



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 1 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

TRAZABILIDAD	2017IE0063274//2018IE0040144
CUN SIREF	AC-80472-2017-22887
CÓDIGO SAE	<u>PRF-2018-00833</u>
ENTIDAD AFECTADA	MUNICIPIO DE CIÉNAGA Nit. 891.780.043-5
CUANTÍA DEL DAÑO	OCHOCIENTOS SESENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SESENTA Y SIETE PESOS (\$865.466.067.00)
PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES	EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DÍAZ CC 12.634.097 de Ciénaga, en su calidad de Alcalde Municipal para la época de los hechos LUIS ANDRES OSPINA DAZA CC7.143.116 de Santa Marta, en su calidad de Secretario de Educación de la Alcaldía de Ciénaga, para la época de los hechos IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES Nit. 819.005.113-8, en su calidad de contratista
TERCEROS CIVILMENTES RESPONSABLES	LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. Nit. 860.028.415-5 LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS Nit. 860.002.400-2

I. ASUNTO.-

Proceden los Directivos de la Gerencia Departamental Colegiada del Magdalena de la Contraloría General de la República, a decidir de fondo el Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No. PRF-2018-00833, con ocasión del presunto daño patrimonial generado por pagos indebidos dentro del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, suscrito entre la Alcaldía Municipal de Ciénaga y la Iglesia Centro Cristiano de Avivamiento Ad para las Naciones, previo lo siguiente:

II. COMPETENCIA.-

En lo concerniente al factor objetivo, referido a la materia o asunto que se trata, se debe partir del artículo 267 de la Constitución Política, que refiere a la función pública que ejerce la Contraloría General de la República de vigilar la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación. Es de resaltar que los hechos materia de investigación en el presente proceso comprenden el uso de recursos de la Nación, específicamente del Sistema General de Participaciones (componente educación), por lo que corresponde a este Ente de Control Fiscal, su conocimiento.

Respecto la competencia de las dependencias de este órgano de control para adelantar el procedimiento, se tiene que en aplicación de lo dispuesto por el numeral 4 del artículo 23 de la Resolución Organizacional No. 748 de 26 de febrero de 2020, corresponde a esta Gerencia la investigación de estos hechos, debido a que los recursos públicos investigados (SGP) fueron ejecutados en la jurisdicción del Departamento del Magdalena.

III. ANTECEDENTE.-

Los hechos que originaron la presente actuación se conocieron por traslado que hiciera el Grupo de Vigilancia Fiscal de esta Gerencia, del expediente de la Indagación Preliminar No. ANT_IP-



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 2 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

2017-01240, adelantada por dicho grupo, a efectos de investigar hechos conocidos dentro del proceso auditor que se hiciera al municipio de Ciénaga.

Por medio de oficio con radicado 2018IE0040144 del 28 de mayo de 2018, se asignó para el trámite a DIEGO ALEJANDRO VARGAS BÁEZ como Directivo y al funcionario CARLOS MAURICIO TRIGOS ORTIZ como sustanciador, en aras que se iniciara y se llevara hasta su culminación la actuación administrativa correspondiente.

Mediante Auto No. 270 del 24 de julio de 2018, se reasignó el directivo en conocimiento del presente proceso, quedando a cargo de la doctora NIRMA CHICRE DE NOGUERA, en su calidad de Contralora Provincial.

Mediante Auto No. 430 del 15 de noviembre de 2018, se reasignó el directivo en conocimiento del presente proceso, quedando a cargo del doctor MIGUEL ANTONIO MOSCARELLA, en su calidad de Gerente Departamental encargado.

Mediante Auto No. 167 del 06 de mayo de 2019, se reasignó el directivo en conocimiento del presente proceso, quedando a cargo del doctor JUAN CARLOS CASTRO ARIAS, en su calidad de Gerente Departamental.

Que el 01 de julio de 2020 tomó posesión del cargo de Gerente Departamental de Magdalena la doctora IVETH CASTAÑO DUARTE, quién, en virtud de lo dispuesto en la Resolución Orgánica 6541 de 2012 asumió los asuntos a cargo del gerente saliente, quedando por consiguiente bajo su conocimiento el proceso en cuestión.

Que el 28 de febrero de 2023 tomó posesión del cargo de Gerente Departamental de Magdalena el doctor IVÁN GUILLERMO MAESTRE CABALLERO, quién, en virtud de lo dispuesto en la Resolución Orgánica 6541 de 2012, asumió los asuntos a cargo del gerente saliente, quedando por consiguiente bajo su conocimiento el proceso en cuestión.

