

**PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
DRF – 065 DEL 14 DE DICIEMBRE DE 2020**

**AUTO No. 058
POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE UN GRADO DE CONSULTA**

Ibagué, 18 de diciembre de 2023.

EXPEDIENTE	DRF – 065 DEL 14 DE DICIEMBRE DE 2020
ENTIDAD AFECTADA	MUNICIPIO DE IBAGUÉ.
PRESUNTOS RESPONSABLES	MIGUEL EDUARDO SAAVEDRA PARRA C.C. No. 7.169.634 de Tunja. ASESORIAS Y SERVICIOS EN INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN "ASEIC" S.A.S. NIT No. 900.179.562-1
PROCEDENCIA	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL
ASEGURADORAS	ALLIANZ SEGUROS S.A. NIT No. 860.026.182-5 PÓLIZA DE MANEJO No. 22303415 MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA NIT No. 891.700.037-9 PÓLIZA DE MANEJO GLOBAL DE ENTIDADES PÚBLICAS No. 3601217000075 Y No 3601217000146
VALOR DEL PRESUNTO DAÑO PATRIMONIAL	CIENTO OCHO MILLONES CIENTO VEINTEMIL CIENTO TREINTA Y CUATRO PESOS M/CTE (\$108.120.134).

La Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría Municipal de Ibagué, en ejercicio de la competencia atribuidas por los artículos 267 y 272 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 18 de la Ley 610 de 2000, la Resolución No. 229 de 2022 "por medio de la cual se establece el Manual Específico de Funciones y Requisitos para los diferentes empleos que hacen parte de la planta global de la Contraloría Municipal de Ibagué" y el Procedimiento de Responsabilidad Fiscal versión 19, procede a resolver el Grado de Consulta respecto de la decisión tomada por la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal en Auto No.027 del 14 de noviembre de 2023, por medio del cual se archiva por no mérito un proceso de responsabilidad fiscal, en los siguientes términos:

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

I. HECHO QUE DIO LUGAR AL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

El presente proceso fiscal tuvo génesis en la auditoría especial adelantada por la Dirección Técnica de Control Fiscal entre el 12 de agosto y el 31 de octubre de 2019 al municipio de Ibagué. En ella, tal y como consta en el formato de traslado de hallazgo fiscal No. 334 de 2019, se advirtió la siguiente irregularidad:

"Evaluado el contrato No 1770 del 14 de junio del 2018, tipo de contrato prestación de servicios, objeto: contratar el servicio de mantenimiento de la red semafórica del municipio de Ibagué- Tolima, en el marco del proyecto denominado "Ibagué, transforma la cultura para conseguir una movilidad segura", valor inicial de \$73.296.164 y una adición de \$33.828.999 valor ejecutado \$73.296.124 (...)

El día lunes 9 de septiembre de 2019, se procede a realizar inspección de algunas intersecciones de la ciudad de Ibagué, donde se verificó el funcionamiento de semáforos peatonales, vehiculares, cajas, controladoras, cableado así: (registro fotográfico)

Al realizar la inspección de campo se pudo observar las pésimas condiciones en las que se encontraron las diferentes intersecciones viales de la ciudad de Ibagué, como son: semáforos peatonales fuera de servicio. Las cajas donde se encuentran los circuitos de control tanto digital como de potencia en condiciones precarias, la organización de las líneas o cables conductores desorganizado lo cual no cumple con las normas de seguridad, el informe de las actividades presentada por el contratista y certificado por el supervisor según contrato 1770 de 2018, el cual obliga a presentar un informe mensual para el respectivo pago del mes, este no es claro al describir el procedimiento realizado en cada una de las intersecciones que fueron intervenidas, el concepto de mantenimiento encierra procedimiento preventivo, predictivo y correctivo; también se evidenció que no existe hoja de vida de las intersecciones para registrar las acciones realizadas por el contratista, igualmente no es claro el uso final de los elementos remplazados por daño en los informes mensuales del contratista, no se evidencia acta final. En el momento de la inspección se le preguntó al contratista donde ubicaron los tres controladores que se especifican en el numeral 17 obligaciones del contratista, quien informa que no ha sido instalado y que por eso no se ha liquidado el contrato.

