



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 1 DE 42

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0096 DE 03 DE ABRIL DE 2024 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2019-00763

TRAZABILIDAD N°	IP-2018-001669- PRF-2019-00763
PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL N°	PRF-2019-00763
CUN SIREF	AC-80543-2018-25225
ENTIDAD AFECTADA	MUNICIPIO DE OCAÑA, NORTE DE SANTANDER.
CUANTÍA DEL DAÑO INDEXADA	DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS OCHO PESOS (\$ 237.997.908) M/CTE.
RESPONSABLES FISCALES	<ul style="list-style-type: none">• MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL, alcaldesa de Ocaña para la época de los hechos, identificada con C.C. 37.318.092 de Ocaña, en su calidad de ordenadora del gasto.• JUAN BERNARDO VELASQUEZ PORTILLA, secretario de Planeación del Municipio de Ocaña para la época de los hechos, identificado con C.C. 88.141.084 de Ocaña, en su calidad de Supervisor Técnico de la ejecución del Convenio 03 de 2016.• EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE OCAÑA ESPO S.A., NIT 800.245.344-2, Sociedad Anónima, constituida mediante Escritura Publica No 246 del 13 de octubre de 1994.
TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES	<ul style="list-style-type: none">• ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA NIT 860.524.654-6., con ocasión de la expedición de la póliza No. 400-64-994000001525, con vigencia desde el 31 de mayo de 2016 al 31 de mayo de 2017

ASUNTO

En la ciudad de San José de Cúcuta, los Directivos Colegiados de la Gerencia Departamental de Norte de Santander, en uso de las facultades legales y constitucionales previstas en la Constitución Política de Colombia, artículos 267 y 268 numeral 5° y en especial de las normas consagradas en la Ley 610 de 2000, la Ley 1474 de 2011, la Resolución 6541 de 2012 modificada por la Resolución 0748 de 2020 de la CGR y las demás regulaciones concordantes y aplicables, procede a



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 2 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

pronunciarse sobre un recurso de reposición presentado en contra del Fallo con responsabilidad fiscal proferido mediante Auto 0096 de 03 de abril de 2024, dentro del trámite del presente Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 2019-00763, que se adelantó por el presunto manejo irregular de recursos públicos en el Municipio de Ocaña, Norte de Santander.

FUNDAMENTOS DE COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer y tramitar la presente actuación, en consideración a las facultades otorgadas a la Contraloría General de la República por la Constitución Política en especial los artículos 267 y numeral 5 del artículo 268, el Decreto Ley 267 de 2000, por la cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República, la Ley 42 de 1993, donde se establece la organización de control fiscal financiero y organismos que lo ejercen, disponiendo en su artículo 49 que la Contraloría General de la República vigila la gestión fiscal de la administración, la Ley 610 de 2000, la Resolución Orgánica N°. 6541 de 18 de abril de 2012, modificada por la Resolución 0748 de 2020, por la cual se precisan y fijan las competencias en el nivel desconcentrado de la Contraloría General de la República para el conocimiento y trámite del control fiscal micro, el control fiscal posterior excepcional; la atención de quejas y denuncias ciudadanas; la Indagación Preliminar Fiscal; el proceso de Responsabilidad Fiscal y el proceso de Jurisdicción Coactiva y el Proceso Administrativo Sancionatorio Fiscal, en atención a las modificaciones establecidas en la Ley 1474 de 2011.

Teniendo en cuenta la naturaleza de los recursos públicos involucrados en la presente actuación, cuyo origen es de Orden Nacional, provienen del Sistema General de Participaciones SGP, según consta en certificación expedida por el secretario de despacho Área Gestión Financiera y Presupuesto, área Dirección Hacienda Municipal de Ocaña, documento que hace parte del traslado de hallazgo con presunta incidencia fiscal proveniente de auditoría realizada para el año 2016, y por factor territorial establecido en el artículo 22 de la Resolución Orgánica 6541 del 2012, le corresponde a este despacho conocer la investigación generada por el presunto daño al patrimonio público.

ANTECEDENTE

El hecho irregular se conoció proveniente del desarrollo de la auditoría realizada a los recursos del Sistema General de Participaciones - SGP-, municipio de Ocaña, vigencia 2016, la cual se relaciona con presuntas irregularidades en la ejecución del Convenio No. 03 del 15 de enero de 2016 celebrado entre el municipio de Ocaña y la empresa de servicios públicos de Ocaña ESPO S.A. "E.S.P."

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículos 267, 268 numeral 5° y 271 de la Constitución Política de Colombia.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 3 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Artículo 39 de la Ley 610 de 2000, a través de la cual se fija el trámite de los Procesos de Responsabilidad Fiscal.

Ley 1474 de 2011, por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública.

Resolución Orgánica No. 6541 de 18 de abril de 2012, por la cual se precisan y fijan las competencias en el nivel desconcentrado de la Contraloría General de la República para el conocimiento y trámite del control fiscal micro, el control fiscal posterior excepcional; la atención de quejas y denuncias ciudadanas; la Indagación Preliminar Fiscal; el proceso de Responsabilidad Fiscal y el proceso de Jurisdicción Coactiva y el Proceso Administrativo Sancionatorio Fiscal, en atención a las modificaciones establecidas en la Ley 1474 de 2011, modificada por la Resolución 00748 de 2020 proferida por el Contralor General de la República.

Decreto Ley 267 de 2000, Por el cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República, se establece su estructura orgánica, se fijan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones.

Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Ley 1150 de 2007, por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.

Decreto 1082 de 2015, por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector administrativo de planeación nacional, en especial el Libro 2, Parte 2, Título 1 Contratación estatal.

NATURALEZA JURIDICA DE LA ENTIDAD AFECTADA

Como entidad afectada se tiene al Municipio de Ocaña, Departamento Norte de Santander, con NIT: 890501102-2, dirección; Carrera 12 # 10 - 42 - Ocaña, Norte de Santander, Correo electrónico: contactenos@ocana-nortedesantander.gov.co correo electrónico Notificaciones: notificacionjudicial@ocana-nortedesantander.gov.co Correo físico o postal: 546552, teléfono; (7) 5636300 Fax:(7) 5624933. Alcalde actual municipal Emiro Cañizares Plata.

De acuerdo con lo establecido en la Ley 136 de 1994, "El municipio es la entidad territorial fundamental de la división político-administrativa del Estado, con autonomía política, fiscal y administrativa, dentro de los límites que señalen la Constitución y la ley y cuya finalidad es el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en su respectivo territorio".



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 4 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES

- **MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL**, alcaldesa de Ocaña para la época de los hechos, identificada con C.C. 37.318.092 de Ocaña, en su calidad de ordenadora del gasto.
- **JUAN BERNARDO VELASQUEZ PORTILLA**, secretario de Planeación del Municipio de Ocaña para la época de los hechos, identificado con C.C.88.141.084 de Ocaña, en su calidad de Supervisor Técnico de la ejecución del Convenio 03 de 2016.
- **EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE OCAÑA ESPO S.A.**, NIT 800.245.344-2, Sociedad Anónima, constituida mediante Escritura Publica No.246 del 13 de octubre de 1994.

TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

De acuerdo con lo ordenado en el artículo 100 literal e), el artículo 44 de la Ley 610 de 2000 y el artículo 120 de la Ley 1474 de 2011, se vinculó en el presente proceso a la siguiente Aseguradora:

- **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA NIT 860.524.654-6**, Número de Póliza: 400-64-994000001525 con vigencia desde el 31 de mayo de 2016 al 31 de mayo de 2017, con valor asegurado de \$100.000.000, con riesgos amparados de cobertura global de manejo, delitos contra la administración. Deducible 10%.

ACTUACIONES PRE-PROCESALES

Notificaciones:

- **MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL**: Por aviso (folio 99).
- **EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE OCAÑA ESPO S.A.**: aviso (folio 101)
- **JUAN BERNARDO VELAZUQUEZ PORTILLO**: Por aviso (Folio 103)

Versiones libres:

- **MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL**: rindió versión libre (folio 128 – 138, CD- 139) por escrito.
- **EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE OCAÑA ESPO S.A.**: rindió versión libre (folio 126 – CD) audiencia virtual.
- **JUAN BERNARDO VELAZUQUEZ PORTILLO**: rindió versión libre

 <p>CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA</p>	AUTO No: 148
	FECHA: 16 de mayo de 2024
	PÁGINA 5 DE 43
	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER
AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751	

Defensores:

- MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL Asistida por abogado de confianza IVAN JOSE MONTEJO PABON (folio 107-108)
- EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE OCAÑA ESPO S.A asistido por apoderado de confianza JESUS HEMEL MARTINEZ CELIS (folio 151)
- JUAN BERNARDO VELAZQUEZ PORTILLO: actuando a nombre propio ejerció su defensa y presentó alegatos frente a la imputación.

Trazabilidad procesal:

1. Que mediante, Auto No. 376 de 04 de octubre de 2018, se apertura la Indagación Preliminar No.2018-01669.
2. Que mediante, Auto No. 077 de 11 de abril de 2019, decreta el cierre de la Indagación Preliminar No.2018-01669, recomendando apertura de proceso ordinario de responsabilidad fiscal.
3. Que mediante, Auto No.0158 de 20 de agosto de 2019 por medio del cual la Gerencia Departamental Colegiada de Norte de Santander da apertura al Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 2019-00763.
4. Que mediante, Auto No. 18 de diciembre de 2020, por medio del cual fija fecha y hora para diligencia de exposición libre y espontanea a los presuntos dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 2019-00763.
5. Que mediante, Auto No. 009 de 08 de febrero de 2022, por medio del cual se decreta pruebas dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 2019-00763.
6. Que mediante, Auto No. 0255 de 23 de agosto de 2022, por medio del cual se decreta pruebas dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 2019-00763.
7. Que mediante, Auto No. 0163 del 29 de junio del 2023, se realizó la imputación del proceso de responsabilidad fiscal PRF-2019-00763.
8. Que mediante, Auto No. 013 del 24 de enero del 2024, por medio del cual se decreta pruebas de testimonio a petición de parte dentro de los descargos que se presentaron en la imputación dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 2019-00763.

RELACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

1. Gestión fiscal y Daño patrimonial.

- Cd con anexos del hallazgo de auditoria (carpeta de CD -CD1), relacionado con la ejecución del convenio 03 de 15 de enero de 2016.

(Handwritten signatures and initials)

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small>	AUTO No: 148
	FECHA: 16 de mayo de 2024
	PÁGINA 6 DE 43
	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Decreto de pruebas

a) Documentales en el Proceso de Responsabilidad Fiscal:

1. Auto No. 0158 de 20 de agosto de 2019 de apertura del proceso de responsabilidad fiscal PRF-2019-00763. Folios 73 a 83.
2. Diligencias de notificación personal del Auto de Apertura. Folios 84 a 95.
3. Auto 0199 de 18 de diciembre de 2020, mediante el cual se fija fecha y hora para escuchar versión libre de los vinculados. Folios 96 a 98.
4. Citaciones a diligencia de versión libre. Folios 99 a 111.
5. Memorial 2021ER0127272 de fecha 17 de septiembre de 2021, por medio del cual el apoderado judicial de ESPO S.A.ESP, allega una documentación en respuesta de la solicitud de información realizada por el Despacho. (folios 151 a 212).
6. Auto 009 de febrero 08 de 2022, mediante el cual se ordena la práctica de pruebas. Folios 213 a 216.
7. Comunicación 2022ER085365 de 27 de mayo de 2022, por medio del cual la Alcaldía Municipal de Ocaña da respuesta a un requerimiento del Despacho, anexando una documentación solicitada. (Folios 223 a 229)
8. Auto 255 de agosto 23 de 2022, mediante el cual se ordena la práctica de pruebas. Folios 231 a 236.
9. Oficio 2022ER0141496 del 31 de agosto de 2022, por medio del cual la Alcaldía Municipal de Ocaña da respuesta a un requerimiento del Despacho, anexando una documentación solicitada. (Folios 240 a 241)
10. Oficio 2022ER0141498 del 31 de agosto de 2022, por medio del cual la Alcaldía Municipal de Ocaña da respuesta a un requerimiento del Despacho, anexando una documentación solicitada. (Folios 240 a 266)
11. Auto 0269 de septiembre 05 de 2022, mediante el cual se fija fecha para recibir un testimonio. Folios 267 a 268.
12. Oficio 2022ER0154895 del 21 de septiembre de 2022, por medio del cual la empresa ESPO S.A. ESP, da respuesta a un requerimiento del Despacho, anexando una documentación solicitada. (cd a Folio 271)
13. Auto 0323 de septiembre 30 de 2022, mediante el cual se fija fecha para recibir un testimonio. Folios 272 a 273.

b) Versiones Libres Y Espontáneas

- a. Mediante escrito radicado **2021ER0014249 de febrero 09 de 2021**, folios 112 a 124 del expediente, el presunto responsable fiscal vinculado al presente proceso **JUAN BERNARDO VELASQUEZ PORTILLO**, presento su versión libre. ①
- b. Mediante diligencia de **conexión – videoconferencia**, el día 11 del mes de febrero de 2021, el representante legal de ESPO S.A. E.S.P, persona jurídica y presunto responsable fiscal vinculado al presente ✓





CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 7 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

proceso, presento su versión libre. (*Versión libre contenida en video CD. Folio 126.*)

- c. Mediante escrito radicado **2021ER0029140 de marzo 11 de 2021**, folios 127 a 139, la presunta responsable fiscal vinculada al presente proceso MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL, presento su versión libre.

CONSIDERACIONES

Previo al análisis en conjunto de las pruebas obrantes en el expediente, decretadas y practicadas en el curso del proceso adelantado, oportuno es precisar que la Responsabilidad Fiscal tiene por finalidad obtener una declaración jurídica, en la cual se establezca con certeza que un determinado servidor público o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan de sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha realizado y que está obligado a reparar económicamente el daño causado al erario, por su conducta dolosa o gravemente culposa.