IV. HECHOS IRREGULARES

Los hechos materia de la presente actuación consisten en el presunto daño patrimonial generado por presuntos pagos indebidos dentro del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, suscrito entre el MUNICIPIO DE CIÉNAGA y la IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES, cuyo objeto consistió en la *"Prestación de servicios educativos a través de la implementación de estrategias de desarrollo educativo pedagógico para la atención de 1.078 niños, niñas y jóvenes de la zona rural alta del Municipio de Ciénaga por valor hasta por la suma de \$2.091.147.416 y plazo inicial pactado en 3.000 horas.*

Posteriormente, mediante Otrosí No. 01 suscrito el 18 de julio de 2016, se modificó el contrato, en el sentido de reducir el número de beneficiarios, pasando de 1.078 a 970 alumnos. Se adicionaron dos párrafos a la cláusula cuarta y se modificó el texto de la cláusula quinta, además de agregarle un párrafo, por el cual se entiende que se modificó el valor del contrato a la suma de \$1.883.532.421.

El equipo auditor tuvo como irregulares los pagos efectuados al contratista, en razón a que, verificados los soportes puestos a disposición no se prestaron la totalidad de los componentes, no se contrató la totalidad del personal docente y no se contrató la totalidad del personal administrativo/operativo, planteados dentro de la canasta educativa ofertada.

Conforme lo anterior, el auditor efectuó el cálculo del detrimento teniéndose en cuenta las prestaciones efectivamente entregadas soportadas a ese momento, con base en la canasta



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 3 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

educativa contratada, arrojando como resultado un presunto mayor valor pagado de \$570.344.013.00.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Los artículos 267 y 268 numeral 5° de la Carta Política, alusivos a que la vigilancia de la gestión fiscal de la Administración corresponde a la Contraloría General de la República, y que es atribución del Contralor establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma.

El Estado Social de Derecho, impone la garantía de la efectividad de los derechos de los asociados, como fin principal del Estado¹, lo que genera una obligación de actuación por parte de todas las autoridades públicas, para la realización de ese fin, sobre la base del acatamiento de los principios, derecho y deberes consignados en la Constitución Nacional, median su aplicación prevalente en las actuaciones y procedimientos que adelanten las entidades públicas.

El artículo 6 de la Constitución Política señala que, los particulares son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, y los servidores públicos por la misma causa, así como por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

El artículo 209 de la norma superior, dispone que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

El marco de la responsabilidad fiscal opera dentro de un límite preciso y circunscrito por la Carta Política, disponiendo que el control fiscal es una función pública, que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación. Dicho control se ejercerá en forma posterior y selectiva conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley.

El artículo 268 *ibídem*, sobre las atribuciones del Contralor General de la República, en el numeral 5 señala la de: "Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción Coactiva sobre los alcances deducidos de la misma, facultades que a su vez tienen asiento en la función pública de vigilancia y control sobre la gestión que realicen los servidores públicos o los particulares en relación con los bienes y recursos estatales puestos a su cargo".

La Ley 42 de 1993 en su artículo 8 describe los principios de la gestión fiscal, y en el artículo 49 asigna a la Contraloría General de la República, la vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación.

El Decreto Ley 267 de 2000 en su artículo 6, señala que, en ejercicio de su autonomía administrativa, le corresponde a la Contraloría General de la República definir todos los aspectos relacionados con el cumplimiento de sus funciones en armonía con los principios consagrados en la Constitución

Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Parte primera procedimiento administrativo.

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

¹Artículo 2 de la Constitución Política.

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

gestión pública. Subsección II Artículos 106 al 109 y Subsección III del artículo 110 al 120. (Modificaciones a la regulación del procedimiento ordinario y disposiciones comunes al procedimiento ordinario y verbal de responsabilidad fiscal).

VI. NATURALEZA JURÍDICA DE LA ENTIDAD AFECTADA. -

La entidad afectada con la causación del detrimento patrimonial es el MUNICIPIO DE CIÉNAGA, entidad territorial identificada con Nit 899.999.001-7, que actualmente se encuentra representada por su Alcalde Municipal, señor LUIS TETE SAMPER.

VII. VIGENCIA DE LA ACCIÓN FISCAL-

Señala el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, que la acción fiscal prescribe si dentro de los cinco (5) años siguientes contados a partir del auto de apertura, no se ha dictado providencia en firme que la declare.

