

135-23.04

Santiago de Cali, 13 Diciembre de 2023

**AUTO N° 130
 POR EL CUAL SE RESUELVE GRADO DE CONSULTA
 EXPEDIENTE SOIF-127 - 2019**

REFERENCIA

RADICACIÓN No.:	SOIF-127-2019
ENTIDAD AFECTADA:	MUNICIPIO DE CANDELARIA - VALLE
PRESUNTOS RESPONSABLES:	<p>- DIEGO JAVIER MONDRAGON, identificado con cédula de ciudadanía N° 84.296.223, en calidad de secretario de Cultura y Turismo, para la época de los hechos.</p> <p>ELVIRA RODRIGUEZ VELAZCO identificada con cedula de ciudadanía No.86.705.857 en calidad de Tesorera del municipio de Candelaria Valle, para la época de los hechos.</p> <p>RAÚL ARMANDO VELAZQUEZ MONTOYA, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.113.624.375, quien para la época de los hechos fungió como representante legal del GRUPO DE SERVICIO ATENCIÓN NECESIDADES MIXTAS EMPRESARIALES S.A.S., entidad contratista</p> <p>Persona jurídica GRUPO DE SERVICIO ATENCIÓN NECESIDADES MIXTAS EMPRESARIALES S.A.S. GRUPO SANME S.A.S, identificado con Nit No. 901011769-0</p>
GARANTE:	SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. , identificada con NIT. 890.910.407-9, en virtud de la Póliza Seguro de cumplimiento a favor de entidades estatales No. 1899288-6, vigencia del 24 de julio de 2017 al 3 de diciembre de 2017, valor asegurado UN MILLÓN OCHOCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$1.800.000)
CUANTIA DEL PRESUNTO DAÑO:	DIECIOCHO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$18.000.000)

I. COMPETENCIA

La Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal, de conformidad con lo dispuesto en la Ordenanza 122 de agosto 14 de 2001, modificada por la Ordenanza N°500 del 07 de diciembre de 2018 y por el Manual de Funciones y de Requisitos de la Contraloría Departamental del Valle del Cauca, es competente para resolver el Grado de Consulta que regula el artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

Con fundamento en las normas citadas en precedencia, se procede a resolver el Grado de Consulta respecto del Auto N° 590 del 10 de noviembre de 2023, mediante el cual se resuelve Archivar el Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal dentro del expediente SOIF-127-2019 proferido por la Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales (Folios 73- 80).

II. ANTECEDENTES

1

135-23.04

La Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales, recibió por medio de oficio con radicado CACCI 6460 con fecha del 23 de octubre de 2019, procedente de la Dirección Operativa de Participación Ciudadana, por medio del cual se trasladó el hallazgo fiscal No 9, producto de la visita fiscal realizada para atender la denuncia Ciudadana CACCI 7801 DC – 110-2018, teniendo en cuenta las irregularidades en contratación originadas por falta de control jurídico, administrativo y financiero en el **MUNICIPIO DE CANDELARIA -VALLE**.

Mediante auto 803 del 14 de noviembre de 2019, se dio apertura a la indagación preliminar. Folio 10-15 y se cierra con auto del 3 de noviembre de 2021.

Con Auto 644 del 3-11-2021, se dio apertura al proceso de responsabilidad fiscal. folio 35-44 y a través del auto 590 del 10 de noviembre se archiva el proceso, objeto del grado de consulta

III. FUNDAMENTOS DE HECHO

El hallazgo No. 9 con incidencia fiscal, taxativamente señala los siguientes hechos en concreto:

"Analizado el contrato No. 210-13-08-344 suscrito con GRUPO DE SERVICIOS ATENCION NECESIDADES MIXTAS EMPRESARIALES S.A.S, el 24 de julio de 2017 como resultado del proceso de selección de Mínima Cuantía No. 156 de 2017 efectuado por la administración municipal de Candelaria - Valle del Cauca cuyo objeto "SERVICIO DE APOYO LOGÍSTICO PARA LA REALIZACIÓN DEL ACTO DE RECONOCIMIENTO Y ESTIMULO A LA LABOR DEL DOCENTE (DÍA DEL MAESTRO) PARA LA SECRETARIA DE EDUCACIÓN, CULTURA Y TURISMO", por valor de \$18.000.000 se evidenció un presunto detrimento patrimonial por valor de \$18.000.000 teniendo en cuenta lo siguiente:

Etapa Contractual: Al verificar el expediente contractual este no cuenta con soportes mediante los cuales se pueda verificar la ejecución, planillas de asistencia, contratos de prestación de servicio, documentos por medio de los cuales se pueda cotejar la correcta ejecución que justifiquen la inversión de los recursos, existe un material fotográfico que no da cuenta de la ejecución contractual, que justifiquen el cumplimiento del total de las actividades, como tampoco existe informe financiero detallado que dé cuenta de la inversión, configurándose un presunto detrimento patrimonial por valor \$18.000.000.