Así mismo, conviene recordar que de acuerdo con el precepto contenido en el artículo 5° de la ley 610 de 2000; la responsabilidad fiscal se estructura sobre tres elementos: a) un daño patrimonial al estado; b) una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal y; c) un nexo causal entre el daño y la conducta, y que para endilgar responsabilidad fiscal se requiera que exista concurrencia de estos.

A continuación, nos referiremos sobre el alcance de cada uno de dichos elementos:

a) daño patrimonial, entendido como la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, 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, 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.

Vale la pena señalar, que en la definición el término patrimonio público se ha de entender en su sentido amplio, esto es, en cuanto conjunto de bienes, derechos, rentas y recursos del Estado. A su vez referido al concepto de hacienda pública en sus múltiples manifestaciones económico - jurídicas.

El patrimonio público así entendido, es susceptible de daño a partir de múltiples fuentes, entre ellas, la de hechos, actos o acontecimientos que se encuentran al margen de la gestión fiscal y la de actos, hechos, omisiones, operaciones y contratos que se hallan en los dominios de la gestión fiscal. Siendo esta última la que importa a los fines del proceso de responsabilidad fiscal.

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Destacándose éste, como el elemento esencial y determinante para atribuir responsabilidad fiscal, ya sea en cabeza de un servidor público o de un particular que en ejercicio de funciones públicas determinen la gestión fiscal surgiendo la obligación de indemnizar o reparar el mismo.

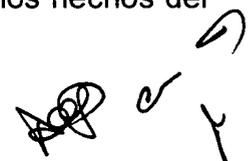
b) Una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal, se refiere a la potestad funcional, reglamentaria o contractual de un servidor público o de un particular que, autorizado legalmente, despliegue gestión fiscal, en ejercicio de la cual, o con ocasión de ella, genere un daño al patrimonio del Estado.

Para que la conducta del gestor fiscal sea relevante en términos de responsabilidad fiscal, debe realizarse con dolo o culpa grave. Observando al punto, que la conducta es dolosa cuando el agente quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado. Así mismo, que la conducta es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley, o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones; tal como se desprende de los artículos 5 y 6 de la ley 678 de 2001, cuya entera aplicación es nítidamente predicable en los procesos de responsabilidad fiscal, en atención a la especialidad de la materia.

c) un nexo causal entre el daño y la conducta implica que entre la conducta y el daño debe existir una relación determinante y condicionante de causa-efecto, de manera que el daño sea el resultado de una conducta activa u omisiva.

Para efectos del proceso de responsabilidad fiscal se requiere que el servidor público o el particular con funciones públicas, que en tanto gestores fiscales produzcan daño fiscal con dolo o culpa grave, lo hagan sobre bienes, rentas o recursos que se hallen bajo su esfera de acción en virtud del respectivo título habilitante. En el mismo entendimiento, no podría predicarse responsabilidad fiscal respecto de un gestor fiscal que causa daño patrimonial estatal, con dolo o culpa grave, sobre bienes, rentas o recursos que corresponden a la esfera de acción de otro gestor fiscal. Es decir, para deducir responsabilidad fiscal no basta con que el gestor fiscal produzca daño fiscal con dolo o culpa grave en relación con bienes, rentas o recursos estatales, pues como bien claro queda, es preciso que tales haberes se hallen bajo su esfera de acción en virtud del respectivo título habilitante. Puntualizados los anteriores aspectos y en atención a que se cuenta con el material probatorio necesario para proferir decisión respecto de los hechos investigados dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal adelantado, se procederá a establecer la viabilidad jurídica de imputar la responsabilidad fiscal que pudiere derivarse como consecuencia de las irregularidades detectadas en los hechos del presente proceso.

EL CASO CONCRETO:





CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 9 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Tal como se expuso de forma detallada en el acápite de los hechos, se tiene que el daño patrimonial al Estado, como lo establece el hallazgo fiscal que conformó el Antecedente Fiscal trasladado, tiene como fundamento:

El municipio de Ocaña suscribió el Convenio No. 03 del 15 de enero de 2016 con la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO S. A. - ESP, para la prestar los servicios públicos domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo, en virtud de la Ley 142 de 1994.

Con base en el cruce de información realizado por el equipo de profesionales de la Contraloría General de la República en funciones de auditoria para el año 2017, información que fue suministrada por el municipio de Ocaña de las bases de datos de la estratificación municipal y las bases de datos de facturación de usuarios de los servicios públicos mensualizada, correspondiente a la vigencia 2016 aportadas por la Empresa ESPO S. A. - ESP, se detectaron usuarios que son beneficiarios del subsidio sin tener derecho a estos, como son el caso de predios que siendo estrato 3, 4 según estratificación del Municipio, reciben el factor de subsidio para estrato 1 y 2; así mismo, usuarios que estando en el estrato 2 se les aplica por parte de la empresa ESPO S. A. - ESP, el factor de subsidio para el estrato 1, como se relaciona en el siguiente cuadro resumen:

Subsidios pagados vigencia 2016, valores en pesos

MES	ACUEDUCTO		ALCANTARILLADO		ASEO	
	USUARIOS	VALOR	USUARIOS	VALOR	USUARIOS	VALOR
Enero	2945	5.304.528	2890	3.560.866	2934	4.804.517
Febrero	2945	4.943.176	2890	3.146.972	2934	4.804.517
Marzo	2946	5.501.000	2891	3.210.841	2935	4.529.849
Abril	2947	5.203.097	2892	3.056.735	2936	4.304.964
Mayo	2946	4.999.202	2891	2.951.264	2936	4.787.501
Junio	2944	5.087.583	2890	3.560.866	2934	4.821.910
Julio	2948	5.139.884	2892	3.016.429	2937	4.590.971
Agosto	2947	5.344.321	2892	3.085.051	2937	4.649.175
Septiembre	2943	5.292.715	2891	3.034.487	2939	4.954.876
Octubre	2945	5.364.717	2891	3.036.366	2937	4.741.297
Noviembre	2949	5.492.097	2895	3.077.220	2941	4.788.955
Diciembre	2951	5.526.429	2896	3.058.170	2941	4.808.528
<i>Total pago</i>		63.198.749		37.795.267		56.587.060
<i>Total presunto daño patrimonial</i>						157.581.076

Fuente: Bases de datos suministradas por Planeación Municipal
Elaboró: Equipo Auditor

Generando así el detalle de la liquidación del presunto daño patrimonial por un valor de Ciento cincuenta y siete millones quinientos ochenta y un mil setenta y seis pesos (\$157.581.076), sin indexar.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 10 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

DE LOS ESCRITOS PRESENTADOS

De esta manera, el Despacho se pronunciará sobre los recursos presentados en la oportunidad procesal establecida luego de proferirse el Fallo con responsabilidad Fiscal Auto 0096 de abril 03 de 2024.

1. Recurso presentado por apoderado de **ASEGURADORA SOLIDARIA**, mediante comunicación 2024ER0070321 de 08 de abril de 2024, Presento Recurso de reposición en contra del Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 0096 del 03 de abril de 2024 y Solicitud de nulidad del Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 0096 del 03 de abril de 2024
2. Recurso presentado mediante la comunicación de fecha 10 de abril de 2024, a nombre propio por el presunto responsable fiscal, **JUAN BERNARDO VELÁSQUEZ**, indicó que presentaba Interposición de Recurso de Reposición contra el auto No. 0096 del 3 de abril de 2024 Expediente 2019-00763.
3. Recurso presentado mediante escrito de fecha 23 de abril de 2024, el apoderado judicial de la señora **MIRIAM PRADO CARRASCAL**, hace llegar un escrito en el que sustenta los recursos de reposición contra del Fallo 0096 del 03 de abril de 2024.
4. Recurso presentado mediante escrito de SIGEDOC 2024ER0091653 fecha 02 de mayo de 2024, el apoderado judicial de la empresa prestadora de servicios públicos **ESPO SA E.S.P**, hace llegar un escrito en el que sustenta los recursos de reposición contra del Fallo 0096 del 03 de abril de 2024.

Se le notificó de manera personal a los presuntos de la siguiente manera:

- **Juan Bernardo Velásquez Portillo**, SIGEDOC 2024EE0061961 con fecha 05 de abril de 2024, expedido por secretaria común Gerencia Departamental Norte de Santander, mediante correo electrónico previamente certificado por el mismo.
- **Aseguradora Solidaria**, SIGEDOC 2024EE0061952 expedido con fecha 05 de abril de 2024, por secretaria común Gerencia Departamental Norte de Santander, mediante correo electrónico previamente certificado por el mismo.
- **Miriam del Socorro Prado Carrascal**, mediante apoderado, SIGEDOC 2024EE0061901 con fecha 16 de abril de 2024, expedido por secretaria común Gerencia Departamental Norte de Santander.

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small>	AUTO No: 148
	FECHA: 16 de mayo de 2024
	PÁGINA 11 DE 43
	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER
AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751	

- **ESPO SA**, mediante apoderado, SIGEDOC 2024EE0074828 con fecha 25 de abril de 2024, expedido por secretaria común Gerencia Departamental Norte de Santander.

De esta forma, es claro que se surtieron las notificaciones personales como se establece en el artículo 67 de la ley 1437 de 2011, los recursos interpuestos que aquí se estudian, fueron interpuestos en los tiempos estipulados en el artículo 56 de la ley 610 de 2000.

DE LAS SOLICITUDES DE REPOSICION PRESENTADAS

1. **Presento Recurso de reposición en contra del Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 0096 del 03 de abril de 2024 y Solicitud de nulidad del Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 0096 del 03 de abril de 2024**, la Aseguradora Solidaria, a través de apoderado, mediante comunicación 2024ER0070321 de 08 de abril de 2024, la señora MARCELA REYES MOSSOS, actuando en calidad de apoderada de Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, conforme al poder general otorgado mediante Escritura Pública No. 464 del 16 de marzo de 2022, presenta Recurso de reposición en contra del Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 0096 del 03 de abril de 2024 y Solicitud de nulidad del Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 0096 del 03 de abril de 2024.

De esta forma, considera el Despacho que, en aras de garantizar el derecho de defensa y el debido proceso de los sujetos procesales, es procedente pronunciarse sobre dicha solicitud, cuyos aspectos más relevantes se pueden resumir en los siguientes términos:

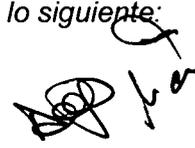
- **RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DEL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL NO. 0096 DEL 03 DE ABRIL DE 2024**

De la solicitud

La Alcaldía Municipal de Ocaña por la ejecución irregular del Convenio 03 del 15 de enero de 2016 celebrado entre el Municipio de Ocaña y la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO S.A. E.S.P., pagos que se efectuaron desde el mes de enero a diciembre de 2016.

Al respecto, es pertinente mencionar que el hecho generador del daño inició desde la celebración del Convenio 03 del 15 de enero de 2016, pagos realizados desde enero a diciembre de 2016; esto es, con anterioridad a la entrada en vigor de la póliza No. 400-64-994000001525 expedida por Aseguradora Solidaria de Colombia, por lo cual los hechos no serían objeto de cobertura.

Igualmente, ha de tenerse en cuenta que el Código de Comercio establece, con relación a la responsabilidad de la aseguradora según el momento del inicio del siniestro, lo siguiente:





CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 12 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

ARTÍCULO 1073. <RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR SEGÚN EL INICIO DEL SINIESTRO>. Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consuma la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato.

Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro" (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo con lo señalado en el inciso 2 del artículo 1073 del C. Co. es claro que la aseguradora no responderá cuando quiera que el siniestro inicie con anterioridad a la vigencia de la póliza, aunque durante la citada vigencia continúe el siniestro.

En ese orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SC2905-2021 del 29 de julio de 2021, Sala de Casación Civil afirmó que "la aplicación del inciso 2° del artículo 1073 del Código de Comercio era de rigor, como lo hizo el juzgado de primera instancia, al concluir que (...) no estaba obligada al pago de la condena impuesta a las convocadas, en razón a que el siniestro empezó antes de la cobertura temporal del seguro y continuó después de que la aseguradora asumió los riesgos, eventualidad que la exonera de responsabilidad en el pago del siniestro al tenor del precepto legal señalado" (subrayado por fuera del texto).

La póliza No. 400-64-994000001525 expedida por Aseguradora Solidaria de Colombia comenzó su vigencia el 31 de mayo de 2016, esto es, con posterioridad a cuando comenzó el siniestro; por lo tanto, Aseguradora Solidaria de Colombia no es la compañía de seguros llamada a responder en el presente proceso de responsabilidad fiscal de acuerdo con lo señalado en el artículo 1073 del Código de Comercio.

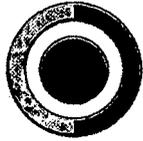
Petición

La aseguradora solidaria de Colombia solicita a la Gerencia Departamental de Norte de Santander de la Contraloría General de la República se sirva desvincular a Aseguradora Solidaria de Colombia del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. PRF-2019-00763, en consideración a que el siniestro inició antes de comenzar la vigencia de la póliza 400-64-994000001525, con lo cual resulta jurídicamente inviable la afectación de mencionados contratos de seguro.

Consideraciones

Es pertinente mencionar que una Póliza Global en general contiene dentro de sus ítems:

- ✓ Delitos contra la administración pública
- ✓ Fallos con responsabilidad fiscal
- ✓ Gastos de rendición de cuentas
- ✓ Gastos de reconstrucción de archivos
- ✓ Amparo automático para nuevos cargos



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 13 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

- ✓ Amparo por pérdidas causadas por empleados no identificados (sublímite). Operará hasta el 50% del amparo de manejo global por evento y hasta el 100% por vigencia.
- ✓ Amparo por pérdidas causadas por empleados de empresas especializadas y temporales (sublímite). Operará hasta el 50% del amparo de manejo global por evento y hasta el 100% por vigencia.
- ✓ Amparo para bienes de terceros donde el asegurado preste sus servicios (sublímite). Operará al 100%, y será fundamental contar con un análisis previo de la actividad del asegurado.