Para el caso que nos ocupa, se tiene como fecha final, el 18 de septiembre de 2023, cinco (5) años contados a partir de la fecha de apertura del presente proceso, Auto 350 del 18 de septiembre de 2018.

Para los efectos anteriores, se debe tener en cuenta que mediante la Resolución Reglamentaria Ejecutiva REG-EJE-0063-2020 y Resolución Reglamentaria Ejecutiva REG-EJE-0064-2020, expedidas por el Contralor General de la República, por efectos de la emergencia sanitaria del Covid-19, se suspendieron los términos procesales a partir del 16 de marzo del 2020.

Así mismo, mediante Resolución Reglamentaria Ejecutiva REG-EJE-0070-2020 del Contralor General de la República, acatada por esta Gerencia Departamental Colegiada del Magdalena mediante Auto 125 del 14 de julio de 2020, los términos procesales se reanudaron a partir del 15 de julio del 2020, estando la suspensión vigente durante cuatro (4) meses.

VIII. RELACION DEL MATERIAL PROBATORIO. -

El material probatorio relevante que se allego con el antecedente fiscal, y que se ha recaudado durante la investigación es el siguiente:

Documentales:

- Oficio 2018IE0040144 del 28/05/2018 asignación antecedente y un (1) folio anexo (folio 1-2 CP)
- Carpeta con cincuenta y tres (53) folios y cuatro (4) medios magnéticos (CD), contentiva del expediente administrativo de la indagación preliminar No. ANT_IP-2017-01240 (Cuaderno anexo)
- Oficio 2018ER0117504 del 08/11/2018 y anexos, remitido por el Centro Avivamiento Ad para las Naciones, respuesta a solicitud de información (folios 46-48 CP)
- Oficio 2019ER0038764 del 22/04/2019 y anexos, remitido por el la Alcaldía Municipal de Ciénaga, respuesta a solicitud de información (folios 55-56 CP)
- Oficio 2019ER0044202 del 06/05/2019 y anexos, memorial de descargos presentado por Edgardo de Jesús Pérez (folios 57-68 CP)



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 5 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

- Oficio 2021ER0105398 del 12/08/2021 y anexos, remitido por el la Alcaldía Municipal de Ciénaga, respuesta a solicitud de información (folios 124-129 CP)

Versiones libres:

- Acta de diligencia de versión libre de Luis Andrés Ospina Daza del 20 de junio de 2019 (folio 74 CP)
- Acta de diligencia de versión libre de Edgardo de Jesús Pérez, video y audio del 28 de septiembre de 2020 (folios 101-102 CP)

Testimoniales:

- Acta de diligencia de recepción del testimonio del señor Álvaro José Aguirre Juvinao, CC12.632.886 de Ciénaga rendido el 30 de septiembre de 2020 (folios 103-104 CP)

Informes Técnicos:

- Oficio 2022IE0085917 del 05/09/2022 informe de apoyo técnico y anexos rendido por la profesional de apoyo (folios 146-153 CP)
- Oficio con radicado 2022IE0116322 del 21/11/2022 aclaración y complementación de informe de técnico (folios 170-172 CP)

IX. ACTUACIONES PROCESALES PREVIAMENTE SURTIDAS

Por Auto 350 del 18 de septiembre de 2018 (folio 12-14 CP), se dio apertura al presente proceso, vinculándose como presuntos responsables a:

EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DÍAZ CC 12.634.097 de Ciénaga, en su calidad de Alcalde Municipal para la época de los hechos

LUIS ANDRES OSPINA DAZA CC 7.143.116 de Santa Marta, en su calidad de Secretario de Educación de la Alcaldía de Ciénaga, para la época de los hechos

IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES
Nit. 819.005.113-8, en su calidad de contratista

Terceros civilmente responsables:

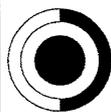
LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS
Nit. 860.028.415-5

LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.
Nit. 860.028.415-5

Conforme lo establece el artículo 49 de la Ley 610 de 2000, se solicitó a la Secretaría Común de esta Gerencia Departamental la **notificación personal del auto de apertura**, el cual luego de recibidas las respectivas evidencias, se validó que fue notificado **de la siguiente forma**:

A los presuntos responsables:

- EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DÍAZ
CC 12.634.097 de Ciénaga



POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

Acta de notificación personal de fecha 09 de octubre de 2018 (folio 32 CP).

- LUIS ANDRES OSPINA DAZA
CC 7.143.116 de Santa Marta

Notificación por Aviso No. 101 de 2018, efectuada mediante oficio con radicado 2018EE0123273 del 10 de octubre de 2018, entregada efectivamente el 22 de octubre de 2018.

- IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES
Nit. 819.005.113-8

Acta de notificación personal de fecha 02 de octubre de 2018 (folio 28 CP).

A los terceros civilmente responsables:

- LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS
Nit. 860.028.415-5

Comunicación de vinculación, efectuada mediante oficio con radicado 2018EE0114457 del 24 de septiembre de 2018, entregada efectivamente el 27 de septiembre de 2018.

- LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.
Nit. 860.028.415-5

Comunicación de vinculación, efectuada mediante oficio con radicado 2018EE0114460 del 24 de septiembre de 2018, entregada efectivamente el 27 de septiembre de 2018.

Luego del correspondiente trámite procesal, y agotada la etapa probatoria, por medio de Auto 433 del 27 de diciembre de 2022, **se imputó** responsabilidad fiscal a los presuntos antes mencionados, de forma solidaria, en cuantía de **QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL CIENTO NOVENTA Y DOS PESOS MCTE (\$595.469.192.00)**.

El **auto de imputación** fue notificado de la siguiente manera:

A los presuntos responsables:

- EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DÍAZ
CC 12.634.097 de Ciénaga

Notificación electrónica de providencia a su apoderado especial, MAIKOL GRANDETT GASTELBONDO, de fecha 12 de enero de 2023².

- LUIS ANDRES OSPINA DAZA
CC 7.143.116 de Santa Marta

Notificación electrónica de providencia a su apoderado especial, MARCIO ALEJANDRO ROSALES AVENDAÑO, de fecha 12 de enero de 2023³.

² Notificación electrónica de providencia radicado 2023EE002807 folios 197-203 C.P. Tomo II

³ Notificación electrónica de providencia radicado 2023EE002812 folios 204-210 C.P. Tomo II



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 7 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

- IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES
Nit. 819.005.113-8

Notificación electrónica de providencia a su defensor de oficio, JUAN ALBERTO GIL GARAVITO, de fecha 13 de enero de 2023⁴.

A los terceros civilmente responsables:

- LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.
Nit. 860.028.415-5

Notificación electrónica de providencia a su apoderado especial, VÍCTOR ANDRÉS GÓMEZ ANGARITA, de fecha 12 de enero de 2023⁵.

- LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS
Nit. 860.028.415-5

Conforme el artículo 291 del Código General del Proceso, mediante notificación electrónica al correo electrónico: notificacionesjudiciales@previsora.gov.co, de fecha 12 de enero de 2023⁶.

Notificado el auto de imputación, agotado el termino de traslado para descargos, por Auto 051 del 15 de marzo de 2023, se decidió sobre las pruebas pedidas luego de la imputación, negándose la práctica de nuevas pruebas. La mencionada decisión quedo en firme, luego de ser notificada, al no haber sido objeto de recurso alguno por las partes.

Conforme lo anterior, la etapa probatoria de la presente investigación se encuentra agotada, quedando pendiente la decisión de fondo del presente asunto.

X. DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL PARA EL CASO EN CONCRETO

Para efectos de la estructuración de la responsabilidad fiscal, se requiere de la existencia de una conducta, activa u omisiva, por parte de un servidor público o un particular, según el caso, y que, en ejercicio de la gestión fiscal, se produzca sobre el patrimonio público un daño cierto y verificable, con un evidente y probado nexo causal entre la conducta (dolosa o gravemente culposa) desplegada por este, y el detrimento al erario público.

1. DEL DAÑO INVESTIGADO Y SU CUANTIFICACIÓN

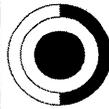
El detrimento que se causa al patrimonio público por actos u omisiones en ejercicio de una gestión fiscal (artículo 3 de la ley 610 de 2000), debe ser consecuencia de una gestión antieconómica, ilegal, ineficiente o ineficaz, que atente o vulnere los principios rectores de la función administrativa contemplados entre otros en el artículo 209 de la Constitución Política y el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011; en términos generales es el incumplimiento de los cometidos estatales particularizados en el objeto social, de gestión, contractual, operacional y ambiental de la entidad.