De acuerdo a lo reseñado en el análisis contractual, se infiere inequívocamente, que el contrato no se ejecutó conforme a las cláusulas estipuladas, ocasionando con ello un incumplimiento y detrimento patrimonial en contra de los intereses del Municipio de Ibagué, Secretaria de Tránsito, Transporte y de la Movilidad y a favor del contratista LUIS JAVIER ROJAS JEJEN ASESORIAS Y SERVICIOS EN INGENIERIA Y CONSTRUCCION S.A.S

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

"ASEIC" S.A.S, razón por la cual se dejara una observación de carácter administrativo con incidencia disciplinaria, fiscal y penal, pues en primer lugar se actuó con ineficiencia e ineficacia durante la ejecución del contrato por parte de los servidores públicos encargados, incumpliendo igualmente con los deberes y obligaciones asignadas permitiendo como ya se dijo el detrimento patrimonial por un valor de \$107.125.163.00 millones de pesos. Se evidenció en el contrato de adición que no se pagaron valores correspondientes a \$676.579.98 estampilla proancianos y \$507.434.99 estampilla procultura, para un total de \$108.309.177.97.

Con dicho comportamiento se estaría vulnerando el artículo 209 de la Constitución Nacional; la Ley 734 de 2002, artículos 34, numerales 1 y 2 y 35, numerales 1 y 13; ley 610 de 2000, artículo 6 y Ley 1474 de 2011, artículos 83 y 84, con relación al supervisor. Por último, los funcionarios encargados de la vigilancia y ejecución del contrato y el contratista podrían estar incurso en el delito de Peculado por apropiación", tipificado en el artículo 397 del Código Penal, esto es por cuanto a septiembre 9 de 2019, no aparecía suministrado, ni traslado y programado cada uno de los contralores de tráfico, tal como lo exige el contrato en su clausulado mismo, que solamente por la intervención de la Contraloría resultaron instalados, es decir se habían pagado a favor del contratista y si bien es cierto se instalaron ello solo atenúa la pena por restitución de lo apropiado. Además, el mantenimiento que debía hacerse según lo contratado y con lo evidenciado en las visitas a los lugares donde funcionan los semáforos por parte del grupo auditor no se hizo en debida forma, pues aparecen semáforos peatonales sin funcionar, cableado desorganizado, tarjetas de control sueltas, entre otros (ver registro fotográfico), sin que se cumplan con las normas de seguridad e incumplimiento en lo establecido en la norma técnica colombiana NTC 2050 y Reglamento Técnico de las Instalaciones Eléctricas – RETIE. En el amén de que no existen soportes de la realización de dicho mantenimiento, según lo obrante en la carpeta respectiva y específicamente con lo relacionado con VI, SUSTENTA EL(LOS) HALLAZGO(S)". (Fl.2-12).

II. ACTUACIONES PROCESALES

1. Auto No 026 del 14 de diciembre de 2020, por medio del cual se ordenó la indagación preliminar (Fl. 23-25).
2. Auto No 020 del 09 de junio del 2021, por medio del cual se ordenó la apertura del proceso de responsabilidad fiscal. (Fl. 36 – 43 vuelto).
3. Mediante memorando No. CMI-RS-2021-00001751 del 16 de junio de 2021 se comunicó al representante legal de la Compañía de Seguros Allianz el contenido del Auto No. 020 del 09 de junio de 2021 (Fl. 46 – 47 vuelto).