Aclarando que el valor y porcentaje se realiza individualmente, por lo requerido en cada entidad.

En el caso concreto la alcaldía de Ocaña adquirió la póliza de seguro sector oficial 400-64-994000001525 de fecha expedición 16 de junio 2016, con una vigencia 31 de mayo de 2016 al 31 de mayo de 2017, y con las siguientes características:

AMPAROS	SUMA ASEGURADA	SUBLIMITE
DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA	100,000,000.00	
FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL		100,000,000.00
RENDICION DE CUENTAS		100,000,000.00
RECONSTRUCCION DE CUENTAS		100,000,000.00

DEDUCIBLES: 10.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 2.00 SMLV en DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA/FALLOS CON RESPONSABILIDAD FISCAL/RENDICION DE CUENTAS/RECONSTRUCCION DE CUENTAS

BENEFICIARIOS
NIT 890501102 - MUNICIPIO DE OCAÑA

PÓLIZA NUEVA

OBJETO DEL SEGURO: En consideración a las declaraciones que el tomador hace en la solicitud de seguro, se asegura al asegurado con sujeción a las condiciones generales de la póliza, contra la apropiación indebida de dinero u otros bienes de su propiedad que acontezcan como consecuencia de los conceptos determinados en el ítem de seguros, de acuerdo con su definición legal, en que incurrieran sus empleados, debidamente determinados, y sea cometido durante la vigencia de la póliza.

DATOS GENERICOS DE LA COTIZACION
TOMADOR MUNICIPIO DE OCAÑA
ASEGURADOS

De lo anterior podemos evidenciar que, para fallos con responsabilidad fiscal la suma asegurada es de Cien Millones de pesos (\$100.000.000) M/c, con un deducible de 10% del valor de la pérdida, con un mínimo de 2 Salarios mínimos legales vigentes.

Por este órgano de control se inició proceso de responsabilidad fiscal dentro del cual se vinculó a la Aseguradora Solidaria como presunto tercero civilmente responsable, una vez se llevó a cabo el auto de imputación No.0163, la aseguradora presentó sus argumentos de defensa con un resumen así:

- a. *La póliza 3000912, con vigencia del 29 de febrero al 29 de abril de 2016 ampliada del 29 de abril al 29 de mayo de 2016, no fue expedida por la aseguradora por lo cual no puede vincularse por lo mismo, este ente de control se pronunció*

[Handwritten signature]



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 14 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

respecto en el fallo 096 de 03 de abril de 2024, donde no se suprimió dicha póliza.

- b. **Solicita** desvincular a la aseguradora solidaria del proceso ordinario de responsabilidad fiscal – 2019-00763, en virtud de la póliza 400-64-994000001525, argumentando la falta de cobertura, basados en el artículo 1073 del código de comercio que reza: "<RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR SEGÚN EL INICIO DEL SINIESTRO>. Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consume la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato.

Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro.

Es de anotar que el artículo 1073 de código de comercio es claro en precisar que *Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consume la pérdida o deterioro de la cosa asegurada*, en el caso puntual estamos frente a un convenio interadministrativo que se realizó entre la Alcaldía Municipal de Ocaña y la empresa prestadora de servicios públicos ESPO SA, mediante convenio 003 15 de enero de 2016.

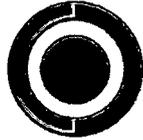
Frente a los contratos y convenios cualquiera sea su denominación en Colombia se establecen tres etapas, una etapa precontractual, contractual y postcontractual, anticipando que en cualquiera de esas etapas se puede presentar un siniestro o muchas veces dentro de las mismas tres, para lo cual en la función pública se manejan pólizas de seguro que resguarden los mismos, para la vigencia 2016 en el municipio de Ocaña que es el que nos atañe se adquirió las siguientes pólizas de manejo global:

1. La póliza 3000912, con vigencia del 29 de febrero al 29 de abril de 2016 ampliada del 29 de abril al 29 de mayo de 2016, expedida por la previsorora empresa de seguros.
2. La póliza 400-64-994000001525 de fecha expedición 16 de junio 2016, con una vigencia 31 de mayo de 2016 al 31 de mayo de 2017

Ambas pólizas cubriendo la vigencia del año 2016 y una parte del 2017.

Así las cosas, si analizamos que la etapa contractual se lleva a cabo desde el perfeccionamiento y legalización del convenio, el cual se firmó el día 15 de enero de 2016, posteriormente se realizó acta de inicio que dio lugar a la ejecución de este para el mes de febrero de 2016, donde ESPO SA procedió a brindar unos subsidios según lo acordado en el convenio, dentro de esa etapa contractual se procede a realizar los pagos de la ejecución con posterioridad donde la primera cuenta parcial es pagadera el 01 de julio de 2016 (subrayado por el despacho), mediante comprobante de egreso CE 1490, obrante en el expediente (CD1-anexos de hallazgo).

[Handwritten signatures and initials]



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 15 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

La Contraloría General de la República en su misión principal al realizar auditoria para el años fiscal 2016 en el municipio de Ocaña Norte de Santander, encuentra el hallazgo 58450 de 08 de noviembre de 2017, donde en el análisis del daño se precisa "El municipio de Ocaña efectuó egresos patrimonial no justificado al cancelar con recursos SGP- Agua potable y saneamiento básico, Subsidios a los estratos 1 y 2, a la población que no tiene el derecho por pertenecer a estratos diferentes establecidos en el acuerdo No.23 de 1996".

En este entendido es evidente que el siniestro se llevó a cabo en la etapa contractual de la ejecución del convenio, exactamente desde que se realizó el primer egreso con fecha 01 de julio de 2016 y que para dicha fecha ya la póliza 400-64-994000001525 de fecha expedición 16 de junio 2016, estaba en vigencia por lo tanto el articulo ARTÍCULO 1073. <RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR SEGÚN EL INICIO DEL SINIESTRO>., el subrayado: Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro, no es pertinente ni procedente en este caso concreto, teniendo en cuenta que para este órgano de control el daño o siniestro ocurrió desde el día que se hizo el primer pago a la empresa de servicios ESPO SA, en la etapa contractual por debilidades de supervisión y mala ejecución del convenio por parte de la empresa prestadora del servicio.

Así las cosas, la póliza 400-64-994000001525 de fecha expedición 16 de junio 2016, tiene una vigencia 31 de mayo de 2016 al 31 de mayo de 2017, cubre todo el daño fiscal o siniestro ya que los pagos se ejecutaron así:

- **Primer pago:** Pago del mes de febrero, con fecha 01 de julio de 2016, mediante comprobante de egreso CE 1490.
- **Ultimo pago:** Pago del mes de diciembre, 20 de abril de 2017, mediante comprobante de egreso CE 0805.

Conclusión:

Considera el Despacho que, con los argumentos de defensa presentados por la empresa solidaria de seguros, mediante recurso de reposición y nulidad, no son pertinentes y no se logró desvirtuar que la póliza 400-64-994000001525 de fecha expedición 16 de junio 2016, está exenta de responsabilidad como tercero civilmente responsable, por lo tanto, no se puede desvincular del presente proceso ordinario de responsabilidad fiscal.

De la nulidad

Argumentos de la solicitud de nulidad violación al derecho de defensa de aseguradora solidaria de Colombia al no pronunciarse respecto de los argumentos de defensa presentados en contra del auto de imputación.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 16 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Aseguradora Solidaria de Colombia presentó argumentos de defensa mediante documento ISP-01734 – RUP5938 del 19 de julio de 2023, en virtud del cual solicitó la desvinculación de Aseguradora Solidaria de Colombia. No obstante, el Ente de Control Fiscal al realizar y concluir el análisis del argumento presentada por esta Compañía Aseguradora, no analizó los argumentos expuestos:

Es así que el Fallo Auto No. 0096 del 03 de abril de 2024 trasgrede el debido proceso, así como el derecho de defensa de la Aseguradora, pues no observa en favor de ésta la garantía de ser oída y vencida en juicio con la plenitud de las formas procesales y a las que tiene derecho conforme al artículo 44 de la Ley 610 de 2000, al tiempo que adolece de motivación en lo que se refiere a su declaración como tercero civilmente responsable faltando al principio de congruencia procesal y desconociendo la Circular No. 005 del 16 de marzo de 2000 emitida por el Contralor General de la República.

En tal virtud, acreditada la vulneración al debido proceso y al derecho de defensa de Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, respetuosamente se solicita a la Gerencia Departamental Norte de Santander CGR decretar la nulidad del Fallo con responsabilidad Fiscal No. 0096 del 03 de abril de 2024 y en su lugar, efectuar el correspondiente análisis previo de los argumentos de defensa presentados con documento ISP-01734 – RUP5938 del 19 de julio de 2023 y decidir, en respeto de los principios de congruencia y tras la motivación correcta, precisa y de fondo, respecto de la procedencia de la afectación de la póliza de seguro de manejo sector oficial No. 400-64-9940000001525.

Petición

En virtud de lo expuesto, respetuosamente se solicita al Despacho se declare la nulidad del Fallo con Responsabilidad Fiscal Auto No. 0096 del 03 de abril de 2024 y, en consecuencia, realice el correspondiente análisis de los argumentos de defensa presentados por Aseguradora Solidaria de Colombia con respeto de los principios de congruencia y tras la motivación correcta, precisa y de fondo.

Consideraciones

Previo a pronunciarse sobre las solicitudes de nulidad presentadas, el Despacho considera relevante indicar que las nulidades consisten en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos que la ley ha instituido para la validez de los mismos y a través de ellas se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso, como así lo señaló la honorable corte constitucional en sentencia T-125 de 2010 que definió el concepto de nulidad:

“Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso. (Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-125 de 2010).”



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 17 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Ahora bien, en relación con las causales de nulidad, conviene precisar que el capítulo III de la Ley 610 de 2000, por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal, reglamenta las nulidades en estos procesos, en los siguientes términos:

El artículo 36 de la ley 610 de 2000, señala como causales para declarar la nulidad las siguientes:

- la falta de competencia del funcionario para conocer y fallar
- la violación al derecho de defensa del implicado y
- la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso;

Y respecto de los requisitos que debe cumplir la solicitud de nulidad, estos deben establecerse de acuerdo con lo indicado en el Artículo 38 ibidem y 109 de la ley 1474 de 2011, que disponen:

Artículo 38. Término para proponer nulidades. Podrán proponerse causales de nulidad hasta antes de proferirse el fallo definitivo. En la respectiva solicitud se precisará la causal invocada y se expondrán las razones que la sustenten. Sólo se podrá formular otra solicitud de nulidad por la misma causal por hechos posteriores o por causal diferente.

Lo anterior, para precisar que de acuerdo con el marco normativo señalado se colige que en la solicitud de nulidad debe precisarse la causal invocada y se expondrán las razones que la sustenten; haciendo claridad que las causales invocadas son las que taxativamente señala el artículo 36 de la ley 610 de 2000.

En lo que respecta al termino para solicitar la nulidad procesal, la norma es clara en señalar el momento procesal para elevar dicha solicitud, por ende, tenemos que el Art. 109 de la Ley 1474 de 2011, señala:

“Artículo 109. Oportunidad y requisitos de la solicitud de nulidad. La solicitud de nulidad podrá formularse hasta antes de proferirse la decisión final.”

Una vez planteadas las características más importantes del presente proceso de responsabilidad fiscal, y habiéndose planteado el recuento de las actividades procesales más relevantes, procede el despacho a pronunciarse sobre la solicitud de nulidad presentada.

En la solicitud de nulidad de fecha 19 de julio de 2023, se solicito desvincular a la aseguradora solidaria con la póliza 3000912, por no haber sido expedida por la empresa, este órgano de control una vez realizo la respectiva verificación pudo evidenciar que exactamente se esta en lo cierto, por lo cual procedió a desvincularla, pero la póliza 400-64-994000001525, continúo estando vinculada por lo expuesto en la parte de las consideraciones de la solicitud de reposición de este

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small>	AUTO No: 148
	FECHA: 16 de mayo de 2024
	PÁGINA 18 DE 43
	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER
AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751	

proveído, por lo que el fallo 0096 de 03 de abril de 2024, no se concedió la solicitud de nulidad, haciendo énfasis en que para que esta se diera debía ajustarse a cualquiera de los tres causales de las que habla el artículo 36 de la ley 610 de 2000.

Conclusión

No se concede la nulidad del auto 0096 de 03 de abril de 2024, por estimarse que, existe competencia del funcionario para conocer y fallar, no se ha vulnerado en ninguno de las etapas procesales el derecho de defensa del implicado y no hay de forma comprobada la existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.

- 2. Recurso de Reposición contra el auto No. 0096 del 3 de abril de 2024 Expediente 2019-00763, presentada por el señor JUAN BERNARDO VELASQUEZ PORTILO, actuando en nombre propio, presunto responsable fiscal, Mediante escrito del 10 de abril de 2024, el señor JUAN BERNARDO VELASQUEZ PORTILO, actuando en nombre propio, presenta recurso de reposición en contra de todo lo actuado en el auto 0096 de fecha 03 de abril de 2024, mediante el cual se profiere fallo con responsabilidad fiscal, de forma solidaria y a título grave, de los presuntos responsables fiscales y garantes vinculados.**

De la solicitud

Equivocada apreciación de la respuesta del Municipio de Ocaña al hallazgo formulado por el órgano de control.

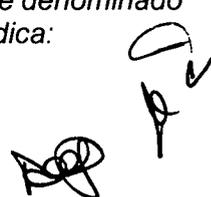
En la providencia recurrida el órgano de control insiste en sostener de manera equivocada que el ente territorial acepto el hallazgo en que se basa la responsabilidad fiscal imputada.

Sobre el particular se indica en la página No. 6 de la providencia impugnada lo siguiente:

ANÁLISIS DE LA RESPUESTA DE LA ENTIDAD

Con base en las consideraciones expuestas por la entidad se determina que el hecho observado está plenamente aceptado por la entidad, razón por la cual se propone una serie de acciones de rectamo ante la empresa de servicios públicos, lo que da material probatorio como sustento de la observacion y que la misma adquiriera la calidad de hallazgo con No.58450 de 08 de noviembre de 2017.