Respecto del detrimento patrimonial, la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia C-840 de 2001 señalo que "para la estimación del daño debe acudirse a las reglas generales aplicables

⁴ Notificación electrónica de providencia radicado 2023EE003341 folios 225-231 C.P. Tomo II

⁵ Notificación electrónica de providencia radicado 2023EE002838 folios 211-217 C.P. Tomo II

⁶ Notificación electrónica de providencia radicado 2023EE002848 folios 218-224 C.P. Tomo II



POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

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

En el caso que nos ocupa, se tiene que la Contraloría General de la República, a través del Grupo de Vigilancia Fiscal de la Gerencia Departamental Colegiada del Magdalena, adelantó un proceso auditor al municipio de Ciénaga respecto de los recursos del Sistema General de Participaciones – SGP en cuanto a la vigencia 2016, derivado de lo cual estableció el hallazgo origen a este procedimiento.

Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016

Con ocasión de la auditoria, se estudió el Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, suscrito entre la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CIÉNAGA y la IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES, respecto del cual el equipo auditor tuvo como irregulares los pagos efectuados al contratista, en razón a que no se prestaron la totalidad de los componentes, no se contrató la totalidad del personal docente y no se contrató la totalidad del personal administrativo/operativo, planteados dentro de la canasta educativa ofertada, incluyéndose en el presunto detrimento patrimonial, los siguientes aspectos⁷:

COMPONENTE	CONCEPTO	VALOR
Recurso humano	2 Coordinadores de campo con un costo total anual por alumno	\$ 21,000,000.00
	1 Coordinador zonal por sede con un costo total anual por alumno	\$ 31,500,000.00
	42 Docentes (1/22 alumnos) 1.200.000 con un costo total anual por alumno a razón de 4 meses	\$ 201,600,000.00
Personal administrativo/operativo (1/300 alumnos)	Director general del proyecto	\$ 20,300,000.00
	Director pedagógico	\$ 14,000,000.00
	Secretaria salario integral \$800.000 (1/250 alumnos)	\$ 11,200,000.00
	Aseadora salario integral \$700.000 (1/300 alumnos)	\$ 9,800,000.00
	Mayordomo salario integral \$750.000 (1/300 alumnos)	\$ 11,004,000.00
Programas apoyo pedagógico	Educación y convivencia sexual, proyectos transversales	\$ 33,101,798.00
	Capacitación y orientación pedagógica y didáctica. 1 docente x cada 22 alumnos	\$ 50,292,973.00
	Fortalecimiento al proyecto educativo (PEI)	\$ 31,452,354.00
	Catedra de la Paz	\$ 72,998,320.00
Subtotal		\$ 435,251,125.00
Suma reconocida en el acta de liquidación no soportada		\$ 135,092,888.60
Total presunto detrimento patrimonial		\$ 570,344,013.00

⁷ Véase Auto 0189 de 07 de mayo de 2018 indagación preliminar No. ANT_IP-2017-01240

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

1.1 Valor y forma de pago del contrato:

En este punto, es necesario hacer énfasis en la metodología establecida contractualmente por las partes, para establecer el valor del contrato y los valores a ser efectivamente pagados por la Alcaldía Municipal de Ciénaga, a saber:

*“CLAUSULA CUARTA: VALOR DEL CONTRATO: El valor del contrato **no podrá superar el monto de DOS MIL NOVENTA Y UN MILLONES CIENTO CUARENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS DIECISEIS PESOS MONEDA LEGAL. (\$2.091.147.416.00) MLC. con un total de niños atendidos de 1078. El valor del contrato así pactado se ha determinado teniendo en cuenta los componentes de la canasta educativa ofrecidos, y cubren la totalidad de los gastos en que incurra el CONTRATISTA para su ejecución y para su remuneración por el servicio contratado. En consecuencia no habrá lugar al cobro de sumas adicionales por concepto alguno. El CONTRATISTA declara expresamente que conoce de las disposiciones que regulan la contratación estatal, la contratación del servicio de educación y la financiación de esta última.”**
Negrillas fuera del texto*

Posteriormente, mediante Otrosí No. 01 suscrito el 18 de julio de 2016, se modificó el contrato, en el sentido de reducir el número de beneficiarios, pasando de 1.078 a 970 alumnos. Se adicionaron dos párrafos a la cláusula cuarta y se modificó el texto de la cláusula quinta, además de agregarle un párrafo, por el cual se entiende que se modificó el valor del contrato a la suma de \$1.883.532.421, a razón de \$1.941.786,90, por beneficiario.

Al momento de la apertura del proceso, el despacho procedió a efectuar una nueva liquidación de la canasta prestada, sobre la base de verificar y analizar cada uno de los soportes existentes a esa fecha, resultado de lo cual, inicialmente fijó un valor del presunto daño en la suma de \$865.466.067, resultado de la diferencia entre el valor tenido como ejecutado (\$814.766.160) y el total pagado al contratista (\$1.680.232.227.48).