Con lo cual, incumplieron presuntamente, las condiciones establecidas contractualmente para el cumplimiento del contrato de acuerdo a los Estudios Previos y a la Aceptación de la Oferta. Como también, el artículo 4 numeral 1 y 5 de la ley 80 de 1993 y los artículos 83 y 84 de la Ley 1474 de 2011.

Situaciones que fueron causadas por falta de controles jurídicos, administrativos y financieros, que ocasionaron que el pago de los recursos destinados para el cumplimiento del objeto contractual se realizará sin verificar que las obligaciones contractuales se hubieran efectuado, generando con ello, un presunto detrimento patrimonial por valor de \$18.000.000. De conformidad con los artículos 5 y 6 de la Ley 610 del 2000. Actuaciones que se apartan del deber funcional de cumplir con la normatividad vigente, Vigilar y salvaguardar los bienes y valores que le han sido encomendados y cuidar que sean utilizados debida y racionalmente, de conformidad con los fines a que han sido destinados, participar en la etapa precontractual o en la actividad contractual, en detrimento del patrimonio público o con desconocimiento de los principios que regulan la contratación estatal y la función administrativa contemplados en la constitución y la ley contenidos en los numerales 1 y 21 del artículo 34, numeral 1 del artículo 35, y numeral 31 del artículo 48 de

2



DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

135-23.04

la Ley 734 del 2002. Con lo cual se tipifica eventualmente la descripción de "Contrato sin cumplimiento de requisitos legales teniendo en cuenta que el contrato se liquidó sin verificar el cumplimiento del objeto contractual de acuerdo al artículo 410 de la Ley 599 del 2000".

IV. ACTUACIONES PROCESALES

Con el fin de esclarecer los hechos presuntamente irregulares, la Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales realizó las siguientes actuaciones procesales:

1. Comunicado No. 127 de 5 de noviembre de 2019, por medio del cual se asigna el expediente SOIF 127-2019 a la funcionaria María Alejandra Eslava Herrera para su estudio y análisis. (f. 8).
2. Auto de No. 810 de 14 de noviembre de 2019, por medio del cual se apertura Indagación Preliminar. (f. 10-15)
3. Auto comisorio No. 227 de 3 de agosto de 2020, por medio del cual se comisiona a la Profesional Universitaria María Elba Blandón Ázate que proceda a sustanciar y adelantar las actuaciones procesales que considere pertinentes, conducentes y que correspondan dentro del expediente SOIF 127-2019. (f. 17-18)
4. Auto de trámite No. 186 de 16 de julio de 2020, por medio del cual se determina la suspensión y levantamiento de términos procesales en el proceso de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Valle del Cauca. (f. 19-22)
5. Auto de trámite de 14 de septiembre de 2020, por medio del cual se reubica a la Profesional Universitaria María Elva Blandón Ázate y se hace entrega a la Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales. (f. 23)
6. Auto comisorio No. 389 de 22 de octubre de 2020, por medio del cual se comisiona a la Profesional Universitaria María Alejandra Eslava Herrera que proceda a sustanciar y adelantar las actuaciones procesales que considere pertinentes, conducentes y que correspondan dentro del expediente SOIF 127-2019. (f. 24-27)
7. Resolución No. 595 de 22 de octubre de 2020, por la cual se suspende la atención al público y los términos procesales en la Contraloría Departamental del Valle del Cauca. (f. 28)
8. Auto de trámite No. 526 de 23 de diciembre de 2020, por medio del cual se determina la suspensión de términos procesales en el Proceso de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Valle del Cauca. (f. 29)
9. Auto de trámite No. 198 de 23 de diciembre de 2020, por medio del cual se determina la suspensión de términos procesales en el Proceso de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Valle del Cauca. (f. 30)
10. Constancia secretarial de 16 de junio de 2021, por medio de la cual se hace entrega a la Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales de los expedientes que habían sido asignados a la Profesional Universitaria María Alejandra Eslava Herrera. (f. 31-32)
11. Auto de 3 de noviembre de 2021, por medio del cual se ordena el cierre de la Indagación Preliminar. (f. 33-34)
12. Auto No. 590 de 3 de noviembre de 2021, por medio del cual se apertura el Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicado SOIF 127-2019. (f. 35-44)
13. Oficio con radicado CACCI 4569 de 9 de noviembre de 2021, por medio del cual se realiza citación para notificación personal al señor Diego Javier Mondragón. (f. 47 y 51)
14. Oficio con radicado CACCI 4570 de 9 de noviembre de 2021, por medio del cual se realiza citación para notificación personal al señor Raúl Armando Velásquez Montoya. (f. 48)
15. Oficio con radicado CACCI 4566 de 9 de noviembre de 2021, por medio del cual se realiza citación para notificación personal al Grupo Sanme S.A.S. (f. 49)
16. Oficio con radicado CACCI 4567 de 9 de noviembre de 2021, por medio del cual se realiza citación para notificación personal a la señora Elvira Rodríguez Velasco. (f. 50)
17. Notificación por aviso, con radicado CACCI 4683 de 18 de noviembre de 2021, por medio de la cual se notifica por aviso a la señora Elvira Rodríguez Velasco del Auto No. 590 de apertura de Proceso de Responsabilidad Fiscal en el expediente con radicado SOIF 127-2019. (f. 56)