Lo transcrito de la providencia recurrida, a su vez se fundamenta en el auto de imputación 0163 del 29 de junio de 2023 (página 4), donde se advierte que el municipio de Ocaña dio respuesta a la observación No. 6 denominada "pago de subsidios en acueducto, alcantarillado y aseo", mediante el oficio 217ERE0112887 del 9/11/2017, y luego de transcribir en extenso la respuesta de la administración municipal en el acápite denominado ANALISIS DE LA RESPUESTA DE LA ENTIDAD (inicio de la página 8 se indica:



 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small>	AUTO No: 148
	FECHA: 16 de mayo de 2024
	PÁGINA 19 DE 43
	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER
AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751	

Con base en las consideraciones expuestas por la entidad se determina que el hecho observado está plenamente aceptado por la entidad, razón por la cual se propone una serie de acciones de reclamo ante la empresa de servicios públicos.

Por lo tanto en consideración a lo expuesto se valida la observación en todas sus partes y se constituye en el hallazgo administrativo Nº 6 conservando el alcance Fiscal y disciplinario. Conforme a lo anterior, el monto de los recursos utilizados para el pago de los subsidios a los estratos 1 y 2 durante la vigencia 2016, tiene presunta incidencia fiscal por \$ 157.581.076."

Punto No.1

Nótese de lo transcrito, que ese ente de control concluye de la respuesta efectuado por el municipio de Ocaña, que el ente territorial acepta el hallazgo No. 6 y, por lo tanto, se valida el mismo.

De lo transcrito, se comprueba que ese órgano de control fiscal le dio a la respuesta del municipio al hallazgo identificado con el No. 6, el carácter de prueba de confesión, por lo que procedió a su validación sin ninguna valoración probatoria adicional. Tratamiento que se generó desde la elaboración del documento denominado ayuda memoria No. 10 SGP OCAÑA 2017, que hace parte del expediente digital enviado a mi correo.

Visto la transcripción parcial y recortada que el órgano de control fiscal hace a la respuesta emitida por el Municipio de Ocaña con ocasión al hallazgo administrativo con incidencia fiscal No. 6 en diferentes documentos, y replicado en la providencia impugnada, considero que el alcance probatorio dado al mismo fue equivocado, por las razones que ya se habían expuesto en la contestación del auto de imputación, y que se reiteran a continuación:

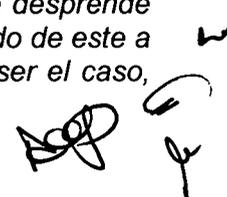
- a) Porque se transcribe de forma incompleta el documento y se analiza tomando simplemente un aparte de este, violando por consiguiente el principio probatorio de indivisibilidad de la prueba.*
- b) Porque si se estudia y analiza la totalidad del documento bajo el principio probatorio de la sana critica, otra es la conclusión a la que se llega.*

Resulta que lo reiteradamente transcrito del oficio de respuesta del municipio por el órgano de control corresponde a lo consignado en el numeral 7 del documento identificado con el radicado 2017ER0112887 fechado el 07/09/2017, y de su texto, no se concluye que el municipio acepta el hallazgo.

Lo que indica ese apartado del oficio es muy diferente a lo que entiende el órgano de control fiscal. Lo que reconoce la administración es que oficio a la empresa ESPO S. A solicitándole:

- I. Iniciar a la mayor brevedad la verificación del hallazgo encontrado,*
- II. "con el fin de recuperar los recursos que se pudieran haber entregado demás en el pago de los subsidios de la vigencia 2016,*
- III. Y que dicha empresa no se pronunció sobre lo pedido."*

Entonces nótese que, de lo consignado en el documento de respuesta, no se desprende que la administración acepta el hallazgo, lo que demuestra es que le dio traslado de este a la empresa ESPO S.A para que hiciera las verificaciones del hallazgo, y de ser el caso,





CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 20 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

recuperar lo que se pudiera haber entregado de más". (El hecho se acepta como una posibilidad, no como un hecho probado)

Entonces, no es correcta la conclusión a la que arriba dicha entidad en el auto impugnado (página 6) en el sentido de que la administración acepto el hallazgo. Su alcance probatorio es bien distinto, lo que realmente prueba es que el ente territorial informa que dio traslado del citado hallazgo a la empresa ESPO S. A para que hiciera las verificaciones, y poder, en caso de ser cierto recuperar lo pudiera haber entregado de más.

En la providencia impugnada se me otorga como secretario de Planeación un rol que no está probada en el proceso.

En la parte final de la página 23 y la inicial de la página 24 de la providencia recurrida se indica lo siguiente:

Que, el convenio 003 de 2016, dentro de sus cláusulas delegaba la supervisión técnica a la Secretaría de planeación y la supervisión financiera a la Secretaría de hacienda, que en ese sentido las Secretarías de Despacho son dependencias propias de las áreas de apoyo y misionales, a las cuales les corresponde desarrollar los procesos de administración de recursos y el logro de resultados misionales del municipio, que, la Secretaría de Planeación estaba en cabeza del señor Juan Bernardo Velásquez, a causa de su labor, por ende se entiende que él es el responsable ante esa supervisión, toda vez que no existe un documento que designe y faculte a otro profesional para que realice esa labor y sea objeto de gestor

fiscal ante los órganos de control, a causa de esto no se vinculó a otras personas en el presente proceso ya que ellos solo prestaban sus servicios según su labor como apoyo para la respectiva supervisión, como es el caso puntual del señor William Vergel Paredes, que figura como profesional universitario grado 1 de la alcaldía municipal de Ocaña Norte de Santander, en las actas de supervisión.

Lo transcrito representa una especulación. No un análisis basado en pruebas. Pues afirmar que se desprende la responsabilidad del suscrito por el sólo hecho de ostentar y cargo del secretario de Planeación, representa una imputación a título de responsabilidad objetiva, proscrita y contraria a nuestro ordenamiento legal.

Punto No.2

El ente de control dio por demostrado, sin estarlo, que el suscrito ostentaba el rol de gestor fiscal, bajo el siguiente silogismo a todas luces equivocado:

Juan Bernardo Velásquez Portillo era el secretario de Planeación; la Secretaría de Planeación es una dependencia de apoyo, por lo tanto, se entiende que es el supervisor del convenio 003 de 2016.

El silogismo en los términos expresados y del cual se hace depender mi responsabilidad, implica una violación al principio constitucional del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, porque representa ni más ni menos, se reitera, la aplicación de una responsabilidad objetiva.

Responsabilidad, que adicionalmente no se me puede imputar por analogía como arbitrariamente lo hace el órgano de control fiscal, con lo señalado en la página 33 de la providencia recurrida en la que se indica lo siguiente:

[Handwritten signatures and initials]



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 21 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Imputar responsabilidad fiscal por vía de la analogía, además de representar una violación de mis derechos fundamentales de contradicción y defensa, comporta una transgresión de los principios orientadores de la acción fiscal señalados en el artículo 2º de la Ley 610 de 2000, específicamente, de los artículos 29 y 209 de la Constitución Política.

Punto No.3

A la declaración rendida por el señor William Vergel Paredes se le dio una valoración probatoria equivocada por el órgano de control fiscal al proferir el fallo impugnado.

En el párrafo final de la página 25 de la auto recurrido se transcribe a apartes de la declaración rendida por el señor William Vergel Paredes de la siguiente manera:

De la diligencia de testimonio del señor William Vergel Paredes

El señor William Vergel se desempeña actualmente en la alcaldía de Ocaña, como profesional universitario en grado 1, para la ocurrencia de los hechos ostentaba el mismo cargo, participo dentro del proceso de supervisión del convenio de 003 de 2016, como apoyo, por lo cual expuso:

Nosotros recibíamos de parte de la empresa prestadora de servicios ESPO S.A, las cuentas de cobro, pero dentro de esas cuentas no se expresaba de forma desagregada y caracterizadas las direcciones e identificaciones de los propietarios que recibían los beneficios, solo se mencionaban el número de subsidios que se habían otorgado a los beneficiarios y se dividían por comercial y viviendas, dentro de la supervisión que se ejercía era que el número de subsidios otorgados cumpliera con lo establecido en el acuerdo municipal expedido por el concejo municipal, yo solo proyectaba los actos y las remitía para firmas, en la actualidad luego del hallazgo se vienen realizando los informes con base a las estratificación vigente del municipio.

De la declaración transcrita, en la página 26 del auto recurrido, ese ente de control concluye:

De la conclusión de los testimonios

Esta mesa colegiada considera que ninguno de los dos testimonios recaudados permite desvirtuar los hechos que inicialmente dieron lugar al daño, toda vez que el señor William Vergel, acepta que no se realizó dentro de la supervisión los estudios comparativos con la estratificación vigente y el señor Héctor Vega, no prestaba para la vigencia 2016 los servicios de apoyo en el control interno al convenio 003 de 2016.

Resulta que de lo transcrito del testimonio del señor William Vergel Paredes, no es posible concluir, como equivocadamente lo hace el ente de control, que el testigo acepta que no se realizaron dentro de la supervisión los estudios comparativos con la estratificación vigente. Tal conclusión no sólo es errada, sino contra evidente, pues lo que arroja realmente dicho testimonio es lo siguiente:

Que dentro de la supervisión que se ejercía a las cuentas presentadas por la empresa ESPO S. A, con relación a los subsidios otorgados, era que estos, cumplieran con lo establecido en el acuerdo municipal expedido por concejo.

Es decir, el testigo refiere que las cuentas presentadas, con relación a los subsidios, eran previamente sometidas por él mismo, a una verificación previa, con las condiciones señaladas en los acuerdos del concejo municipal de Ocaña.

Handwritten signatures and initials at the bottom right of the page.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 22 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Por lo tanto, dicho testigo, no fue un simple participante, casual, inocente o desprevenido del proceso de verificación de las cuentas como se pretende hacer ver. Todo lo contrario, el señor William Vergel Paredes, de acuerdo con su propia declaración, era el encargado de verificar el cobro de los subsidios con los acuerdos municipales vigentes, y luego de dicha verificación, proyectar las correspondientes actas de supervisión.

Punto No.4

Si se revisa las funciones asignadas al secretario de Planeación consignadas en la certificación (visible a folios 115 al 117 del expediente) se observa que no encajan dentro del concepto de gestión fiscal por no estar referidas a la ordenación, control, dirección, administración y manejo de los bienes o recursos de la entidad, o por no implicar poder decisorio sobre dichos bienes o fondos. Sobre el particular, resulta ilustrativo el siguiente pronunciamiento del Consejo de Estado1.

Punto No.5

Con la decisión impugnada se causa un agravio injustificado y se incurre en una nueva irregularidad procesal configurativa de una nulidad.

Aun aceptando en gracia de discusión, mi participación en la configuración del daño patrimonial declarado probado en el auto recurrido (que no acepto, ni reconozco, valga aclarar), en el presente caso, se configuraría contra el suscrito un agravio injustificado, al responsabilizarme en forma solidaria por la totalidad del presunto daño.

Sobre las actas relacionadas en el cuadro anterior, y el alcance probatorio dada a las mismas en el auto de imputación, se hicieron los siguientes comentarios, que a continuación se reiteran, por seguir siendo procedente:

Se equivocó ese órgano de control, al imputarle al suscrito la totalidad de las actas relacionados.

Como se puede apreciar, la correspondiente al mes de noviembre de 2016 fue suscrita por Jorge Armando Navarro Rueda en calidad de secretario de Planeación (E).

Por lo tanto, resulta contrario al ordenamiento legal y violatorio del debido proceso la imprecisión plasmada en el auto de imputación sobre mi participación en la suscripción de tales actas.

En la página 24 de la providencia recurrida, y motivado por la nulidad procesal impetrada, el órgano de control fiscal se pronuncia sobre este aspecto de la siguiente manera:

Por lo que este órgano procede a pronunciarse y declarar que el señor Juan Bernardo Velásquez, solamente será procesado por los hechos generadores de daño constituidos en modo, tiempo y lugar, con ocasión a la supervisión que ejerció y actas que el haya suscrito en la ejecución del convenio 003 de 2016.

Se expresa lo anterior, por el hecho de estar probado en el proceso, que el suscrito no fue el firmante de todas las actas de supervisión, que para ese órgano de control fiscal representa prueba de mi presunta responsabilidad.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 23 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

De lo transcrito se concluye que, para el despacho, los argumentos presentados sobre este punto, con ocasión de la nulidad impetrada, fueron aceptados, y reconoce que no firme todas las actas de supervisión; por tal razón señala que sería procesado por los hechos generados con ocasión de las actas suscritas en la ejecución del convenio No.003 de 2016.

No obstante, la anterior declaración de intensión, en la parte resolutive de la providencia impugnada, esta decisión no se reflejó, porque se me declaró responsable solidariamente por la totalidad del daño patrimonial imputado (ver numeral primero de la parte resolutive).

Petición

Solicito al Despacho reponer la providencia impugnada y en su lugar proferir a mi favor un fallo sin responsabilidad fiscal por las razones de hecho y de derecho señaladas en los apartados anteriores del presente escrito.

Igualmente solicito al Despacho reponer la decisión que no accedió al decreto de la nulidad procesal interpuesta previamente, y en su lugar de declare la misma en los términos originalmente solicitados.

Consideraciones

Con referencia a los planteamientos y petición se resolverá a continuación punto por punto:

Punto No.1

Este despacho se pronunció en el auto de fallo 096 de 2024 sobre este tema en concreto, haciendo claridad que la contraloría General de la Republica a través de auditoria fiscal de recursos SGP para la vigencia 2016, realizada en el municipio de Ocaña Norte de Santander, generó una observación del convenio 003 de 2016, que se llevó a cabo con la empresa ESPO SA quien presta los servicios de agua potable y saneamiento básico del municipio, en pro de otorgar unos subsidios a los estratos 1 y 2 en el pago de sus facturas, dicha observación se obtuvo del cruce de información realizado por los profesionales que conformaron el equipo auditor delegado, con los documentos aportados por el municipio de Ocaña, que se presumen legales y vigente para el momento de los hechos.