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

4. Mediante memorando No. CMI-RS-2021-00001752 del 16 de junio de 2021 se comunicó al representante legal de Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. el contenido del Auto No. 020 del 09 de junio de 2021 (Fl.48 – 48 vuelto).
5. El 24 de junio de 2023 mediante Aviso No. 220 del 23 del mismo mes y año se notificó al representante legal de Asesoría y Servicios en Ingeniería y Construcción S.A.S. el contenido del Auto No. 020 del 09 de junio de 2021 (Fl. 63 – 64 vuelto).
6. En Auto del 25 de junio de 2021 se reconoció personería jurídica a la abogada Luz Angela Duarte Acero para actuar como apoderada de Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. (Fl. 74).
7. El 02 de julio de 2021 mediante Aviso No. 225 del 30 de junio del mismo año se notificó a Miguel Eduardo Saavedra Parra el contenido del Auto No. 020 del 09 de junio de 2021 (Fl. 76 – 7e vuelto).
8. En Auto del 22 de julio de 2021 se reconoció personería jurídica a las abogadas Any Carolina Saenz Peñaloza y July Andrea Endo Cabrera para actuar como apoderadas de Asesoría y Servicios en Ingeniería y Construcción S.A.S. (Fl. 83).
9. El 12 de julio de 2022 Any Carolina Sáenz Peñaloza, apoderada de ASEIC S.A.S. radicó vía correo electrónico escrito de versión libre y espontanea (Fl. 93 – 101).
10. El 26 de julio de 2022 Nestor Orlando Villamil Torres, Representante Legal de ASEIC S.A.S. radicó vía correo electrónico escrito de versión libre y espontanea (Fl.107 – 115).
11. Mediante Auto del 29 de agosto de 2022 se dispuso solicitar al consultorio jurídico de la Universidad de Ibagué designar a un estudiante adscrito al mismo para que ejerza la defensa de Miguel Eduardo Saavedra Parra (Fl.117 -118).
12. Mediante Auto del 03 de noviembre de 2022 se designó a Judith Aurora Peña Uriza como apoderada de oficio de Miguel Eduardo Saavedra Parra (Fl.144 – 146).
13. En Auto del 08 de noviembre de 2022 se reconoció personería jurídica y dio posesión a Judith Aurora Peña Uriza para actuar como apoderada de oficio de Miguel Eduardo Saavedra Parra (Fl. 153).
14. Mediante Auto del 21 de noviembre de 2022 se incorporaron unas pruebas y decretaron otras de oficio (Fl. 158 – 164vuelto).

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

15. El 06 de diciembre de 2022 Any Carolina Sáenz Peñaloza, apodera de ASEIC S.A.S., allegó los documentos que Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal requirió en auto del 23 de noviembre de 2023 (Fl. 172 – 175).
16. En Auto No. 004 del 20 de febrero de 2023 se dispuso el archivo por no mérito del proceso de responsabilidad fiscal (Fl. 202 – 218).
17. Mediante Auto No. 022 del 11 de abril de 2022 la Oficina Asesora Jurídica revocó de oficio el Auto No. 004 del 20 de febrero de 2023 (Fl.233 – 241vuelto).
18. En Auto No. 027 del 14 de noviembre de 2023 se dispuso el archivo por no mérito de un proceso de responsabilidad fiscal (Fl. 264 – 281vuelto).
19. Mediante estado No. 053, publicado en la página web de la Contraloría Municipal de Ibagué, se notificó el contenido del Auto No. 027 del 14 de noviembre de 2023.

I. LA DECISIÓN QUE DA LUGAR AL GRADO DE CONSULTA

Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal principia por delimitarla génesis del proceso a la presunta existencia de un detrimento patrimonial en la suma de CIENTO OCHO MILLONES CIENTO VEINTE MIL CIENTO TREINTA Y CUATRO PESOS M/CTE. (\$108.120.134), con ocasión al incumplimiento de las obligaciones del Contrato de Prestación de Servicios No. 1770 del 14 de junio de 2018, que se concreta en el no funcionamiento de los semáforos peatonales, el incumplimiento de las normas de seguridad en las cajas de los circuitos de control y el no pago de las estampillas pro anciano y pro cultura de la adición del contrato.

Acto seguido, procede a estudiar la existencia del daño y, en dicho proceso, relaciona las obligaciones de la contratista e indica que, revisados los estudios previos y la propuesta que esta presentó, no se advierte que en ninguno de sus apartados se haya discriminado el valor de cada una de esas actividades.

para lo cual relaciona el objeto y valor del Contrato de Prestación de Servicios No. 1770 del 14 de junio de 2018, la prorroga y adición No. 01 y las obligaciones de la contratista y a partir de allí, afirma que en ninguna parte de los estudios previos o propuesta presentada por la contratista se discriminó el valor de cada una de las obligaciones.

Luego, afirma que, si bien es cierto, con el hallazgo se aportó evidencia fotográfica en la que se evidencia que los semáforos peatonales se encontraban fuera de servicio y que el cableado se encontraba desordenado, incumpliendo las normas de seguridad, entre otras inconsistencias; no podía estimar como cuantía del detrimento el valor total del contrato, como se estimó en el mismo hallazgo y en el auto de apertura, pues, de obrar así la dependencia desconocería el cumplimiento

“Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s”

parcial de las obligaciones por parte de la contratista, como se acreditó con los informes de actividades, las certificaciones emitidas por el supervisor y las planillas de verificación y recuperación aportadas.