Desde la apertura del proceso, se recaudaron las pruebas documentales suficientes para obtener la certeza de la ejecución contractual, requiriendo a contratista y entidad contratante, la totalidad de los documentos que soportaron los costos de ejecución, así como los pagos efectuados por el ente territorial. En especial debe resaltarse que es el mismo contratista, hoy vinculado como presunto responsable, el que ha remitido los documentos que hoy se estudian, aunados a los aportados por la defensa de las partes, por lo cual se puede concluir que, la decisión que en este acto se toma, parte del análisis de la realidad fáctica y jurídica del contrato objeto de estudio, contándose con la totalidad de los soportes que existen, y que estuvieron a la mano de las personas y o funcionarios públicos que participaron en la ejecución del mismo.

Conforme fuera solicitado por las partes, mediante Auto 290 del 14 de septiembre de 2021, se decretó prueba consistente en la elaboración de un informe de apoyo técnico de tipo contable, por el cual se efectuara una nueva verificación y liquidación de la canasta educativa efectivamente prestada por el contratista, incluyéndose en el nuevo estudio todos aquellos aspectos respecto de los cuales se aportó nueva documentación o que fue aclarado por las partes, en aras de establecer con certeza el valor de lo ejecutado; frente a los valores liquidados, reconocidos y pagados al contratista por parte de la Alcaldía de Ciénaga.

Como resultado de lo anterior, mediante oficio 2022IE0085917 del 05/09/2022, la profesional asignada presentó el informe de apoyo técnico, respecto del cual el despacho resalta los siguientes apartes:

(...)

Una vez revisados los soportes suministrados por el municipio de ciénaga oficio 2019ER0038764 y también por el contratista 2018ER0117504 más el oficio radicado por su apoderado Maikol Grandett Gastelbondo N° 2019ER00444202, se procede a la verificación de los soportes por concepto de pagos



POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

y contratos realizados junto con las actas de recibo de los materiales de apoyo educativo, así mismo se revisa y ajusta el informe financiero aportado por el contratista en la respuesta a la solicitud de información 2018EE0130539, de acuerdo con la revisión y análisis de los anexos de los oficios antes mencionados existe una diferencia entre lo pagado y lo ejecutado por un valor de \$595.469.192 lo cual se muestra en el siguiente cuadro donde se realiza la consolidación de la ejecución financiera del contrato objeto de estudio.

Se anexa el consolidado financiero de ejecución mensual del contrato 067 de 2016 que sirvió de base para determinar la diferencia entre lo pagado y lo ejecutado. Como observación al contrato antes mencionado se encontró que el cuadro que resume la canasta educativa ofertada presenta inconsistencias en los cálculos aritméticos, pero como lo contemplado allí es el valor de referencia del contrato, se toma como base la cifra final después de la modificación realizada en el mes de julio de 2016 la cual es de \$1.883.532.421.

Para establecer los datos registrados en el consolidado financiero se tomó como fuente de información el contenido de los oficios de respuesta a la solicitud de información relacionados anteriormente, una vez registrados todos los soportes relacionados con pagos y contratos se procedió a consolidarlos mes a mes verificando que la ejecución financiera del contrato suministrada en los informes del contratista obedeciera a la realidad de los soportes documentales aportados tanto por la Alcaldía del Municipio de Ciénaga como por el Contratista y su apoderado.

Las cifras de referencia para establecer el presunto detrimento resultan de la diferencia entre el valor total pagado por el Municipio de Ciénaga \$1.680.232.227,4 y la suma determinada a partir de los soportes documentales aportados por las partes involucradas en el contrato No. 167 del 27 de mayo de 2016. De acuerdo con el Acta de liquidación suscrita en el año 2017 se realizan ajustes en número de estudiantes atendidos tomando como referencia el SIMAT y la auditoría de matrícula realizada por el Ministerio de Educación, por lo que de los 970 estudiantes que de debían atender inicialmente se ajusta la cantidad a 837 con un reconocimiento diferencial los meses en que la atención de los estudiantes superó esta cifra.

Los soportes documentales aportados arrojan una suma ejecutada incluyendo el retorno del 5% por valor de \$ 1.084.763.036, lo que implica que existe una diferencia entre el valor pagado y el valor ejecutado dentro del contrato No. 167 del 27 de mayo de 2016 por valor de \$ 595.469.192.