Que, de ese cruce de información se obtuvo un resultado, que arrojó una observación que fue remitida a la entidad buscando dentro de los tiempos procesales de ley que esta con sus respuestas y derecho a la defensa lograra controvertir y desvirtuar el mismo, con base a las respuestas emitidas por las entidades involucradas no se logró desvirtuar y esta adquirió su calidad de antecedente, de la cual a través de la indagación preliminar, se recaudaron pruebas, documentos oficiales con el fin de identificar la partes involucradas, la cuantía y la configuración del daño en general.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 24 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Este organismo de control al ver que no existió respuesta alguna que lograra desvirtuar que los subsidios no fueron entregados a personas que no eran beneficiarias por el hecho tener una estratificación diferente, determinó que si existió un daño, por ende, se inició un proceso ordinario de responsabilidad fiscal, en el cual se cumplió con toda la etapa procesal.

Del apartado donde la señora alcaldesa MIRYAM PRADO para el momento de los hechos se pronuncia ante la observación con un radicado SIGEDOC 217ERE0112887 del 9/11/2017, es de aclarar que este órgano no mal interpretó el mismo, toda vez que la señora alcaldesa describió:

además recuperar estos recursos si hubiere lugar a ello, la Señora Alcaldesa oficio a la empresa ESPO S.A solicitándole que se iniciara a la menor brevedad la verificación del hallazgo encontrado por ustedes con el fin de recuperar los recursos que se pudieran haber entregado de más en el pago de los subsidios de la vigencia 2016, sin que estos se hallan pronunciado a la fecha al respecto, de igual manera hacer supervisión durante todo el año 2017 y establecer criterio cruce de base de datos dentro de la supervisión. Los valores que les dio al cruzar las bases de datos los vamos a verificar una vez se determine la estratificación socioeconómica real, comprometiéndonos a enviarles informes del avance de este proceso, y además si las empresas acceden a hacer las correcciones a que diera lugar una vez culminado el proceso de supervisión que hagamos. De igual manera haremos gestión ante el DANE para que nos autorice actualizar la estratificación en todo el sector urbano, después que se terminen los procesos de conformación dinámica

En este sentido no se acepta, pero tampoco se niega que pudo ocurrir el daño, con el apartado anterior dicho por la alcaldía municipal, se valida la observación contando en primera medida con el informe del cruce de información realizado y el apartado anterior no se configura como carga probatoria si no como un elemento adicional que da trascendencia de una observación a calidad de antecedente fiscal.

Para que exista una nulidad por violación al debido proceso deben existir factores que den merito al mismo, que en el presente caso no ocurrieron, cuando la observación por no ser desvirtuada se convirtió en un antecedente se dio la etapa procesal pertinente donde cada una de las partes vinculadas tuvo la oportunidad de desvirtuar los hechos.

Se refiere el imputado a que este órgano de control fiscal tuvo en cuenta como medio probatorio en calidad de prueba de confesión, la respuesta de la entidad con radicado 2017ER0112887 del 09 de noviembre de 2017, validando la observación a calidad de hallazgo solo con a una interpretación acomodada, y por eso considera que el alcance probatorio dado al mismo es equivocado, por las siguientes razones:

- *Porque se transcribe de forma incompleta el documento y se analiza tomando solamente un aparte de este, violando por consiguiente el principio probatorio de la prueba.*

[Handwritten signatures and initials]



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 25 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

- *Porque se estudia y analiza la totalidad del documento bajo el principio probatorio de la sana crítica y otra es la conclusión a la que se llega.*
- *Aclara que por lo expresado en este acápite advierte, que contrario a lo afirmado en el auto de imputación de responsabilidad fiscal, el municipio nunca acepto el hallazgo en los términos expresados simplemente lo entendió como una posibilidad.*

Por lo anterior se aclara que solo se suma a la carga probatoria y que este órgano no alteró en ningún caso o mal interpretó lo expresado por los vinculados, toda vez que la señora MIRIAM PRADO dentro de su versión libre y espontánea, manifestó que:

Para la vigencia 2016, apenas me posesionaba en mi cargo, y realice el convenio 003 de 2016, buscando cumplir los fines de mi plan de desarrollo y fines del estado, obre partiendo del principio de buena fe, desconociendo que el municipio contaba con un documento de estratificación socioeconómico y realice el convenio con la empresa ESPO S.A, porque es la única empresa en Ocaña que presta este servicio, confiando que las personas que obtenían el beneficio pertenecían al estrato 1 y 2.

Por lo que considera esta colegiada que la conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba en el presente proceso, concierne a lo argumentado de los resultados que se obtuvieron del cruce de información realizado por el equipo auditor, recaudo de pruebas dentro del proceso y que los vinculados con sus argumentos de defensa no lograron desvirtuar las mismas.

Punto No.2

El ente de control dio por demostrado, sin estarlo, que el suscrito ostentaba el rol de gestor fiscal, bajo el siguiente silogismo a todas luces equivocado.

Conforme a esto el despacho se pronuncia:

Diferencias entre gestor fiscal y supervisor o interventor

De la gestión fiscal

La gestión fiscal hace referencia a la administración y manejo de los bienes y fondos públicos, en las etapas de recaudo, adquisición, conservación, enajenación, gasto, inversión y disposición.

En el presente caso quien ejercía gestión fiscal como ordenadora del gasto era la señora Miriam Prado Carrascal, que para la fecha de los hechos que dieron lugar a este detrimento patrimonial, era la alcaldesa del municipio.

Al ser uno solo el sujeto que ejerce la gestión fiscal u ordenador del gasto la ley establece una figuras llamadas delegación y designación de funciones, en la delegación se puede transferir del superior jerárquico a sus colaboradores funciones explícitas que deben ser cumplidas en un tiempo determinado porque el mismo por diferentes razones no puede cumplir y es una forma de organizar la estructura institucional para el ejercicio de la función administrativa, y la designación es la

Handwritten signatures and initials



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 26 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Potestad de la Administración para adjudicar funciones adicionales, que por su naturaleza puedan ser desempeñadas por empleados vinculados a cargos de la planta de personal de la entidad, sin que se transforme el empleo de quien las recibe.

En este sentido la señora alcaldesa Miriam Prado, designo a la Secretaria de Planeación Municipal que para el momento de los hechos estaba a cargo del señor secretario de planeación Juan Bernardo Velásquez, quien dentro del orden jerárquico y al ser un funcionario de libre nombramiento y remoción cumple con lo necesario para ejercer las funciones establecidas dentro de la resolución 007 de 15 de enero de 2016, como se certifica en el documento de fecha 19 de octubre de 2018, obrante en el expediente en el folio No.35, mediante la misma se le da a conocer al señor Bernardo Velásquez que ejercerá supervisión técnica del convenio 003 celebrado entre la alcaldía y empresa de servicios públicos ESPO SA.

Analizado a lo anterior, este ente de control asume que el señor Juan Bernardo Velásquez ejercía dentro de sus funciones la supervisión técnica de dicho convenio, ya que los documentos aportados dentro del proceso así lo acreditan.

De la supervisión

La supervisión de un contrato estatal consiste en "el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercido por la misma entidad estatal cuando no se requieren conocimientos especializados".

Supervisión técnica se refiere a todas las actividades de control, ejecución y verificación, es menester aclarar que dentro del convenio 003, se expresaba una interventoría a cargo de la secretaria de hacienda, el presente convenio no daba lugar a una interventoría si no a una supervisión, puesto que para realizar una interventoría se requiere que se ejerza por un tercero, este ente presume que fue un error de forma por parte de la administración que se corrigió en la delegación que se expidió mediante resolución 007 de 15 de enero de 2016, donde se le indico al señor Juan Bernardo Velásquez, que ejercería como supervisor, prueba de la aceptación de la misma es que el señor Juan Bernardo da su visto aprobatorio mediante firma dentro de las actas parciales de pago.

Por lo anterior el supervisor de los contratos siempre debe ser un funcionario de la Entidad Estatal. Para su selección debe tenerse en cuenta que el mismo no requiere un perfil predeterminado, pero que sí es necesario que pueda actuar al menos como par del contratista y que tenga asignadas funciones relacionadas con el objeto contractual.

La designación del supervisor del contrato no requiere que el manual de funciones de las Entidad Estatal establezca expresamente la función de supervisar contratos, pues la misma es inherente al desempeño de las funciones ordinarias de los servidores públicos.

[Handwritten signatures and initials]



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 27 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Así las cosas, no se presume por analogía por este órgano de control que el señor Juan Bernardo Velásquez ejercía como supervisor dentro del convenio 003 de 2016, prueba de la aceptación de esta es que el señor Velásquez da su visto aprobatorio mediante firma dentro de las actas parciales de pago, y se hace referencia que no se le vinculó al presente proceso por ser ordenador del gasto sino por su ejercicio y responsabilidad como supervisor.

La responsabilidad fiscal es aquella imputable a los servidores públicos y/o a 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.

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.

Para efectos de la responsabilidad fiscal la gestión fiscal debe entenderse como el conjunto de actividades económico-jurídicas relacionadas con la adquisición, conservación, explotación, enajenación, consumo, disposición de los bienes del Estado, así como la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines de éste, y realizadas por los órganos o entidades de naturaleza jurídica pública o por personas naturales o jurídicas de carácter privado.

Esta clase de responsabilidad tiene las siguientes características: i) es meramente resarcitoria, ii) es de carácter patrimonial pues el gestor fiscal responde con su patrimonio y iii) es personal porque quien responde es la persona que maneja o administra los recursos públicos que en este caso es el supervisor o interventor.

Como consecuencia de lo anterior, son responsables fiscales los supervisores o interventores cuando por el incumplimiento de sus funciones de control y vigilancia sobre determinado contrato estatal se ocasiona un detrimento patrimonial para la Entidad Estatal que, entre otros, puede ser consecuencia de deficiencias en la ejecución del objeto contractual o en el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad establecidas en el contrato vigilado.

Además, en su calidad de gestores fiscales se presume que los supervisores o interventores de los contratos incurren en responsabilidad fiscal: i) a título de dolo fiscal cuando por los mismos hechos haya sido condenados penalmente o sancionados disciplinariamente por la comisión de un delito o una falta disciplinaria imputados a ese título y ii) a título de culpa grave cuando se omite 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 y cuando se incumpla la obligación de asegurar los bienes de la entidad o la de hacer exigibles las pólizas o garantías frente al acaecimiento de los

 <p>CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA</p>	AUTO No: 148
	FECHA: 16 de mayo de 2024
	PÁGINA 28 DE 43
GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER	
AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751	

sinistros o el incumplimiento de los contratos.

Ley 1474 de 2011 - 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.

Punto No. 3

Del testimonio rendido por el señor William Paredes, este órgano de control se pronunció en el auto de fallo 0096 03 de abril de 2024, el señor Juan Bernardo Velásquez agrega que el señor William Vergel Paredes, de acuerdo con su propia declaración, era el encargado de verificar el cobro de los subsidios con los acuerdos municipales vigentes, y luego de dicha verificación, proyectar las correspondientes actas de supervisión, es menester agregar que dentro de la carga procesal no existe un acta donde se delegue por parte del superior jerárquico o jefe inmediato del señor William Paredes las funciones designadas al secretario de planeación en la resolución 007 de 15 de enero de 2016.

Punto No.4

Si se revisa las funciones asignadas al secretario de Planeación consignadas en la certificación (visible a folios 115 al 117 del expediente) se observa que no encajan dentro del concepto de gestión fiscal, en el desarrollo del punto dos se hace claridad de este asunto.

Punto No.5

Este despacho se pronunció en dicho auto de fallo por lo tanto se dará el mismo sentido a la parte resolutive indicando que:

Por lo que este órgano procede a pronunciarse y declarar que el señor Juan Bernardo Velásquez, solamente será procesado por los hechos generadores de daño constituidos en modo, tiempo y lugar, con ocasión a la supervisión que ejerció y actas que el haya suscrito en la ejecución del convenio 003 de 2016.

Por lo cual en ese sentido este despacho motivara esa providencia de la siguiente manera:

Que, el Señor JUAN BERNARDO VELASQUEZ PORTILLO participó en la configuración del daño patrimonial de manera mancomunada, con los demás

[Handwritten signatures and initials]



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 29 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

responsables configurándose esta por omisión al permitir que dichos subsidios llegaran a beneficiarios que no tenían derecho real sobre ellos, causando así un detrimento al patrimonio del estado ya que no se llevó a cabo el fin para el que estaba destinado estos recursos.

Que, el señor Juan Bernardo Velásquez, solamente será responsable fiscalmente por los hechos generadores de daño constituidos en modo, tiempo y lugar, con ocasión a la supervisión que ejerció y actas que el haya suscrito en la ejecución del convenio 003 de 2016.