Por tanto, señala que no es posible cuantificar el presunto daño patrimonial irrogado por el incumplimiento de las obligaciones de la contratista y, en ese sentido, no se reúne la característica de ser cuantificable, entendiéndose como determinable o determinado.

En lo que atañe al elemento de la conducta, precisa que Miguel Eduardo Saavedra Parra, Supervisor del Contrato No.1770 del 14 de junio de 2018, de acuerdo a las certificaciones de cumplimiento por él expedidas, satisfago parcialmente las funciones que tenía a su cargo.

Ahora, respecto al pago de las estampillas pro anciano y pro cultura, indica que el material probatorio obrante en el proceso, concretamente, el oficio con radicado interno CMI-RE-2022-00003304 del 26 de diciembre de 2022, la certificación expedida el 11 de octubre de 2019 por el Director del Grupo de Tesorería, el soporte de ingresos a la cuenta de la Alcaldía, la certificación bancaria de las cuentas de ahorros No. 97150001530 y 97150001520, la certificación expedida por el Director Grupo Operativo y Control al Tránsito y el oficio de 15 de octubre de 2023; permite acreditar que la contratista realizó el pago de las estampillas pro adulto y pro cultura en las sumas de \$569.000 y \$427.000, respectivamente.

A partir de lo anterior, concluye que no se configuró ningún daño en el erario de la administración central del municipio de Ibagué, por lo que dispuso el archivo de las diligencias.

II. CONSIDERACIONES DE LA OFICINA ASESORA

2.1. GRADO DE CONSULTA

El grado de consulta en los procesos de responsabilidad fiscal es una figura procesal en virtud de la cual, por ministerio de la ley, se faculta al superior jerárquico o funcional de quien dirimió en un primer momento la existencia de responsabilidad fiscal para que, en procura de la defensa de los derechos fundamentales, el interés público y el ordenamiento jurídico, verifique la conformidad de la decisión a las prescripciones legales y, de ser el caso la confirme o revoque.

Este control, de carácter automático y oficioso, procede únicamente cuando se profiera una decisión en cualquiera de los siguientes sentidos: (i) sin responsabilidad, (ii) con responsabilidad, en el evento en que el afectado hubiera estado representado por un abogado de oficio o (iii) se disponga el archivo de las diligencias.

De modo que, ante la ocurrencia de una de las situaciones antes descritas, el funcionario de primera instancia deberá remitir el expediente dentro de los 3 días siguientes a la fecha en que produjo la decisión para que el superior, en el término perentorio de 1 mes se pronuncie sobre la idoneidad de la misma, so pena de que aquella cobre firmeza.

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

Así lo dispone el artículo 18 de la Ley 610 de 2000, al indicar:

“ARTÍCULO 18. 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 responsabilidad fiscal o cuando el fallo sea con responsabilidad fiscal y el responsabilizado hubiere estado representado por un apoderado de oficio.

Para efectos de la consulta, el funcionario que haya proferido la decisión, deberá enviar el expediente dentro de los tres (3) días siguientes a su superior funcional o jerárquico, según la estructura y manual de funciones de cada órgano fiscalizador.

Si transcurrido un mes de recibido el expediente por el superior no se hubiere proferido la respectiva providencia, quedará en firme el fallo o auto materia de la consulta, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria del funcionario moroso.”

Por otra parte, y en relación con la finalidad del grado de consulta, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, con ponencia del consejero Guillermo Vargas Ayala, en sentencia del 22 de octubre de 2015, radicado 2008-00156, señaló:

“7.1.5.- De lo consagrado en la referida disposición legal se colige que el grado de consulta es el mecanismo creado por el legislador para que, en el marco de un proceso de responsabilidad fiscal, el superior de quien profiere una decisión que consista en el archivo, fallo sin responsabilidad fiscal o fallo con responsabilidad fiscal, según sea el caso, la modifique, confirme o revoque.”

Finalmente, es importante precisar que el grado de consulta dista de ser un recurso de apelación, pues, a diferencia de este último, su procedencia no se activa por el acto rogado del implicado, ni el estudio de la segunda instancia se limita a un asunto específico.