3



DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

135-23.04

18. Notificación por aviso, con radicado CACCI 4684 de 18 de noviembre de 2021, por medio de la cual se notifica por aviso al señor Raúl Armando Velásquez Montoya del Auto No. 590 de apertura de Proceso de Responsabilidad Fiscal en el expediente con radicado SOIF 127-2019. (f. 57)
19. Notificación por aviso, con radicado CACCI 4686 de 18 de noviembre de 2021, por medio de la cual se notifica por aviso al Grupo Sanme S.A.S. del Auto No. 590 de apertura de Proceso de Responsabilidad Fiscal en el expediente con radicado SOIF 127-2019. (f. 58)
20. Notificación por aviso, con radicado CACCI 4688 de 18 de noviembre de 2021, por medio de la cual se notifica por aviso al señor Diego Javier Mondragón del Auto No. 590 de apertura de Proceso de Responsabilidad Fiscal en el expediente con radicado SOIF 127-2019. (f. 59)
21. Nota desfijación de 22 de noviembre de 2021, por medio de la cual la Secretaría Común de la Contraloría Departamental del Valle del Cauca hace constar que se ha surtido la notificación por aviso a los señores Elvira Rodríguez Velasco, Raúl Armando Velásquez y Grupo Sanme S.A.S. (f. 63)
22. Nota desfijación de 24 de noviembre de 2021, por medio de la cual la Secretaría Común de la Contraloría Departamental del Valle del Cauca hace constar que se ha surtido la notificación por aviso. (f. 64)
23. Nota secretarial de 25 de noviembre de 2021, por medio de la cual se informa al despacho que se encuentra debidamente surtida la notificación del Auto No. 590 de apertura de Proceso de Responsabilidad Fiscal, dentro del expediente SOIF 127-2019 y se devuelve el expediente a la Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales. (f. 65)
24. Auto Comisorio No. 257 del 26 de abril de 2023, por medio del cual se comisiona al Profesional Universitario Jaime Fernando Concha Mena, para que proceda a sustanciar y adelantar las actuaciones procesales pertinentes. (f. 72)
25. Auto No 590 del 10 de noviembre del 2023, por medio del cual se archiva proceso de responsabilidad Fiscal (folio 73-80)
26. Comunicaciones electrónicas a los sujetos procesales sobre el Auto No 590 del 10 de noviembre del 2023, por medio del cual se archiva proceso de responsabilidad Fiscal (folio 81-85)
27. Oficio remisión del expediente SOIF 127 del 2019 a la Dirección de Responsabilidad fiscal para efectuar el trámite de su competencia en grado de consulta (folio 86)
28. Nota secretarial del 17 de noviembre del 2023, por medio del cual avoca conocimiento del expediente SOIF 127 - 2019, la Dirección de Responsabilidad Fiscal efectúa el grado de consulta

PRUEBAS:

1. Oficio con radicado CACCI 6460 de 23 de octubre de 2019, por medio del cual se realiza la remisión del hallazgo fiscal No. 9, por traslado por competencia, emanado de la Dirección Operativa de Participación Ciudadana. (f. 1-2)
2. Formato de presunto hallazgo fiscal No. 9. (f. 3-6)
3. Medio magnético rotulado "Hallazgo No. 9 Municipio de Candelaria". (f. 7)

› Unidad de DVD RW (E) Fiscal 9 ›

Nombre

Diego Mondragón, secretario de cultura ...