A continuación, se presenta el cuadro resumen de la canasta definitiva que había sido contratada versus la que fue efectivamente prestada por el contratista, teniendo que:

CANASTA EDUCATIVA CONTRATADA						CANASTA EJECUTADA		
CONTENIDO DE LA CANASTA	VALOR X ESTUDIANTE	CANT.	VALOR PUNITARIO	COSTO MENSUAL	COSTO TOTAL ANUAL POR ALUMNO	CONTENIDO DE LA CANASTA	CANT.	COSTO TOTAL ANUAL POR ALUMNO
A. COMPONENTES DE LA CANASTA BÁSICA		970				A. COMPONENTES DE LA CANASTA BÁSICA		
1. Recurso Humano						1. Recurso Humano		
Coordinador de campo \$1.500.000	21.649,48	2	1.500.000,00	3.000.000,00	\$ 21.000.000	Coordinador de campo \$1.500.000	3	\$ 24.000.000
1 Coordinador zonal x sede 1.500.000	32.474,23	3	1.500.000,00	4.500.000,00	\$ 31.500.000	1 Coordinador zonal x sede 1.500.000		\$ 0
Docentes (1/22 alumnos)1.200.000	19.755,67	47	1.300.000,00	61.100.000,00	\$ 427.700.000	Docentes (1/22 alumnos)1.200.000	50	\$ 317.493.333
Personal Administrativo (1/300 alumnos)						Personal Administrativo (1/300 alumnos)		
Director General del Proyecto	20.927,84	1	2.900.000,00	2.900.000,00	\$ 20.300.000	Director General del Proyecto	1	\$ 20.300.000
Director Pedagógico	14.432,99	1	2.000.000,00	2.000.000,00	\$ 14.000.000	Director Pedagógico	1	\$ 14.000.000
Secretarías Salario Integral \$800.000 1/250 alumnos	11.546,39	2	800.000,00	1.600.000,00	\$ 11.200.000	Secretarías Salario Integral \$800.000 1/250 alumnos	1	\$ 5.600.000
Aseadora salario integral 700.000 (1/300 alumnos)	10.103,09	2	700.000,00	1.400.000,00	\$ 9.800.000	Contador	1	\$ 15.000.000
Mayordomo salario integral 750.000(1/300 alumnos)	11.344,33	2	786.000,00	1.572.000,00	\$ 11.004.000	Coordinador base de datos	1	\$ 10.000.000
						Rector-Variable	1	\$ 10.000.000
2. Material educativo						2. Material educativo		
Material Educativo libros integrados cuatro materias mas utiles (todos los niveles)	236.000,00	1.940	118.000,00	29.876.000,00	\$ 228.920.000	Material Educativo libros integrados cuatro materias mas utiles (todos los niveles)	1891	\$ 223.138.000
Dotación de ayudas escolares						Dotación de ayudas escolares		
Prescolar (1 x estudiante)	15.670,10	200	76.000,00	2.171.428,57	\$ 15.200.000	Prescolar, Básica Primaria, Básica Secundaria y Básica Media (1 x estudiante)	1335	\$ 101.460.000
Básica Primaria (1 x estudiante)	107.026,80	1.366	76.000,00	14.830.857,14	\$ 103.816.000			
Básica Secundaria (1xestudiante)	27.265,98	348	76.000,00	3.778.285,71	\$ 26.448.000			
Básica Media (1x estudiante)	2.037,11	26	76.000,00	282.285,71	\$ 1.976.000			

