delegar en el Director del Departamento Administrativo de Contratación Pública de la Alcaldía Municipal de Pasto, la competencia para adelantar, adjudicar y celebrar a nombre del Municipio de Pasto los siguientes procesos contractuales:*

- a)** *Contratación de Mínima Cuantía para la adquisición de bienes, servicios y la ejecución de obras necesarias para el funcionamiento de la entidad, el cumplimiento de los planes de desarrollo y de gobierno municipales, aplicando para tal efecto los procedimientos que la normatividad vigente establezca.*
- b)** *Contratación de Menor cuantía para la adquisición de bienes, servicios y la ejecución de obras necesarias para el funcionamiento de la entidad, el cumplimiento de los planes de desarrollo y de gobierno municipales, aplicando para tal efecto los procedimientos que la normatividad vigente establezca.*
- c)** *Contratación de Mayor Cuantía para la adquisición de bienes, servicios y la ejecución de obras necesarias para el funcionamiento de la entidad, el cumplimiento de los planes de desarrollo y de gobierno municipales, aplicado para tal efecto los procedimientos que la normatividad vigente establezca.*
- d)** *Contratación directa sin límite de cuantía.*
- e)** *Contratación sin determinar de cuantía, con recursos del Fondo de Compensación del Espacio Público.*

ARTÍCULO 2. *Delegar en el Director del Departamento Administrativo de Contratación Pública la adjudicación de los procesos contractuales de todas las modalidades de selección y la aprobación de las*

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

garantías de todos los contratos que se otorguen a favor del municipio, y la delegación para la legalización de los mismos.

(...)"

Adicionalmente, se evidenció la correcta asignación de la supervisión, misma que se encuentra en el numeral décimo tercero del Convenio investigado, plasmando que *"la supervisión de la ejecución y avance de este convenio la realizará a través de la Secretaria de Infraestructura y Valorización"* situación que se denotó al reposar en el expediente el acta final del 30 de diciembre del 2020¹⁹ diligenciado por Nilsa Rocio Villota Rosero, Secretaria de infraestructura y Valorización, funcionaria que adicionalmente firma la certificación de pago de cuentas, anexo acta parcial No. 01, el Convenio No. 202754 del 13 de noviembre del 2020 y el Acta de liquidación bilateral del 30 de diciembre del 2021²⁰.

Es por ello por lo que, al evidenciar una correcta asignación de la capacidad de contratación en cabeza del director del Departamento Administrativo de Contratación Pública de la Alcaldía Municipal, la estipulación y aceptación de la supervisión del convenio No. 202754 del 13 de noviembre del 2020 a realizar por parte de la Secretaria de infraestructura y Valorización, y actuaciones en cumplimiento de la supervisión asignada, no es dable atribuirle responsabilidad al señor Vicente Germán Chamorro de la Rosa, mas aun que las irregularidades, objeto de reproche jurídico están relacionadas con temas absolutamente técnicos que se desprenden de unos ítems de la ejecución contractual, no se reprocha ni la suscripción del convenio ni irregularidades que se estén relacionadas con el acto único acto adelantado por el Alcalde, tampoco participó en la aprobación del acta de inicio ni actas parciales y mucho menos de haber autorizado la liquidación contractual, por lo que claramente no hay ningún otro vínculo mas que ser el representante legal de la entidad, hecho que por cierto no le hace responsable, pues sería algo así como atribuirle una responsabilidad objetiva, la cual está proscrita en nuestro proceso de responsabilidad fiscal.

¹⁹ Archivo "20202754 Tejar"

²⁰ Archivo "15_20220408 ip-39273 informacion alcaldia segun acta visita anexo"

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

Se observa que las funciones pertinentes al correcto seguimiento, vigilancia y control fueron asignadas en otros funcionarios que sí conocieron de los hechos acá reprochados y que respecto de su actuar, será objeto de análisis posterior.