Elvira Rodríguez, Tesorera

Contrato No. 203-13-08-344

RESPUESTA CONTRALORÍA DC-110-2018 ...



DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

135-23.04

La Contraloría Departamental del Valle del Cauca de conformidad con el artículo 267 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 04 de 2019, "...la vigilancia y el control fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. La ley reglamentará el ejercicio de las competencias entre contralorías, en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiaridad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley..."

Que el artículo 272 de la Constitución Política, establece que: *La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República. La vigilancia de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales. La ley regulará las competencias concurrentes entre contralorías y la prevalencia de la Contraloría General de la República (...)*

Que el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia señala que: *"La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones (...)*

La Ley 610 de 2000, complementada por la Ley 1474 de 2011, reguló la figura de la responsabilidad fiscal de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta causen en forma dolosa o gravemente culposa un daño al patrimonio del Estado.

La definición se encuentra en el artículo 1 de la Ley 610 de 2000, que dispone:

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

Por su parte, la responsabilidad fiscal se sujeta a un proceso especial regulado por las leyes 1474 de 2011 y 610 de 2000 y es a través del artículo 4 de esta última que se define el Objeto de la Responsabilidad Fiscal como:

"Artículo 4°. Objeto de la responsabilidad fiscal. *La responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal. Para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal.*

En tal sentido, la Corte Constitucional en sentencia 619 de 2002 ha precisado el significado de la responsabilidad fiscal así:

"La responsabilidad fiscal tiene como finalidad o propósito específico la protección y garantía del patrimonio del Estado, buscando la reparación de los daños que éste haya podido sufrir como consecuencia de la gestión irregular de quienes tienen a su cargo el manejo de dineros o bienes públicos –incluyendo directivos de entidades públicas, personas que adoptan decisiones relacionadas con gestión fiscal o con funciones de ordenación, control, dirección y coordinación, contratistas particulares por razón de los perjuicios causados a los intereses patrimoniales del Estado." (Se destaca).



DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

135-23.04

Es pertinente recalcar que el artículo 22 de la misma Ley 610 de 2000, establece sobre la Necesidad de la Prueba como fundamento de las decisiones que se adopten en el proceso de Responsabilidad Fiscal, que en tal sentido prescribe:

"Artículo 22. Necesidad de la prueba. Toda providencia dictada en el proceso de responsabilidad fiscal debe fundarse en pruebas legalmente producidas y allegadas o aportadas al proceso".

En cuanto al archivo el artículo 47 de la misma Ley 610 de 2000, determina que:

"Artículo 47. Auto de archivo. Habrá lugar a proferir auto de archivo cuando se pruebe que el hecho no existió, que no es constitutivo de detrimento patrimonial o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, se acredite el resarcimiento pleno del perjuicio o la operancia de una causal excluyente de responsabilidad o se demuestre que la acción no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción de la misma."

Tales presupuestos deben ser valorados para establecer su existencia por parte del operador jurídico-administrativo que adelanta el proceso de Responsabilidad Fiscal, para así tomar la decisión que corresponda al respecto, como una medida legal y no, así como una actuación subjetiva.

Esta instancia una vez, analizado y valorado el hallazgo fiscal que originó el presente proceso de responsabilidad fiscal y los elementos materiales probatorios allegado al proceso, que permitió a la Subdirección Operativa de Investigaciones proferir el Auto N° 590 del 10 de noviembre de 2023, mediante el cual, se Resuelve Archivar el Proceso de Responsabilidad Fiscal respecto del expediente identificado con radicado SOIF-127 – 2019, se permite realizar las siguientes consideraciones:

Los hechos del hallazgo fiscal se originaron a través del Contrato No. 203-13-08-344, celebrado entre la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL MUNICIPIO DE CANDELARIA** y **EL GRUPO DE SERVICIOS Y ATENCION NECESIDADES MIXTAS EMPRESARIALES S.A.S**, el 27 de julio de 2017, cuyo objeto consistía en: *Servicio de apoyo logístico para la realización del acto de reconocimiento y estímulo a la labor del docente (día del maestro) para la secretaria de educación, cultura y Turismo*, debido que se encontraron irregularidades al verificar el expediente contractual ya que, este no cuenta con los soportes mediante los cuales se pueda verificar la ejecución, plantillas de asistencia, contratos de prestación de servicios, documentos en los que se pueda evidenciar la correcta ejecución del contrato ocasionándose un presunto detrimento patrimonial estimado en cuantía de **DIECIOCHO MILLONES DE PESOS M/cte (\$18.000.000)**

Teniendo en cuenta lo anterior por medio del Auto No 644 del 03 de noviembre del 2021, la subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales, apertura proceso de responsabilidad fiscal vinculando como presuntos responsables a los siguientes sujetos procesales:

- **DIEGO JAVIER MONDRAGON**, identificado con cédula de ciudadanía N° 94.296.223, en calidad de secretario de Cultura y Turismo de Candelaria – Valle, y Supervisor del contrato, para la época de los hechos.
- **ELVIRA RODRÍGUEZ VELASCO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.705.857, en calidad de Tesorera del Municipio de Candelaria, para la época de los hechos.
- **RAÚL ARMANDO VELÁSQUEZ MONTOYA**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.113.624.375, en calidad de Representante Legal del GRUPO DE SERVICIO ATENCIÓN NECESIDADES MIXTAS EMPRESARIALES S.A.S. "GRUPO SANME O SANME S.A.S.", para la época de los hechos.
- Persona jurídica **GRUPO DE SERVICIO ATENCIÓN NECESIDADES MIXTAS EMPRESARIALES S.A.S. "GRUPO SANME O SANME S.A.S."**, identificada con Nit. 901.011.769-0, en calidad de Contratista.

DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

136-23.04

De conformidad a lo anterior es preciso señalar que el Contrato No. 203-13-08-344, que tenía como objeto ejecución del proyecto: "Servicio de apoyo logístico para la realización del acto de reconocimiento y estímulo a la labor del docente (día del maestro) para la secretaria de educación, cultura y Turismo", este proceso de contratación se encontraba a cargo de **DIEGO JAVIER MONDRAGON MESA**, quien ostenta su calidad de Secretario de Educación Cultura y Turismo por medio de acta de posesión del 19 de enero del 2016 ver folio 27 del Cd medio magnético folio 7 del expediente, quien también fue asignado como supervisor del Contrato No. 203-13-08-344, así mismo tenía el deber de exigir la correcta ejecución de lo acordado al contratista, teniendo en cuenta el deber jurídico que le asiste, como supervisor del contrato, la Ley 1474 del 2011, en su artículo 83 y 84 determina, lo siguiente:

(...)

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.

Por regla general, no serán concurrentes en relación con un mismo contrato, las funciones de supervisión e interventoría. Sin embargo, la entidad puede dividir la vigilancia del contrato principal, caso en el cual, en el contrato respectivo de interventoría, se deberán indicar las actividades técnicas a cargo del interventor y las demás quedarán a cargo de la Entidad a través del supervisor.

(...)

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.

(...)

No exigir, el supervisor o 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

8



DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

135-23.04

certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante 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 se presente el incumplimiento. (...)

Teniendo en cuenta la el deber y la responsabilidad que la ley le establece a los como Gestor Fiscales, teniendo en cuenta que el contrato fue suscrito por el representante legal y ordenador del gasto del Municipio, es pertinente traer a colación el artículo 3 de la Ley 610 del 2000 establece lo siguiente:

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

La Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales ordenó decretó y practicó pruebas, que le permitieron tomar la decisión de archivo del proceso. Dentro de los elementos materiales de prueba se evidencia que obra a folio 7 en CD, de los cuales se concluye la ejecución del objeto del contrato No. 203.13.08.344 entre los cuales se encuentra:

- Certificado de existencia y representación de la empresa Grupo de Servicio Atención Necesidades Mixtas Empresariales S.A.S. "GRUPO SANME O SANME S.A.S (folio 23)
- Invitación Publica 053-2017 (folio 10)
- Aceptación de la oferta a la Invitación Publica 053 – 2017 (folio 38)
- Estudios previos del contrato No 203.13.08.344 (folio1-6)
- Certificado de designación de supervisor (folio41)
- Acta de Inicio del Contrato No. 203.13.08.344 (folio 49)
- Acta de Supervisión (folio 51)
- Factura de venta del Grupo de Servicio Atención Necesidades Mixtas Empresariales S.A.S. "GRUPO SANME" (folio 50)
- Certificado de Disponibilidad No 1048 (folio7)
- Compromiso presupuestal No 3239 (folio44)
- Comprobante de Egresos No 5541 (folio 93)
- Formatos varios de listados de asistencias firmados (folio 65- 79)
- Registro fotográfico de la celebración o conmemoración del "día del del maestro" donde se evidencia la realización de las actividades estipuladas del contrato (folio 59- 64)
- Acta finalización del contrato No 2003.13.08.344 (folio 53)
- Acta liquidación del contrato No 2003.13.08.344 (folio 54)

Dichas evidencias permiten inferir la realización del acto de reconocimiento y estímulo a la labor del docente (día del maestro) objeto del contrato No 203.13.08.344, organizada por la secretaria de Educación, Cultura y Turismo, así tenemos, que los registros fotográficos muestran la comida, los asistentes, las planillas firmadas por las personas asistentes, el informe del contratista refleja los servicios de logística prestados, que incluían sillas, mesas, faldones, forros, servicios de mesa, platos, sonido, almuerzos, servicio de mesa, carpa, decoración, limpieza, entrega de premios-bonos entre otros. En relación con los pagos se evidencia la factura de venta, el CDP, el comprobante de egreso 5541 del 3-08-17 por \$17.190.00, como se aprecia a continuación en algunas de las siguientes imágenes;

9

1. Determinamos la disponibilidad de recursos y transporte requeridos para la distribución de bienes y servicios.
2. Determinamos que todos los servicios de limpieza y abastecimiento durante la ejecución del contrato, transporte, energía y consumo de los alimentos y bebidas suministrados como requeridos y contratados.
3. Determinamos que todos los servicios de mantenimiento de edificios y mobiliario de dicho centro de las actividades de atención al turista local, nacional e internacional, para la prestación de todos los servicios de mantenimiento de edificios en el contrato.
4. Determinamos que todo uso de los edificios que corresponden según preceptos al artículo 6 de la ley 60 de 1993.
5. Se realizó la fiscalización del contrato de acuerdo a lo establecido según contrato suscrito hasta los 7 meses.
6. Se realizó todo lo establecido en cuanto a recibos, notas, recibos y todo lo necesario para respaldar cualquier actividad que el contrato de abastecimiento y transporte.
7. Se realizó la presentación original de Ciro de todos los documentos, Honorarios, gastos recibidos y recibos de abastecimiento para el contrato de acuerdo a lo requerido por el suscrito de abastecimiento.
8. Se realizó la entrega de 8 buses por valor de 400.000 con una cuota total de 2.000.000 el contrato de abastecimiento para el contrato de acuerdo a lo requerido.
9. Se realizaron los requerimientos por los que el contrato de acuerdo a lo requerido de todo lo necesario de protocolo recibido.
10. Se realizó el mantenimiento y uso del club donde se realizó el evento con el fin de que el evento se realice en el club de acuerdo a lo requerido y con el área social y todas sus respectivas personas, personal, personal de limpieza y mantenimiento.

Desde la anterior, determinamos que todos los servicios requeridos por el contrato según contrato de referencia (203-13.08-344) como soporte honorarios abastecimiento de material fiscal (fotografías y otros) de los documentos que se suministran.

RAUL ARMANDO VILLARQUE
 REPRESENTANTE LEGAL
 Oficina de Responsabilidad Fiscal

Entonces, los elementos de prueba existentes en el proceso permiten inferir razonablemente que se cumplió con la ejecución de las obligaciones específicas y el objeto pactados en el contrato, con lo cual se desvirtúan las irregularidades señaladas por el equipo auditor en el precipitado hallazgo, estas le permitieron a la Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales proferir Auto de archivo.

En efecto la Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales, logró demostrar el cumplimiento de la ejecución del contrato, en el que se cumplió con las especificaciones y actividades pactadas en el contrato No 203.13.08.344, por lo anterior no es posible establecer que el hecho cuestionado en el auto de apertura, ha ocasionado efectivamente un menoscabo o detrimento patrimonial al municipio de Candelaria -Valle, al no materializarse la ocurrencia del daño elemento principal y fundamental de la Responsabilidad Fiscal, conforme lo establece el artículo 6 de la ley 610 de 2000 y la Jurisprudencia anteriormente señalada:

"...Artículo 6°. Daño patrimonial al Estado. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías. Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público. El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-340 de 2007..."