2.2. RESPONSABILIDAD FISCAL

El artículo 6 de la Constitución Política delimita la responsabilidad de los particulares y servidores públicos en los siguientes términos:

“Hacer del control fiscal, un asunto de todos”

"ARTÍCULO 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones."

De lo que se sigue que, ante la realización de un determinado hecho que infrinja una o varias disposiciones del ordenamiento jurídico, las autoridades deben adelantar los procedimientos a que hubiera lugar a fin de sancionar disciplinaria, penal y/o administrativamente al inculpado, según corresponda.

En lo que atañe a la responsabilidad fiscal, debe indicarse que la misma se predica que los servidores y/o particulares que en el desempeño de la gestión fiscal, en los términos del artículo 3 de la Ley 610 de 2000, ocasionen con un actuar, doloso o culposo, un detrimento al erario.

Esta clase de responsabilidad se ventila al interior de un proceso con igual denominación, por la Contraloría General de la República o sus territoriales, dependiendo de la entidad cuyo patrimonio se haya afectado, conforme a las atribuciones conferidas por el artículo 268, numeral 5 y 272, inciso sexto de la Constitución Política de Colombia.

El artículo 1 de la Ley 610 de 2000 define este procedimiento 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 fiscal o con ocasión de esta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño patrimonial al Estado."*

Cabe aclarar que estos procesos tienen como función determinar si existió o no detrimento al erario, ordenar su resarcimiento al responsable fiscal y, de ser el caso, su ejecución por jurisdicción coactiva, en correspondencia a su naturaleza eminentemente resarcitoria.

En este sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional en sentencia C-338 de 2014, al indicar:

"Con base en el régimen jurídico vigente en cada momento, se han establecido una serie de características predicables de esta forma de responsabilidad. En la jurisprudencia constitucional se ha expresado que la responsabilidad fiscal i) es de naturaleza administrativa; ii) es determinada a partir de un proceso de esta misma naturaleza, es decir, un proceso administrativo; iii) no tiene un carácter sancionatorio, sino eminentemente resarcitorio, pues busca recuperar el valor equivalente al detrimento ocasionado al patrimonio de una entidad estatal, teniendo esta suma como límite a exigir; y iv) en este proceso se deben observar las garantías sustanciales y adjetivas propias del

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

debido proceso de manera acorde con el diseño constitucional del control fiscal" (Subrayado por fuera de texto)

Conforme a lo anterior, se infiere que el proceso de responsabilidad fiscal conlleva el adelantamiento de una serie de actuaciones administrativas encaminadas a obtener una indemnización por el detrimento patrimonial ocasionado a determinada entidad estatal, lo cual se encuentra supeditado a la comprobación de los elementos de la responsabilidad fiscal, establecidos en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, que a continuación se exponen:

i. **UNA CONDUCTA DOLOSA O GRAVEMENTE CULPOSA ATRIBUIBLE A UNA PERSONA QUE REALIZA GESTIÓN FISCAL.**

Para establecer la responsabilidad fiscal es necesario, como ya se ha indicado en precedencia, determinar, en primera medida, si el presunto responsable, servidor público o particular, dentro de sus funciones desempeñaba actividades que se enmarcaran dentro del ámbito de la gestión fiscal.

A estos efectos, resulta importante señalar que la gestión fiscal comprende el recaudo, adquisición, administración, manejo, conservación, enajenación, gasto, inversión y/o disposición de los bienes y fondos públicos, lo que, en otras palabras, exige que en cabeza del procesado exista una disposición jurídica dichos recursos.

En igual sentido, el legislador definió la gestión fiscal en los siguientes términos:

"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."

Ahora, conviene precisar que este elemento, en cuanto al grado de culpabilidad, exige la presencia de culpa grave o dolo. Así lo indicó el legislador en el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

"ARTÍCULO 118. DETERMINACIÓN DE LA CULPABILIDAD EN LOS PROCESOS DE RESPONSABILIDAD FISCAL. El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave. Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con dolo cuando por los mismos hechos haya sido condenado penalmente o sancionado disciplinariamente por la comisión de un delito o una falta disciplinaria imputados a ese título.

Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con culpa grave en los siguientes eventos:

a) Cuando se hayan elaborado pliegos de condiciones o términos de referencia en forma incompleta, ambigua o confusa, que hubieran conducido a interpretaciones o decisiones técnicas que afectaran la integridad patrimonial de la entidad contratante;

b) Cuando haya habido una omisión injustificada del deber de efectuar comparaciones de precios, ya sea mediante estudios o consultas de las condiciones del mercado o cotejo de los ofrecimientos recibidos y se hayan aceptado sin justificación objetiva ofertas que superen los precios del mercado;

c) Cuando se haya omitido el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas;

d) Cuando se haya incumplido la obligación de asegurar los bienes de la entidad o la de hacer exigibles las pólizas o garantías frente al acaecimiento de los siniestros o el incumplimiento de los contratos;

e) Cuando se haya efectuado el reconocimiento de salarios, prestaciones y demás emolumentos y haberes laborales con violación de las normas que rigen el ejercicio de la función pública o las relaciones laborales.

Sin embargo, al efectuar una lectura de las Leyes 610 de 2000 y 1474 de 2011 (Subsección III), normas que regula este procedimiento, no se advierte que alguno de sus apartados determine el contenido de los mismos.

Por lo anterior, y en atención a la remisión que hace el artículo 65 de la precitada ley a otras fuentes normativas, el concepto de dolo y culpa se establece a partir de la definición que sobre los mismos trae el artículo 63 del Código Civil, cuyo tenor literal es el siguiente:

"ARTICULO 63. CULPA Y DOLO. La ley distingue tres especies de culpa o descuido. Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

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

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

De lo anterior, se colige que el elemento en estudio únicamente se satisface cuando el presunto responsable fiscal se encuentre habilitado para el ejercicio de la gestión fiscal y, en el desarrollo de dichas funciones obre, bien por acción u omisión, sin la diligencia debida y con ello genere un detrimento al erario o con la intención de producir ese daño.

ii. UN DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO.

El daño se relaciona con el detrimento, menoscabo, agravio o perjuicio que sufre una persona o su patrimonio.

El daño patrimonial, como su propio nombre lo indica, es aquel que recae sobre las cosas que lo integran. Este puede ser directo cuando el perjuicio es sufrido en la estructura del patrimonio del lesionado o indirecto cuando la lesión se concreta en no recibir un incremento patrimonial que con bastante probabilidad se habría ingresado.

En cuanto al daño patrimonial como elemento de la responsabilidad fiscal, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia del 21 de mayo de 2020, rad. 2013-02566, indicó:

“ (...) el artículo 6 precisa que debe tratarse de una lesión al patrimonio público que se representa en el menoscabo, disminución, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna; este puede provenir de la acción u omisión de los

“Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s”

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.

Respecto a su valoración al interior del proceso, la Corte Constitucional en sentencia C- 840 de 2001, con ponencia del magistrado del Dr. Jaime Araujo Rentería, señaló:

"Para la estimación del daño debe acudirse a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto, entre otros factores que han de valorarse, debe considerarse que aquél 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."

Adicionalmente, la providencia en cita delimitó el daño proveniente de la gestión fiscal, distinguiéndolo, para tales efectos, de otras circunstancias que pueden originar menoscabo al erario. Así lo precisó el máximo tribunal de cierre en materia constitucional al indicar:

"Para una mayor ilustración conviene registrar -dentro de un horizonte mucho más amplio- que los daños al patrimonio del Estado pueden provenir de múltiples fuentes y circunstancias, dentro de las cuales la irregularidad en el ejercicio de la gestión fiscal es apenas una entre tantas. De suerte que el daño patrimonial al Estado es susceptible de producirse a partir de la conducta de los servidores públicos y de los particulares, tanto en la arena de la gestión fiscal como fuera de ella. Así por ejemplo, el daño patrimonial estatal podría surgir con ocasión de una ejecución presupuestal ilegal, por la pérdida de unos equipos de computación, por la indebida apropiación de unos flujos de caja, por la ruptura arbitrariamente provocada en las bases de un edificio del Estado, por el derribamiento culposo de un semáforo en el tráfico vehicular, y por tantas otras causas que no siempre encuentran asiento en la gestión fiscal. Siendo patente además que para efectos de la mera configuración del daño patrimonial al Estado, ninguna trascendencia tiene el que los respectivos haberes formen parte de los bienes fiscales o de uso público, o que se hallen dentro o fuera del presupuesto público aprobado para la correspondiente vigencia fiscal."