Por el momento resta decir que no se observa participación del alcalde que haya incidido en la concreción del daño investigado en esta causa fiscal, por lo que es aplicable lo contenido en el concepto citado de la siguiente forma *“señala la Corte que resulta inadmisibles que el delegante responda siempre por las actuaciones del delegatario, por cuanto se abandonaría el principio de responsabilidad subjetiva de los servidores públicos”*

Es por ello por lo que este despacho confirmará la decisión adoptada por la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño en el Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023 donde se estableció el archivo parcial a favor de los señores Vicente Germán Chamorro de la Rosa y Rhonny Halstong Miranda Martínez en el PRF 80522-2021-39273, esto argumentado que existe material probatorio para llegar a esta conclusión, pudiendo establecer de manera efectiva que el actuar de los presuntos responsables fiscales mencionados no comportan el ejercicio de gestión fiscal.

3.3 Frente a los terceros civilmente responsables

Referente a la compañía de seguros AXA Colpatria Seguros S.A., misma que se encuentra vinculada al proceso de responsabilidad fiscal No. 80522-2021-39273 debido a la expedición de la póliza No. 20-27-2230 que tuvo vigencia desde el 13 de mayo del 2020 hasta el 22 de enero del 2021 y prorrogada desde el 22 de enero del 2021 hasta el 18 de abril del 2021, este despacho procederá a revocar la desvinculación dispuesta por la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño en el Artículo Tercero de la resolutive del Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023 motivado en que al configurarse la irregularidad, es decir, el 31 de diciembre del 2020²¹ fecha donde se pagó la totalidad del Convenio No. 202754 del 13 de noviembre del 2020, la póliza No. 20-27-2230, que es de ocurrencia, estaba vigente y tiene como amparo fallos con responsabilidad fiscal, por lo que esta llamada a continuar vinculada a las presentes investigaciones, aclarando lo expresado por la primera instancia, que si bien la póliza expedida por AXA Colpatria

²¹ Archivo “10. COMPRANTE EGRESO No. 2020015001 - ORDEN PAGO 2020012557”

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

Seguros obraba como garantía de la gestión adelantada por el alcalde, también lo hace sobre los demás funcionarios públicos de la alcaldía, esto por evidenciar que no es una póliza atribuida solo al cargo de alcalde si no a toda la entidad; , tal afirmación tiene como sustento los anexos de la misma, como se observa a continuación:

“OBJETO DEL SEGURO

AMPARAR AL MUNICIPIO DE PASTO CONTRA LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE SUS FONDOS Y/O BIENES, CAUSADOS POR ACCIONES U OMISIONES DE LOS EMPLEADOS EN EJERCICIO DE SUS CARGOS O SUS REEMPLAZOS, QUE INCURRAN EN ACTOS QUE SE TIPIFIQUEN COMO DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, O FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL, DE ACUERDO CON LA RESOLUCIÓN 014249 DEL 15 DE MAYO DE 1992, APROBADA POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y DEMÁS NORMAS CONCORDANTES; O ALCANCES POR INCUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES LEGALES Y REGLAMENTARIAS, INCLUYENDO EL COSTO DE LA RENDICIÓN DE CUENTAS EN CASO DE ABANDONO DEL CARGO O FALLECIMIENTO DEL ASEGURADO. (Subrayas y negrillas fuera del texto)

INFORMACION GENERAL

TOMADOR: MUNICIPIO DE PASTO

ASEGURADO: MUNICIPIO DE PASTO

BENEFICIARIO: MUNICIPIO DE PASTO

CONDICIONES OBLIGATORIAS

TODAS LAS CLÁUSULAS QUE OTORGAN COBERTURAS DE GASTOS ADICIONALES, OPERAN SIN APLICACIÓN DE DEDUCIBLES.