Del siguiente modo:

El daño se causó en los pagos mes a mes con el siguiente valor:

MES	ACUEDUCTO		ALCANTARILLADO		ASEO	
	USUARIOS	VALOR	USUARIOS	VALOR	USUARIOS	VALOR
Enero	2945	5.304.528	2890	3.560.866	2934	4.804.517
Febrero	2945	4.943.176	2890	3.146.972	2934	4.804.517
Marzo	2946	5.501.000	2891	3.210.841	2935	4.529.849
Abril	2947	5.203.097	2892	3.056.735	2936	4.304.964
Mayo	2946	4.999.202	2891	2.951.264	2936	4.787.501
Junio	2944	5.087.583	2890	3.560.866	2934	4.821.910
Julio	2948	5.139.884	2892	3.016.429	2937	4.590.971
Agosto	2947	5.344.321	2892	3.085.051	2937	4.649.175
Septiembre	2943	5.292.715	2891	3.034.487	2939	4.954.876
Octubre	2945	5.364.717	2891	3.036.366	2937	4.741.297
Noviembre	2949	5.492.097	2895	3.077.220	2941	4.788.955
Diciembre	2951	5.526.429	2896	3.058.170	2941	4.808.528
Total pago		63.198.749		37.795.267		56.587.060
Total presunto daño patrimonial					157.581.076	

Fuente: Bases de datos suministradas por Planeación Municipal

Elaboró: Equipo Auditor

Dentro de las actas se puede apreciar que la correspondiente al mes de noviembre de 2016, fue suscrita por el señor JORGE ARMANDO NAVARRO RUEDA, en su calidad de secretario de planeación encargado para la fecha en que se realizó la supervisión y firma de esta (acta del mes de noviembre, firmada el día 10 de julio de 2017)", por lo cual este despacho se pronunció:

"Que el señor Juan Bernardo Velásquez, solamente será responsable fiscalmente por los hechos generadores de daño constituidos en modo, tiempo y lugar, con ocasión a la supervisión que ejerció y actas que el haya suscrito en la ejecución del convenio 003 de 2016".

El cual se puede cuantificar de la siguiente forma el total del daño con indexación es de (\$ 237.997.908) menos el valor del daño del acta perteneciente al mes de



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 30 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

noviembre por valor de (\$20.175.270) con indexación, de ese valor se descontará la responsabilidad solidaria que comparte el señor Juan Bernardo Velásquez.

[\$237.997.908 - \$20.175.270]= \$ 217.822.638

De lo cual el tope que cubrirá su responsabilidad será lo deducible del daño principal menos el acta del mes de noviembre de 2016.

Conclusión:

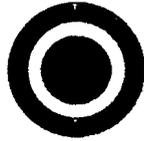
Considera el Despacho que, con los argumentos de defensa presentados por Juan Bernardo Velásquez Portillo, mediante el recurso de reposición, no logró desvirtuar de manera total los aspectos que conforman la declaración de responsabilidad fiscal realizada en su contra mediante el Fallo 096 de 03 de abril de 2024, y por lo tanto se repondrá tal decisión de manera parcial tal y como se describió en las líneas anteriores. Para los efectos de lo anterior se aclarará en la parte resolutive de este proveído.

3. Recurso de Reposición de fecha de 23 de abril de 2024, presentada por el apoderado de la presunta responsable fiscal MIRIAM PRADO CARRASCAL.

De la solicitud

En la defensa de la señora MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL dentro del presente proceso e iniciada desde el momento de la presentación de sus descargos, en ningún momento ésta ha aceptado hecho alguno correspondiente en su actuar propio, lo que se ha puesto en conocimiento del ente fiscal, fueron los antecedentes históricos desde el año 1994 a 2015, de cómo ha sido la RELACION ENTRE EL MUNICIPIO DE OCAÑA Y LA EMPRESA E.S.P.O S.A. en el manejo de la prestación de los servicios públicos, de cómo la ex alcaldesa desde el 01 de enero de 2016, inicio de su mandato, recibió como costumbre contractual y administrativa, la forma en cómo se reconocía y cancelaba lo atinente a subsidios de los estratos 1 y 2 a la empresa ESPO S.A. ESP, practica administrativa que se había venido realizando por las administraciones anteriores y con el silencio de los entes de control al respecto; no se considera, que haya existido un dolo o un consentimiento pleno con la ejecución de ese convenio 03 de 2016, para generar una afectación patrimonial al Municipio, tampoco un favorecimiento consciente hacia la empresa ESPO S.A.

Es claro que, la irregularidad del cobro y pago de más por concepto de subsidios de los estratos 1 y 2 en el Municipio de Ocaña es un hecho histórico debido a la forma de relación administrativa que existió entre el municipio y la empresa de servicios públicos, en donde se ha reflejado la ausencia de actualización de estratificación socioeconómica por varias administraciones en aquellos tiempos, donde igualmente, no hubo ninguna relación contractual seria entre las partes que determinen los criterios y condiciones de la prestación de los servicios públicos, como consecuencia de ello, es visible el HALLAZGO FISCAL determinado por el ente de control, que desafortunadamente le correspondió asumir a la señora MIRIAM PRADO CARRASCAL, una responsabilidad de entregar su versión al respecto, ya que en ningún momento tuvo conocimiento previo de la relación y del trasfondo



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 31 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

con irregularidades que se venían desarrollando en la relación ESPO – MUNICIPIO, entre esos, el indebido cobro y pago de recursos para los subsidios de estratos 1 y 2 sin una estratificación socioeconómica vigente para la época de los hechos, lo que evidentemente muestra, que los pagos realizados a usuarios que fueron categorizados por ESPO S.A. como estratos 3 o 4, en realidad son estratos clasificados como 1 o 2 según la última estratificación vigente del año 1994.

Lo cierto es que desde que se comunicó el informe final de los hallazgos en la entidad en el año 2018, el municipio en las vigencias 2018 y 2019, no suscribió convenio alguno, inclusive el convenio suscrito en la vigencia 2017 se liquidó por consecuencia de la auditoría realizada, de manera; que los pagos realizados a la empresa de servicios públicos tuvieron que ser determinados previamente a través de una revisión exhaustiva por parte de la oficina de planeación y hacienda, con la intención de determinar el verdadero valor a pagar con base la estratificación municipal vigente de 1994 y no la que manejaba la empresa ESPO S.A. para el cobro a los usuarios.

Así las cosas, la relación administrativa con la ESPO S.A. a raíz de la revisión a sus cuentas de cobro, generó diversos problemas de orden administrativo y personal, ya que adicional a la corrección de esa irregularidad, se sumó el cumplimiento de una sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, que ha obligado bajo una la apertura de incidentes por DESACATO, a recuperar los activos e infraestructura entregada en el año 1994 a la empresa ESPO S.A., y así mismo, iniciar un proceso de licitación pública para la contratación de un operador que prestara los servicios públicos en el Municipio de Ocaña; estas 2 situaciones descritas, generaron muchos inconvenientes para iniciar un cruce de cuentas para recuperar los dineros pagados de más y que fueron determinados como presunto daño fiscal por valor de \$ 157.581.076.

Se puede manifestar que la conducta de la señora PRADO CARRASCAL dentro de la ejecución del convenio 03 de 2016, no estuvo revestida de culpa grave como lo determinó el auto recurrido, ya que como bien se ha manifestado, ella no tenía conocimiento para el mes de enero de 2016, de la desactualización de la base de estratificación socioeconómica urbana del municipio, solo se procedió a ejecutar bajo el principio de la buena fe y bajo el convencimiento invencible de que hacia lo correcto, a suscribir un convenio administrativo con la única empresa que presta los servicios públicos en el municipio de Ocaña, lo que me generó confianza legítima de que tenía que cumplir con lo ordenado en la ley 142 de 1994 y el decreto No.565 de 1996, pues omitir el pago de los subsidios sin justificación muy seguramente me podría acarrear sanciones administrativas y más, sin una figura jurídica contractual que era la que se venía ejecutando años atrás sin ningún reparo por parte de los entes de control.

Con respecto al presunto daño determinado, es menester expresar, que el dinero lo debe devolver al municipio la empresa ESPO S.A., la cual está vinculada al proceso fiscal y más, cuando actualmente sigue operando, prestando y manejando los servicios públicos en Ocaña, y así mismo, presentando cobros y cuentas por el servicio a los estratos 1 y 2, lo que lo hace responsable de sanear el hallazgo fiscal, el artículo 5 de la ley 610 de 2000.

De lo anterior citado, se puede manifestar que el nexo causal no está probado en el proceso, el AUTO RECURRIDO no argumenta razonablemente y coherentemente, los requisitos y actos derivada de la conducta de la señora MIRIAM PRADO en la ejecución del presunto daño, solo el auto se limita a expresar de que por ser la ordenadora del gasto, es simple y llanamente suficiente para imputar y para fallar con responsabilidad en su contra, lo cual se respeta pero no se comparte, como quiera que se debe detallar y se debe argumentar bajo

[Handwritten signatures and initials]



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 32 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

la sana crítica, las pruebas que demuestran la conducta culposa y grave de la encartada, por eso, resulta superfluo la argumentación del ente de control respecto de las razones y responsabilidad de la señora PRADO CARRASCAL.

Por otro lado, la ley 1474 de 2011 en su artículo 118 Reiteramos, si observamos el concepto de la conducta dentro del auto de apertura del proceso fiscal, no observamos que la calificación realizada a la señora PRADO CARRASCAL se haya realizado objetivamente, toda vez, que si bien es cierto que hace mención al nexo causal y los tipos de conductas aplicables a la responsabilidad fiscal, en ningún momento se realiza los criterios de tiempo, modo y lugar en que se determina la conducta, solo se señala que existen indicios serios que pueden demostrar una presunta responsabilidad, lo cual debió determinarse con exactitud y veracidad en la etapa de indagación preliminar e inclusive en la imputación realizada, lo cual brilló por su ausencia.

Las razones del proceso fiscal en contra de la prenombrada, se realiza con base a la falta de vigilancia, seguimiento y control del convenio N°003 de 2016, ante lo cual me permito manifestar y reiterar, uno, que la vigilancia existió en la medida que el número de usuarios determinados en la prestación del servicio estuviesen identificados, dos, el seguimiento se realizó en la constatación de la información presentada con base a la estratificación aplicada por ESPO S.A. que hasta el momento era irreprochable, tres, el control se realizó en la medida de que no se cancelaba o giraba un peso sin que estuviese autorizado por el supervisor del contrato, quien era el encargado de realizar el cotejo entre lo cobrado y pagado, éstas acciones derivadas de la conducta del ordenador del gasto, son razones suficientes para demostrar la ausencia de responsabilidad en los hechos imputados, como quiera, que la señora PRADO CARRASCAL no tenía conocimiento de la forma y tiempo en que se venían realizando otros periodos los pagos de más a la ESPO .S.A. ESP, pero en cambio la empresa se servicios públicos, si tenía conocimiento y consciencia de la irregularidad en la que venía actuando, al realizar actos de estratificación sin autorización del municipio y con eso, generaban las cuentas de cobro a la alcaldía, aquí, quien en verdad ha actuado de mala fe ha sido la empresa y no el Municipio y quien lo representó en el año 2016.

Así las cosas y bajo estos argumentos, solicito muy respetuosamente, se revoque la decisión en contra de la señora MIRIAM PRADO CARRASCAL y en su lugar, se proceda al archivo del proceso en su contra, o en si defecto, sea desvinculada del mismo.

Consideraciones

De la solicitud de reposición realiza por parte del apoderado de la señora Miriam Prado Carrascal, alcaldesa de Ocaña para el momento de los hechos generadores del daño que aquí se discute, se plantea que para que exista responsabilidad fiscal inicialmente se genera por una conducta dolosa o gravemente culposa, y describe cada una de las conductas y se menciona que la conducta de la señora Miriam Prado Carrascal, no encuadra en ninguna de las dos causales ya que, ella actuó con convencimiento invencible de que hacia lo correcto, al suscribir un convenio administrativo con la única empresa que presta los servicios públicos en el municipio de Ocaña, lo que le generó confianza legítima de que tenía que cumplir con lo ordenado en la ley 142 de 1994 y el decreto No.565 de 1996, pues omitir el pago de los subsidios sin justificación muy seguramente le podría generar sanciones

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small>	AUTO No: 148
	FECHA: 16 de mayo de 2024
	PÁGINA 33 DE 43
	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER
AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751	

administrativas y más, sin una figura jurídica contractual que era la que se venía ejecutando años atrás sin ningún reparo por parte de los entes de control.

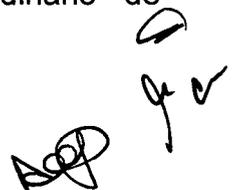
También se agrega que, *Reiteramos, si observamos el concepto de la conducta dentro del auto de apertura del proceso fiscal, no observamos que la calificación realizada a la señora PRADO CARRASCAL se haya realizado objetivamente, toda vez, que si bien es cierto que hace mención al nexo causal y los tipos de conductas aplicables a la responsabilidad fiscal, en ningún momento se realiza los criterios de tiempo, modo y lugar en que se determina la conducta, solo se señala que existen indicios serios que pueden demostrar una presunta responsabilidad, lo cual debió determinarse con exactitud y veracidad en la etapa de indagación preliminar e inclusive en la imputación realizada, lo cual brilló por su ausencia.*

Así las cosas la señora Miriam Prado, ejercía su deber como mandataria del municipio de Ocaña, por ende ordenadora del gasto y gestor fiscal, con base en lo anterior, asignó los recursos que se utilizaron para llevar a cabo el convenio No.003 de 2016, como gestor fiscal era su deber propender porque estos recursos se ejecutaran para la necesidad prevista, cumpliendo con las cláusulas contractuales estipulada por parte de la empresa quien iba a prestar el servicio, para lo cual designo un supervisor, que debía cumplir con lo estipulado en la ley para ejercer esas funciones y por ende llegar a la finalidad del contrato.

Una vez la Contraloría General de la República realiza control fiscal mediante auditoria para la vigencia 2016, se encuentra con esta observación que se le comunica en primera medida a la alcaldía municipal de Ocaña, en este orden la señora Miriam Prado alcaldesa para el momento de los hechos, informa a la empresa de servicios públicos ESPO SA, y hace una serie de reproches a la misma, diciendo que se desconocía como la Empresa estaba ejecutando el convenio No.003 de 2016.

El día 12 de diciembre de 2017, la alcaldesa Miriam Prado mediante un oficio con radicado interno 800-801-0390, le indica a la empresa prestadora de servicios ESPO SA, que la administración municipal está en la obligación de recuperar los recursos que se pagaron de más por concepto de subsidios en la vigencia 2016 y parte de 2017, estos recursos deben quedar en el fondo de solidaridad y retribución de ingresos hasta que se aclara la situación del hallazgo encontrado(folio 29 del proceso) (subrayado por este despacho), de la misma manera se pronuncia en el oficio radicado SIGEDOC 2019ER0034292(Folio 60 del proceso), donde en su punto No.2 se pronuncia "de la recuperación efectiva y no provisional de los dineros que corresponden a las presuntas deficiencias en la ejecución, supervisión del convenio No.003 de 2016.