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

iii. **UN NEXO CAUSAL ENTRE LOS DOS ELEMENTOS ANTERIORES
- CONDUCTA Y EL DAÑO.**

El nexo causal hace referencia a la relación indisoluble que debe existir entre la conducta, dolosa o culposa, de quien desempeña funciones que comportan gestión fiscal y el daño ocasionado al patrimonio del Estado.

En lo que respecta a la verificación de su existencia, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia del 21 de mayo de 2020, rad. 2013-02566, indicó:

"En materia de responsabilidad fiscal la Sala estima necesario acudir a los fundamentos que se han ocupado del estudio de la causalidad, por tratarse de una responsabilidad de carácter subjetivo, siendo uno de los elementos constitutivos, como líneas atrás se dijo, el nexo causal, que se entiende como la relación entre el daño al patrimonio público y la conducta activa u omisiva, dolosa o gravemente culposa, de un agente que realiza gestión fiscal.

Lo anterior dada la naturaleza de este proceso que es de carácter administrativo, subjetivo, patrimonial y resarcitorio, exigencia que tiene que ver con la titularidad jurídica para manejar los fondos o bienes materia del detrimento en grado de intervención directa o a guisa de contribución."

2.3. COMPETENCIA

La Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría Municipal es competente para revisar la providencia emitida por la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal en Auto No. 027 14 de noviembre de 2023, por medio del cual se archiva por no mérito un proceso de responsabilidad fiscal, por encontrarse en uno de los eventos establecidos por el legislador en el artículo 18 de la Ley 610 de 2000 para que proceda el grado consulta.

2.4. PROBLEMA JURÍDICO

La Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría Municipal de Ibagué entrará a resolver si, como lo indica Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal, en el caso bajo estudio no existió detrimento patrimonial a las arcas de la administración central – municipio de Ibagué.

2.5. DEL CASO EN CONCRETO

Atendiendo las consideraciones expuestas en precedencia y con miras a dar respuesta al problema jurídico planteado, esta oficina procedió a verificar la documentación obrante en dossier, encontrando los siguiente:

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

- Contrato de prestación de servicios No. 1770 del 14 de junio de 2018¹.
- Análisis del sector²
- Estudios previos³
- Pliego de condiciones definitivo⁴
- Propuesta presentada por la contratista⁵
- Acta adición y prórroga No. 01 del 14 de junio de 2018⁶
- Oficio ASEIC-355-18-CE-2019-020 del 11 de octubre de 2019⁷
- Comprobantes de consignación del 11 de octubre de 2019, expedidas por el Banco GNB Sudameris⁸
- Certificación expedida el 26 de diciembre de 2022 por el Director Grupo de Tesorería Luis Gabriel Ricaurte Ospina.

Conforme a lo anterior, se tiene acreditado que:

- (i) En ningún documento precontractual o contractual se discriminó el valor de cada una de las obligaciones de la contratista.
- (ii) El 18 de junio de 2018 se adicionó el contrato de prestación de servicios No. 1770 del 14 de junio de 2018 en la suma de TREINTA TRES MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIOCHO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS M/CTE. (\$33.838.999), IVA incluido.
- (iii) El 11 de octubre de 2019 ASEIC S.A.S. canceló a la cuenta bancaria No. 9750001530 del Banco Sudameris la suma de QUINIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL PESOS M/CTE. (\$569.000), por concepto de estampillas pro – adulto mayor.
- (iv) El 11 de octubre de 2019 ASEIC S.A.S. canceló a la cuenta bancaria No. 9750001520 del Banco Sudameris la suma de CUATROCIENTOS VEINTISIETE MIL PESOS M/CTE. (\$427.000), por concepto de estampillas pro – cultura.

Estos hechos permiten inferir que, como acertadamente se dijo por parte de la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal, que el daño enrostrado a la contratista, en lo que respecta al incumplimiento de sus obligaciones, no puede ser cuantificado y en lo que atañe al pago de las estampillas de la adición y prórroga No.01, no se materializó.

En este punto, conviene recordar que el auto de archivo en los procesos de responsabilidad fiscal se encuentra supeditado, en los términos del artículo 47 de la Ley 610 de 2000, a la acreditación de uno cualquiera de los eventos que allí se enuncian.