VALORES ASEGURADOS

\$ 500.000.000

AMPAROS OBLIGATORIOS

LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE LOS FONDOS Y BIENES DEL ESTADO, CAUSADOS POR SUS SERVIDORES PÚBLICOS POR ACTOS U OMISIONES QUE SE TIPIFIQUEN COMO DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA O FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL.

EL COSTO DE LA RENDICIÓN Y RECONSTRUCCIÓN DE CUENTAS LLEVADAS A CABO POR FUNCIONARIOS DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA EN LOS CASOS DE ABANDONO DEL CARGO O FALLECIMIENTO DEL RESPONSABLE DE LA RENDICIÓN DE CUENTAS,

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

SIEMPRE Y CUANDO EL ASEGURADOR MANIFIESTE LA IMPOSIBILIDAD DE RENDIR DICHAS CUENTAS.

DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

ALCANCES Y JUICIOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL”²²

De esta forma, se deja en evidencia que el asegurado y beneficiario es el municipio de Pasto y que la póliza tiene amparo frente a fallos con responsabilidad fiscal, por lo cual el archivo del PRF 80522-2021-39273 a favor del alcalde, Vicente Germán Chamorro de la Rosa, no da lugar a la desvinculación de la aseguradora AXA Colpatria seguros S.A. y por lo tanto se revocará el numeral Tercero de la resolutive del Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023

4. DECISIÓN

Concluye este Despacho, que el Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023 proferido por la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 80522-2021-39273 sometido a consulta, por medio del cual se ordenó el Archivo del expediente en favor de 2 sujetos procesales está llamado a ser CONFIRMADO frente al artículo segundo de la resolutive, por evidenciarse que se cumplen los preceptos establecidos en el artículo 47 de la Ley 610 del 2000 por configurarse que la actuación no comporta el ejercicio de gestión fiscal, y REVOCADO sobre el artículo tercero de la resolutive, por lo expresado en precedencia.

Bajo las consideraciones y razones expuestas en este proveído, la Contralora Delegada Intersectorial No. 4, de la Unidad de Responsabilidad Fiscal, de la Contraloría Delegada para la Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR, el numeral SEGUNDO de la resolutive del Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023 proferido por la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño,

²² Archivo “MANEJO_p2230_0”

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

en el cual estableció el Archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 80522-2021-39273 a favor de los siguientes presuntos responsables:

- Vicente Germán Chamorro de la Rosa, identificado con C.C. 12.970.753 en calidad de alcalde municipal de Pasto para el periodo 2020-2023
- Rhonny Halstong Miranda Martínez, identificado con C.C. 12.748.447 en calidad de Director del Departamento Administrativo de Contratación Pública del municipio de Pasto.

De conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral TERCERO de la resolutive del Auto No. 973 del 30 de noviembre del 2023 proferido por la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, en el cual estableció el Archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 80522-2021-39273 a favor de la aseguradora AXA Colpatria Seguros S.A. identificada con Nit No. 860.002.184-6 por la expedición de la póliza de manejo global entidades oficiales No. 20-27-2230, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

TERCERO: NOTIFICAR la presente decisión por conducto de la Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño, por ESTADO fijado en la página web de la Contraloría General de la República, mediante las formalidades de la notificación por estado.

De requerir copia de la providencia, los sujetos procesales deberán solicitarla al correo electrónico institucional de la Contraloría General de la República responsabilidadfiscalcgr@contraloria.gov.co.

CUARTO: DEVOLVER el expediente por el aplicativo SIREF a la Gerencia Departamental Colegiada de Nariño.

Municipio Pasto - PRF No. 80522-2021-39273- Gerencia Departamental Colegiada de Nariño

AUTO No. URF2 - 1600 DEL 22 de Diciembre de 2023

QUINTO: Contra la presente providencia no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



ALBA LUCIA LONDOÑO SUAREZ
Contralora Delegada Intersectorial No. 4
Unidad de Responsabilidad Fiscal.

Sustanció: Carlos David Rueda Rincón
Profesional Universitario URF

Revisó y ajustó: ALLS/