El proceso de indagación preliminar surtió su término y dentro del mismo no se observó que la empresa prestadora de servicios ESPO SA y la alcaldía Municipal de Ocaña, lograra desvirtuar el hecho por lo cual este órgano de control procedió a continuar con el curso procedimental iniciando un proceso ordinario de responsabilidad fiscal.





CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 34 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Dentro de las etapas procesales se escuchó en versión libre a los presuntos, asegurando su defensa y debido proceso, solicitando el acervo probatorio necesario y no se logró desvirtuar el hecho, la alcaldía de Ocaña se pronuncia en varias ocasiones con la intención de recuperar esos recursos hasta que se esclarecieran los hechos que fueron la génesis de este proceso, lo que con el pasar del tiempo no se llevó a cabo.

Habiéndose surtido toda esta etapa y contando este órgano de control con la conducencia y pertinencia de la prueba y colocando como supuesto los argumentos de la alcaldesa para el momento de los hechos, de desconocer las actuaciones de la empresa prestadora de servicios ESPO SA, y haber actuado de buena fe, buscando los fines del estado al propender por las poblaciones menos favorecidas, se deja en entre dicho porque se omite o se es negligente a ejecutar la figura procedente para lograr esa intención.

Se puede traer a colación que, *Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.*

*En todos los casos en los que en la acusación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño. **Corte Constitucional mediante Sentencia C-644-11 de 31 de agosto de 2011, Magistrado Ponente Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.***

Por lo anterior este despacho razona, analiza y expresa si es necesario interpretar los elementos de la responsabilidad fiscal en sentido estricto y no amplio ante la omisión evidente de la señora alcaldesa, habiendo conocido el hecho no haber propendido por la recuperación efectiva y oportuna de los recursos para así cumplir con el objetivo esencial, causando así un detrimento patrimonial del estado con recursos del sistema general de participación- Agua potable y saneamiento básico.

En el caso concreto que nos ocupa, es importante mencionar que:

Nuestra carta magna precisa en su artículo No. 6 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.

Por lo que es pertinente indicar que de todo lo anterior se dan los elementos de responsabilidad fiscal existiendo Una conducta con culpa grave, un Daño patrimonial al estado y un Nexo causal.

A la calificación de la conducta de la señora MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL, identificada con cédula de ciudadanía 37.318.092 de Ocaña, quien en su calidad de Alcaldesa Municipal de Ocaña para la fecha de los hechos, ejerció como ordenadora del gasto en la suscripción del Convenio 03 de 2016, se hace



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 35 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

evidente que actuó con culpa grave, al verificarse su actuar negligente, ya que teniendo el deber de efectuarla, no realizó una adecuada verificación de la forma en que se estaban reconociendo los subsidios al servicio público de acueducto en los estratos 1 y 2, y que tal como lo reconoce en su propia versión libre, actuó de buena fe, al suscribir y ejecutar el convenio de la misma manera que, según ella, lo venían realizando las anteriores administraciones, creyendo entonces que la forma en la que se aplicaba la estratificación por parte de ESPO SA ESP, correspondía a la estratificación oficial de Ocaña.

Durante esta ejecución del Convenio Interadministrativo 03 de 2016, no se logró verificar que la Sra. PRADO CARRASCAL hubiese efectuado alguna gestión fiscal conducente a evitar el reconocimiento de los subsidios a los titulares de los predios cuyo nivel catastral no correspondía los estratos 1 y/o 2, o que previo a la liquidación del mencionado convenio, se hubiesen desplegado acciones tendientes a recuperar efectivamente esos subsidios irregularmente reconocidos, evitando con ello el pago de la totalidad de los recursos involucrados con el mencionado convenio.

Conclusión

De lo anterior, considera el Despacho que, los argumentos de defensa presentados por la señora Miriam Prado Carrascal, a través de apoderado de confianza, mediante recurso de reposición, no logran desvirtuar ninguno de los aspectos que conforman la declaración de responsabilidad fiscal realizada en contra del fallo No.093 de 06 de abril de 2024, por lo tanto, no se repondrá la decisión.

4. RECURSO DE REPOSICION DEL AUTO 0096 DE 03 DE ABRIL DE 2024, MEDIANTE SIGEDOC 2023ER0091653 DE 02 DE MAYO DE 2024, PRESENTADA POR EL APODERADO DE LA PRESUNTA RESPONSABLE FISCAL EMPRESA PRESTADORA DE SERVICIOS ESPO SA.

De la solicitud

La ESPO S.A. E.S.P. es la prestadora de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en el Municipio de Ocaña, para garantizar el acceso a dichos servicios a la población de menores recursos de acuerdo con la estratificación, se aplican los subsidios a la tarifa que contempla la ley 142 de 1994 especialmente en su capítulo III del Título VI.

La aplicación de estos subsidios en Ocaña se realiza a través del fondo de solidaridad creado por su concejo municipal creado por el Acuerdo N°23 de 1997, este se financia con las contribuciones y las transferencias, el artículo 99 de la Ley 142 de 1994 dispone que "...99.8. Cuando los Concejos creen los fondos de solidaridad para subsidios Y redistribución de ingresos y autoricen el pago de subsidios a través de las empresas, pero con desembolsos de los recursos que manejen las tesorerías municipales, la transferencia de recursos se hará en un plazo de 30 días, contados desde la misma fecha en que se expida la factura a cargo del municipio.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 36 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Para asegurar la transferencia, las empresas firmarán contratos con el municipio, En razón a lo anterior, se expidió el Acuerdo N°10 del 14 de diciembre de 2015 para establecer el año 2016 y los factores de subsidios y de aporte solidario para los servicios públicos domiciliario de acueducto alcantarillado y aseo vigencia 2016. El Acuerdo N°10 del 12 de diciembre de 2016 que establece los factores de subsidios y de aporte solidario para los servicios públicos domiciliario es de acueducto alcantarillado y aseo, y se suscribió el convenio N°003 del 15 de enero de 2016.

FRENTE A LA ACREDITACIÓN DE LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL

a. Frente al presunto Daño Patrimonial:

Al respecto, se señala en primer lugar que actualmente el municipio de Ocaña carece de estratificación en varios de los sectores que comprenden el área urbana, toda vez que, en el municipio de Ocaña Norte de Santander, la Estratificación Socioeconómica fue adoptada mediante el Decreto No.210 del 28 de junio de 1996 por lo tanto dicha estratificación con la información sobre predios y estratos socioeconómicos que contiene esta norma se encuentra ampliamente desactualizada.

Por ende, hay sectores que actualmente carecen de estrato socio económico, lo cual se puede observar en los diferentes certificados de estatificación emitidos por la alcaldía que los usuarios allegan a la Empresa, los cuales en uno de sus apartes dice NO REGISTRA ESTRATO ABOGADOS Mi representada que cumple con la garantía constitucional que protege la vida en condiciones dignas, y en este caso el acceso a los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, de los usuarios de los estratos más bajos.

De no realizarse la estratificación provisional se atentaría contra el acceso a los servicios públicos y el derecho al agua de los usuarios de estratos 1 y 2 en el municipio de Ocaña, como si ha hecho la administración municipal al negarse a responder por los subsidios aplicados por la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO S.A. E.S.P. a los predios correspondientes a los estratos 1 y 2, a quienes concedió en la facturación mensualmente el subsidio a las tarifas de acueducto, alcantarillado y aseo, en cumplimiento de la ley 142 de 1994 art.11. "Función social de la propiedad en las entidades prestadoras de servicios públicos. Reglamentado por el Decreto Nacional 2668 de 1999, Reglamentado por el Decreto Nacional 1987 de 2000. Para cumplir con la función social de la propiedad, pública o privada, las entidades que presten servicios públicos tienen las siguientes obligaciones: (...)11.3. Facilitar a los usuarios de menores ingresos el acceso a los subsidios que otorguen las autoridades.", por lo que la empresa ha cumplido con lo que corresponde al aplicar los subsidios correspondientes a los estratos 1 y 2 pero no le corresponde asumir la carga del financiamiento de los subsidios.

De acuerdo con lo dispuesto en la Ley 142 de 1994 en su Artículo 5. ..Competencia de los municipios en cuanto a la prestación de los servicios públicos. Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos: 5.3. Disponer el otorgamiento de subsidios a los usuarios de menores ingresos, con cargo al presupuesto del municipio, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 60/93 y la presente Ley." Art 366 y 368 cp.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 37 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Por mandato constitucional y legal la responsabilidad del otorgamiento y financiamiento de los subsidios de servicios públicos y es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. La ESPO S.A, aplicó correctamente el decreto 210 del 28 de junio de 1996, por medio del cual se aprobó y adoptó la estratificación socioeconómica del municipio de Ocaña; sin embargo, durante estos últimos 28 años, se han presentado muchos cambios y transformaciones en cuanto a crecimiento poblacional, crecimiento urbanístico, cambios radicales en los predios, cambios de uso y otros aspectos, realidad que difícilmente esté acorde con el decreto 210 del 298 de junio de 1996. Igualmente se debe recordar la obligación legal de actualizar la estratificación socioeconómica y de actualizar la base catastral del municipio es la administración municipal de Ocaña; por ello lo usuarios subsidiarles no pueden verse afectados por situaciones relacionadas con la falta de planeación y gestión territorial. Adicionalmente la empresa de servicios públicos de Ocaña ESPO S.A. "E.S.P.", tampoco puede verse afectada por la falta de gestión y planeación de la administración municipal, en relación con la actualización de la estratificación socioeconómica y de la base catastral, pues como bien lo precisó la SSPD, la empresa no puede trabajar a pérdida en virtud de los principios de eficiencia y suficiencia financiera. En virtud de lo anterior y considerando lo contemplado en el artículo 34 de la ley 142 de 1994.

De igual manera, es necesario precisar que las empresas de servicios públicos se encuentran legalmente facultadas para establecer y asignar estrato socioeconómico que le corresponda a un predio, cuando el municipio no lo hubiere asignado mediante decreto de estratificación, tal y como se puede concluir del concepto SSPD-OJ-2015-526, expedido por la SSPD.

Siendo importante aclarar la responsabilidad de asociar el código o número predial con la identificación del suscriptor, para el reporte de estratificación y cobertura que es cargado al Sul - alcaldía, como requisito para la certificación en el manejo de los recursos del SGP APSB. Aunado a ello la Superservicios al respecto se pronunció mediante respuesta con radicado No. 2018421111191, reconociendo la facultad transitoria y ante la carencia de estratificación, atribuyendo a las E.S.P. de manera excepcional, la facultad de estratificar, para el caso de ESPO S.A., señaló; "De tal suerte que es indiscutible que la estratificación socioeconómica del municipio de Ocaña se encuentra desactualizada, y por ello la empresa se encuentra facultada para asignarle estrato socioeconómico a aquellos predios que no tienen estrato socioeconómico asignado para poder facturar los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo efectivamente prestados" tal y como lo precisó la Superservicios en la respuesta emitida bajo el radicado No. 2018421111191.

Todo lo anterior en concordancia con los criterios fijados por la Superservicios mediante concepto 695 de 2019. Igualmente, la empresa, cumple con lo contemplado en el decreto 302 del 2000, compilado en el decreto 1077 de 2015, en los concerniente a obtener la conexión de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado que son los requisitos exigibles por la ley. En virtud de lo anterior, la empresa de servicios públicos de Ocaña ESPO S.A "E.S.P" en cumplimiento de los servicios de neutralidad, accesibilidad, planeación, eficiencia, calidad, continuidad, cobertura, transparencia; viene incorporando a su base de datos algunos usuarios y/o suscriptores, actualizando información de suscriptores y usuarios en especial, otorgando acceso a aquellos usuarios que por sus características y condiciones socioeconómicas sean subsidiarles, independientemente de que la administración municipal de Ocaña no los considere de derecho a recibir subsidios, por el solo hecho de no estar incluidos en el decreto 210 del 28 de junio de 1996 y de no estar identificados catastralmente.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 38 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

La Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO S.A. E.S.P en cumplimiento de la ley 142 de 1994 art. 11, ha cumplido con lo que corresponde al aplicar los subsidios de acuerdo con los porcentajes estipulados a los estratos 1 y 2. ESPO S.A. E.S.P, aplicando el subsidio a la tarifa, otorgando el beneficio a los usuarios, garantizándoles el acceso a los servicios. Es manifiesto que el Decreto No.210 del 28 de junio de 1996 fue el último acto administrativo por medio del cual se adoptó la estratificación socioeconómica en el municipio. De tal manera que es indiscutible afirmar que la estratificación socioeconómica del municipio de Ocaña se encuentra desactualizada, y por ello la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE OCAÑA ESPO S.A E.S.P se encuentra facultada y obligada para asignarle estrato socioeconómico a aquellos predios que no tienen asignado, a fin de facturar los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo efectivamente prestados, tal y como se precisó con anterioridad. La Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO S.A E.S.P. siempre desarrolló lo contemplado en CONVENIO N°03 celebrado entre el municipio de Ocaña y la ESPO, respecto a las OBLIGACIONES DE LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE OCANA ESPO S.A. "ESP" Ante el Secretario de Hacienda del municipio de Ocaña fueron enviadas las cuentas de cobro mensuales correspondientes al periodo 2016. Anexándose a los mismos y haciendo parte integral de la cuenta de cobro, los memorandos internos suscritos por el Jefe de Sistemas de la ESPO S.A "E.S.P". en los que se establece la relación de los valores de contribuciones por concepto de los servicios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo, igualmente la relación de subsidios por estrato 1 y 2, especificándose en cada caso el valor referencia cargo fijo, el cargo fijo del subsidio o contribución, el valor referencia consumo, consumo de la contribución o subsidio en cada caso y valor total tanto de contribuciones como de subsidios, para los servicios de acueducto y alcantarillado, y para aseo los valores de referencia tarifa y contribución y subsidio tarifa, los subsidios para estrato 1 y 2, así mismo, el total de SUBSIDIOS por servicio y un CD que contiene la relación pormenorizada de los usuarios beneficiados con los subsidios con su respectiva estrato y relación de contribuyentes.