Señala el citado artículo, lo siguiente:

¹ Folio 101 CD, archivo denominado "CMI-RE-2022-00001568_3"

² Folio 12 CD, archivo denominado "ANÁLISIS DEL SECTOR"

³ Folio 12 CD, archivo denominado "ESTUDIOS PREVIOS"

⁴ Folio 12 CD, archivo denominado "PLIEGO DE CONDICIONES DEFINITIVO"

⁵ Folio 12 CD, archivo denominado "PROPUESTA GANADORA"

⁶ Folio 12 CD, archivo denominado "ADICIÓN Y PRORROGA 01"

⁷ Folio 189.

⁸ Folio 189 vuelto.

"Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s"

“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.”*

Luego, entonces, al encontrarse debidamente acreditado que los hechos materia de investigación no existieron, el único camino procesal sea el archivo de las diligencias. Por tanto, esta oficina procederá a confirmar la decisión que en ese sentido adoptó la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal en el auto bajo estudio.

Por lo anterior, la Oficina Asesora Jurídica

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. CONFIRMAR el en Auto No. 027 14 de noviembre de 2023, por medio del cual se archiva por no mérito un proceso de responsabilidad fiscal, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

ARTÍCULO SEGUNDO. NOTIFICAR el contenido de la presente decisión a cada una de las partes de conformidad con lo establecido en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011.

ARTÍCULO TERCERO. Devuélvase el expediente a la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Municipal de Ibagué.

ARTÍCULO CUARTO. Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


INGRI NATALIA PÉREZ CAGUA
Asesora Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Andrea C. Vanegas – Abogada Contratista
Revisó: Luis Guillermo Ramos – Abogado Contratista.
Aprobó: Ingri Natalia Pérez Cagua – Asesora

“Hacer del control fiscal, un asunto de tod@s”

 NOTIFICACIÓN POR ESTADO	Código	140.01.P02.F05	Fecha Emisión	10/09/2022
	Versión	07	Página	1 de 1

**CONTRALORÍA MUNICIPAL DE IBAGUÉ
OFICINA ASESORA JURÍDICA**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO No. 065

TIPO DE PROCESO	No. EXPEDIENTE	ENTIDAD AFECTADA	PRESENTOS RESPONSABLES/ TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES	TIPO DE AUTO	FECHA DEL AUTO	RECURSOS QUE PROCEDE N
Ordinario de Responsabilidad Fiscal	DRF – 065 del 14 de diciembre de 2020	Administración Central del municipio de Ibagué	Miguel Eduardo Saavedra Parra, Asesorías y Servicios en Ingeniería y Construcción "ASEIC" S.A.S., Allianz Seguros S.A., Mapfre Seguros Generales de Colombia.	Grado de Consulta	Auto No. 058 del 18 de diciembre de 2023	No procede recurso alguno.
Ordinario de Responsabilidad Fiscal	DRF – 013 del 23 de mayo de 2019	Empresa Ibaguerfeña de Acueducto y Alcantarillado IBAL S.A. E.S.P.	Cesar Augusto Jiménez, Lilliana González Mora, José Alberto Girón Rojas, Mapfre Seguros Generales de Colombia.	Grado de Consulta	Auto No. 059 del 18 de diciembre de 2023	No procede recurso alguno.
Cobro Coactivo	OAJ-JC-005 del 03 de septiembre de 2012	Institución Educativa Antonio Reyes Umaña	Luis Alirio Brítez López	Conversión de títulos	19 de diciembre de 2023	No procede recurso alguno.
Cobro Coactivo	OAJ-JC-020 del 16 de noviembre de 2016	Administración Central	José Andrian Monroy Tafur	Conversión de títulos	19 de diciembre de 2023	No procede recurso alguno.

Fijado hoy 20 de diciembre de 2023 a las 7:00 a.m.
Desfijado hoy 20 de diciembre de 2023 a las 6:00 pm

FIRMA



INGRI NATALIA PÉREZ CAGUA
 Asesora Oficina Asesora Jurídica

"Hacer del control fiscal, un asunto de todos"

Calle 91 N. 79-38, Medellín, Colombia. Pbx 3165. Correo Electrónico: contraloria@ibague.gov.co
www.contraloriaibague.gov.co