Es claro que, para establecer la Responsabilidad Fiscal, se requiere del daño y es tema del proceso su determinación como lo determinó la Corte Constitucional en Sentencia de Unificación SU- 620 de 1996, en donde expreso:

"La responsabilidad fiscal se declara a través del trámite del proceso de responsabilidad fiscal, entendido como el conjunto de actuaciones materiales y jurídicas que adelantan las contralorías con el fin de determinar la responsabilidad que le corresponde a los servidores públicos y a los particulares, por la administración o manejo irregulares de los dineros o bienes públicos. De este modo, el proceso de responsabilidad fiscal conduce a obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza que un determinado servidor público o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan por sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha

135-23.04

realizado y que está obligado a reparar el daño causado al erario público, por su conducta dolosa o culposa.

** el daño puede ser cierto, pero requiere, además, que cause efectivamente un perjuicio económico o patrimonial al Estado. Así lo ha entendido la Corte Constitucional al haber indicado que también debe analizarse si la erogación o menoscabo, a pesar de ser antijurídica, por no ajustarse al ordenamiento legal, ha generado algún beneficio al Estado: 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. 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*.*

Por último, es importante recordar que la Corte Constitucional, ha sido muy clara al destacar que sólo se puede deducir responsabilidad fiscal cuando efectivamente ha habido daño al erario público y por ende, las decisiones adoptadas en los procesos de responsabilidad deben tener el sustento suficiente que acredite su procedencia, en especial cuando de definir la responsabilidad fiscal se refiere; pues así se estableció en sentencia C- 340 del 9 de mayo de 2007, en los siguientes términos:

"(...) Esto significa que sólo puede imponerse responsabilidad fiscal si ha habido daño al erario público, ya que "la declaración de responsabilidad tiene una finalidad meramente resarcitoria, pues busca obtener la indemnización por el detrimento patrimonial ocasionado a la entidad estatal".

"Pero es claro, también, que en esas hipótesis la afectación de los intereses patrimoniales del Estado no se produce por el uso indebido per se, sino que sería necesario acreditar, además, el detrimento de los bienes y recursos o, eventualmente, su aprovechamiento indebido, o, en general, la afectación de los intereses patrimoniales del Estado, eventos en los cuales serían estos —detrimento, aprovechamiento indebido o afectación— y no aquel —uso indebido— los elementos constitutivos del daño y la fuente de la responsabilidad fiscal, y el uso indebido, una modalidad de la conducta dolosa o culposa que da lugar a la responsabilidad".

Así las cosas, la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal, encuentra conforme la decisión adoptada por la Subdirección Operativa de Investigaciones Fiscales, en cuanto a lo largo de la investigación se evidenció elementos materiales de prueba de los cuales, se puede inferir con certeza la inexistencia del daño, puesto que los hechos refieren la falta de soportes que acreditaran la ejecución del contrato No. 203.13.08.344.

En ese orden de ideas y una vez, analizadas las circunstancias, variables y factores que rodean la teoría de la certeza del daño, se debe tener en cuenta que este debe ser cierto, actual y real, es así que, en cuanto al presunto daño patrimonial formulado, se logra evidenciar conforme al acervo probatorio que el hecho constitutivo del hallazgo no generó detrimento al Municipio Candelaria – Valle.

Teniendo en cuenta lo anterior, este Despacho en virtud del principio de la Buena Fe, Lealtad Procesal, le brinda el valor probatorio que merecen las pruebas debidamente allegadas al proceso, y que permiten demostrar que en la actualidad no se cumple con uno de los elementos de la Responsabilidad Fiscal como es el daño, ya que, no fue posible establecer que el hecho cuestionado en el auto de apertura, ha ocasionado efectivamente un menoscabo o detrimento patrimonial a la entidad estatal afectada; en las condiciones y características establecidas por el artículo 6 de la ley 610 de 2000 y la jurisprudencia.

Conforme a lo expuesto, este Despacho encuentra procedente confirmar la decisión de archivo proferida por la primera instancia, en virtud de lo establecido en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000, por haberse demostrado que el hecho no es constitutivo de detrimento patrimonial.

12