Siendo imposible que se configure un nexo causal entre el presunto daño y el cumplimiento cabal de la normativa que ha adelantó la ESPO S.A, respecto a la aplicación de los subsidios de acuerdo con los porcentajes estipulados a los estratos 1 y 2, tomando en cuenta el subsidio a la tarifa, otorgando el beneficio a los usuarios, garantizándoles el acceso a los servicios a quienes más lo necesitan.

Petición

Por lo expuesto, solicito se revoque el auto del 03 de abril de 2024 que falló con responsabilidad fiscal de forma solidaria, a título de culpa grave a mi representada dentro del proceso de la referencia, por no existir transgresión a las normas, en consideración a que se trata de una obligación que surge a fin de garantizar el acceso a los servicios públicos y el derecho al agua de los usuarios de estratos 1 y 2 en el municipio de Ocaña.

Consideraciones

Dentro del proceso de responsabilidad fiscal la empresa de servicios ESPO S.A, en su etapa procesal del derecho de defensa viene haciendo énfasis en la circular expedida por la superintendencia de servicios públicos , para lo cual este despacho se pronuncio en el fallo 0096 de fecha de 03 de abril de 2024 donde se describe



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 39 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

Que, para esta colegiada la empresa ESPO S.A, ha mal interpretado lo expresado por la superintendencia de servicios, ya que se habla de ciertos requisitos para que la empresa prestadora del servicio pueda asignar una estratificación, pero también aclara que esa estratificación solo se puede otorgar a **solicitud del usuario o en caso de que los predios sean nuevos y el municipio no cuente con una estratificación específica para estos**, con el fin de prestar el servicio de forma efectiva y buscar los fines del estado.

En lo anterior se resalta con negrilla los criterios necesarios para que una empresa prestadora de servicios pueda realizar una estratificación específica, en este caso concreto es de conocimiento para este despacho que el municipio de Ocaña Norte de Santander, ha crecido conforme a la estratificación existente para la fecha de los hechos generadores del daño que aquí se plantean, por lo que a la empresa le corresponde otorgar esa estratificación con el fin de prestar el servicio, lo que no da lugar al daño presentado ya que los subsidios que se brindaron si estaban estratificados dentro el decreto municipal No.210 de 28 de junio de 1996, que, en el entendido que el documento este desactualizado no era óbice para que se tomase como el documento oficial de estratificación en el municipio de Ocaña, por lo cual la empresa ESPO S.A, debía basarse en él para poder facturar y otorgar el beneficio de subsidios a los estratos 1 y 2; pero por el contrario realiza facturación como estratos 1 y 2, a predios que estaban estratificados para 1996 en estratos 3 y 4.

¿Se pregunta este ente de control como un bien que cuenta desde esa fecha con esta estratificación en la actualidad en vez de mejorar desmejora?, partiendo de dicha pregunta es menester recalcar que no es procedente para este despacho que la empresa ESPO S.A, haya arbitrariamente estratificado sin tener en cuenta la estratificación base.

En cuanto al enunciado de la culpa grave, en la sentencia C-840 del 2001 con ponencia del Magistrado Jaime Araujo Rentería se apuntó que la conducta activa u omisiva, imputable al autor del daño, dolosa o culposa se refería a la potestad funcional, reglamentaria o contractual de un servidor público o de un particular que autorizado legalmente despliegue gestión fiscal, en ejercicio de la cual, o con ocasión de ella, genere un daño al patrimonio del Estado; "Por lo tanto, en cada caso se impone examinar si la respectiva conducta guarda alguna relación para con la noción específica de gestión fiscal, bajo la comprensión de que ésta tiene una entidad material y jurídica propia que se desenvuelve mediante planes de acción, programas, actos de recaudo, administración, inversión, disposición y gasto, entre otros, con miras a cumplir las funciones constitucionales y legales que en sus respectivos ámbitos convocan la atención de los servidores públicos y los particulares responsables del manejo de fondos o bienes del Estado"

La conducta sobre la que se califica el daño es la gravemente culposa o la dolosa cometida por el agente que realice gestión fiscal, Respecto a la culpa grave, y de acuerdo con la decisión adoptada por la Corte Constitucional, debe remitirse a lo establecido en la Ley civil.

Handwritten signature and initials



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 40 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

La primera define la culpa grave como aquella que: “consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios”.

La doctrina especializada en el tema de la responsabilidad fiscal ha señalado que existe culpa fiscal, es decir culpa grave, cuando el agente, actúa en contravía de los principios de la gestión fiscal, o de los principios de la función pública, al exponer lo siguiente:

“En tal sentido hemos considerado que en lo relativo a la determinación de la responsabilidad fiscal, la culpa se concreta en la violación de tales principios o en la violación de los principios rectores de la responsabilidad administrativa, considerando además que los encargados de tal gestión tienen la carga probatoria de acreditar la diligencia y cuidado en el desarrollo de esta”.

Igualmente, se ha indicado al respecto que, no basta con la simple violación de los Principios Constitucionales, de la gestión fiscal y de la función administrativa, ya que además debe verificarse el incumplimiento de un deber legal directo, al señalar que:

“La culpa fiscal implicará siempre la violación de los principios de gestión fiscal, pero la determinación de esta exigirá siempre, identificar una norma imperativa que imponga un deber de conducta al gestor fiscal, norma cuyo incumplimiento permitirá determinar con certeza la existencia de culpa fiscal”.

En este mismo sentido, deberá calificarse la conducta desplegada por la persona jurídica ESPO S.A. ESP NIT 800.245.344, quien en virtud del Convenio Interadministrativo 03 de 2016, en consideración de este Despacho actuó con culpa grave, ya que teniendo el deber de aplicar dentro del proceso de facturación del servicio de acueducto, la estratificación socioeconómica oficial del municipio de Ocaña, decidió unilateralmente efectuar su propia estratificación, sin que para ello mediara autorización alguna por parte de la Alcaldía Municipal de Ocaña, o de alguna otra autoridad competente, y promoviendo con ello que dentro de la facturación se reconocieran subsidios a suscriptores del servicio cuyos predios no se encontraban estratificados en los niveles 1 o 2 de la base catastral oficial del municipio, subsidios que posteriormente cobró y recaudó a su favor, en desmedro de los recursos del Sistema general de Participaciones del municipio de Ocaña, contribuyendo entonces a la conformación del daño patrimonial a los recursos del municipio de Ocaña, con ocasión de la gestión fiscal desplegada por el ordenador del gasto y el supervisor del convenio.

Conclusión

Considera el Despacho que, con los argumentos de defensa presentados la empresa prestadora de servicios ESPO SA, mediante apoderado de confianza, haciendo uso del recurso de reposición, no logró desvirtuar los aspectos que conforman la declaración de responsabilidad fiscal realizada en su contra con

 CONTRALORÍA <small>GENERAL DE LA REPÚBLICA</small>	AUTO No: 148
	FECHA: 16 de mayo de 2024
	PÁGINA 41 DE 43
	GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER
AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751	

relación a el Fallo 096 de 03 de abril de 2024, por lo tanto, no se repondrá tal decisión.

Conforme las consideraciones precedentes, la Gerencia Departamental Colegiada del Norte de Santander de la Contraloría General de la República,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER la decisión tomada en el fallo con Responsabilidad Fiscal 0096 de 03 de abril de 2024, expedido dentro del Proceso Ordinario No. PRF-2019-00763, y por lo tanto no revocar el fallo de responsabilidad fiscal y mantener como vinculados al fallo, a las siguientes personas naturales y jurídicas.

- **MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL**, alcaldesa de Ocaña para la época de los hechos, identificada con C.C. 37.318.092 de Ocaña, en su calidad de ordenadora del gasto y al suscribir el acta de liquidación como cumplida a satisfacción y sin saldos a favor de la entidad territorial a su cargo, en virtud del Convenio No. 03 del 15 de enero de 2016 celebrado por el municipio de Ocaña, Norte de Santander y la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO S. A. – ESP
- **JUAN BERNARDO VELASQUEZ PORTILLA**, Secretario de Planeación del Municipio de Ocaña para la época de los hechos, identificado con C.C. 88.141.084 de Ocaña, en su calidad de Supervisor Técnico de la ejecución del Convenio 03 de 2016.
- **EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE OCAÑA ESPO S.A.**, NIT 800.245.344-2, Sociedad Anónima, constituida mediante Escritura Publica No 246 del 13 de octubre de 1994, otorgada en la Notaria Segunda de Ocaña, inscrita en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio de Ocaña, bajo el No 613 del libro IX en la página No 40, con Matricula Mercantil No 49-004652-4., a través de su representante legal, en su calidad de contratista y operador de los servicios públicos domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo, en virtud del Convenio No. 03 del 15 de enero de 2016 celebrado por el municipio de Ocaña, Norte de Santander y la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO S. A. – ESP.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral primero del fallo con responsabilidad fiscal 0096 del 03 de abril de 2024, exclusivamente en lo que atañe al señor Juan Bernardo Velásquez Portillo, el cual quedará de la siguiente manera:

“PRIMERO: FALLAR CON RESPONSABILIDAD FISCAL de forma solidaria, a título de CULPA GRAVE, dentro del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal, No. PRF-2019-00763, que se adelanta con ocasión del daño patrimonial





CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 42 DE 43

GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

causado al municipio de Ocaña, por los pagos irregulares realizados al convenio 003 de 2016, subsidios para servicios públicos a los estratos 1 y 2, por la suma indexada de DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS OCHO PESOS M/CTE (\$ 237.997.908), contra:

- **MIRIAM DEL SOCORRO PRADO CARRASCAL**, alcaldesa de Ocaña para la época de los hechos, identificada con C.C. 37.318.092 de Ocaña, en su calidad de ordenadora del gasto y al suscribir el acta de liquidación como cumplida a satisfacción y sin saldos a favor de la entidad territorial a su cargo, en virtud del Convenio No. 03 del 15 de enero de 2016 celebrado por el municipio de Ocaña, Norte de Santander y la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO S. A. – ESP.
- **JUAN BERNARDO VELASQUEZ PORTILLA**, Secretario de Planeación del Municipio de Ocaña para la época de los hechos, identificado con C.C. 88.141.084 de Ocaña, en su calidad de Supervisor Técnico de la ejecución del Convenio 03 de 2016, el cual cubrirá su responsabilidad solidaria hasta el valor de Doscientos diecisiete millones ochocientos veintidós seiscientos treinta y ocho (\$217.822.638), tal como se motivó en el presente proveído.
- **EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE OCAÑA ESPO S.A., NIT 800.245.344-2**, Sociedad Anónima, constituida mediante Escritura Publica No 246 del 13 de octubre de 1994, otorgada en la Notaria Segunda de Ocaña, inscrita en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio de Ocaña, bajo el No 613 del libro IX en la página No 40, con Matricula Mercantil No 49-004652-4., a través de su representante legal, en su calidad de contratista y operador de los servicios públicos domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo, en virtud del Convenio No. 03 del 15 de enero de 2016 celebrado por el municipio de Ocaña, Norte de Santander y la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO S. A. – ESP.

TERCERO: NEGAR la solicitud de nulidad presentada por el tercero civilmente responsable ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, en consideración a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: MANTENER en la presente providencia en calidad de tercero civilmente responsable a la siguiente Compañía de Seguros, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

- ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA Póliza No. 400-64-994000001525, con vigencia desde el 31 de mayo de 2016 al 31 de mayo de 2017, por un valor asegurado de CIENTO MILLONES DE PESOS \$100.000.000.00 M/C, con riesgo amparado de cobertura global de manejo delitos contra la administración, deducible del 10%.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

AUTO No: 148

FECHA: 16 de mayo de 2024

PÁGINA 43 DE 43

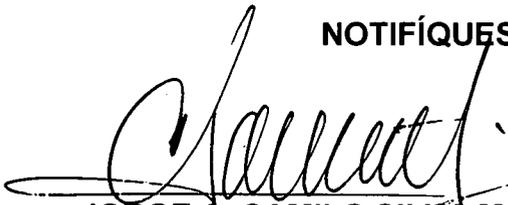
GERENCIA DEPARTAMENTAL COLEGIADA DE NORTE DE SANTANDER

AUTO QUE RESUELVE RECURSOS PRESENTADOS FRENTE AL FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL 0342 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2023 DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No 2018-00751

QUINTO: EN FIRME la presente decisión continuar con los tramites ordenados en la parte resolutive del Fallo con Responsabilidad Fiscal del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No. 2019-0763.

SEXTO: NOTIFICAR Por Estado el presente Auto, a través de la Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada de Norte de Santander, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011.

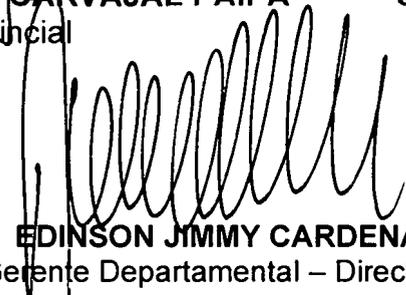
NOTIFÍQUESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE


JORGE A. CAMILO SILVA MANTILLA
Contralor Provincial


SERGIO ENRIQUE SANCHEZ DIAZ
Contralor Provincial


ADRIANA CRISTINA CARVAJAL PAIPA
Contralora Provincial


JHON STEVEN PATIÑO AVILA
Contralor Provincial


EDINSON JIMMY CARDENAS DAZA
Gerente Departamental – Directivo ponente

Proyectó: Estefania Chinchilla Guerrero
Profesional G-1

Revisó: Oscar Gerardo Peñuela Lozano
Coordinador Grupo de Responsabilidad Fiscal