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

3. Gastos generales						3. Gastos generales					
Servicios Públicos (agua-energía-internet) consumo x estudiante	42.130,96	970	2.611,00	5.838.148,00	\$ 40.867.036	Servicios Públicos (agua-energía-internet) consumo x estudiante	0				\$ 0
Adecuación infraestructura oficial arreglo y mantenimiento de escuela por aula	220.991,56	970	31.570,22	30.623.116,29	\$ 214.361.814	Adecuación infraestructura oficial arreglo y mantenimiento de escuela por aula	0				\$ 0
Administración (mantenimiento-insunmo docentes- papelería- transporte de materiales- gastos financieros,imprevistos)(reemplazo gratuidad educativa	315.888,15	970	45.126,88	43.773.071,86	\$ 306.411.503	Administración (mantenimiento-insunmo docentes- papelería- transporte de materiales- gastos financieros,imprevistos)(reemplazo gratuidad educativa					\$ 61.815.656
Administración 6%	122.634,92	970	17.519,27	16.993.696,43	\$ 118.955.875						\$ 52.300.000
B COMPONENTES ADICIONALES DE LA CANASTA						B COMPONENTES ADICIONALES DE LA CANASTA					
PERSONAL DE APOYO PROFESIONAL						PERSONAL DE APOYO PROFESIONAL					
Aux enfermería	8.659,79	1	1.200.000,00	1.200.000,00	\$ 8.400.000	Aux enfermería	1				\$ 7.200.000
Psicólogo	12.989,69	1	1.800.000,00	1.800.000,00	\$ 12.600.000	Psicólogo	1				\$ 12.600.000
Optometra	12.989,69	1	1.800.000,00	1.800.000,00	\$ 12.600.000	Optometra	0				\$ 0
Fonoaudiólogo	14.432,99	1	2.000.000,00	2.000.000,00	\$ 14.000.000	Fonoaudiólogo	1				\$ 12.000.000
PROGRAMAS APOYO PEDAGOGICO						PROGRAMAS APOYO PEDAGOGICO					
Educación y convivencia sexual, proyectos transversales, proyectos pedagógicos productivos.	34.125,96	52	4.875,14	4.728.882,43	\$ 33.102.177	Educación y convivencia sexual, proyectos transversales, proyectos pedagógicos productivos.					\$ 33.101.798
Capacitación y orientación pedagógica y didáctica. 1 docente x cada 22 alumnos	57.003,06	52	8.143,29	7.898.996,14	\$ 55.292.973	Capacitación y orientación pedagógica y didáctica. 1 docente x cada 22 alumnos					\$ 46.667.764
Fortalecimiento al proyecto educativo (PEI)	35.270,47	52	90.000,00	4.887.479,14	\$ 34.212.354	Fortalecimiento al proyecto educativo (PEI)					\$ 31.452.354
Estrategias de desarrollo pedagógico; Organización del plan de estudios y currículo	38.007,46	52	90.000,00	5.266.748,71	\$ 36.867.241	Estrategias de desarrollo pedagógico; Organización del plan de estudios y currículo					\$ 34.978.748
Desarrollo de programas deportivos, recreación, culturales y comunitarios	75.256,00	1.940	37.628,00	10.428.331,43	\$ 72.998.320	Desarrollo de programas deportivos, recreación, culturales y comunitarios					\$ 0
TOTAL COSTO POR ALUMNO/AÑO (COSTO BASICO+COSTO ADICIONAL)				TRES TIPOLOGIAS	\$ 1.883.533.293	TOTAL COSTO POR ALUMNO/AÑO (COSTO BASICO+COSTO ADICIONAL)					\$ 1.033.107.653

A continuación, se incluyeron en el mismo cuadro los valores resumen de lo verificado así:

TOTAL COSTO COMPONENTES DE LA CANASTA EDUCATIVA (incluye retorno del 5%)	\$ 1.084.763.036
NUMERO DE ALUMNOS	\$ 970
TOTAL COSTO POR ALUMNO	\$ 1.118.312
CANASTA PAGADA	\$ 1.680.232.227
PRESUNTO DETRIMENTO	\$ 595.469.192

De lo anterior, se pudo concluir que, conforme los soportes documentales aportados por contratista, contratante y las demás partes, se pudo soportar unos costos debidamente soportados correspondientes a \$1.033.107.653.00, que más el retorno del 5%, se tiene que el valor total real ejecutado por el contratista ascendió a la suma de **\$1.084.763.036.00**.

Mediante previas solicitudes de las partes, por Auto No. 344 del 05 de octubre de 2022 se ordenó la aclaración y complementación del informe técnico puesto de presente, prueba esta mediante la cual se respondió a las observaciones y/o comentarios efectuados por los presuntos durante el término de traslado del informe. Por oficio con radicado 2022IE0116322 del 21/11/2022, la profesional de apoyo presentó la aclaración y complementación del informe, documento del cual se destaca lo siguiente:

"(...)

La finalidad del informe como prueba dentro del proceso de la referencia no es otro que cuantificar la diferencia existente entre lo efectivamente contratado comparado con las cantidades de ítems ejecutados y lo pagado por el municipio de Ciénaga dentro del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, suscrito entre la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CIÉNAGA y la IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES.

Para el establecimiento de estas diferencias las cuales están consignadas en los cuadros anexos al informe son el resultado de examinar y analizar la información contenida en el expediente del proceso PRF-2018-00833. Para los resultados plasmados en el informe se procedió en primer lugar a determinar lo efectivamente contratado a partir de los soportes documentales que se relacionan a





POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

*continuación, en segundo lugar, se determinó lo ejecutado por el proveedor teniendo en cuenta la información suministrada por este y por el municipio en respuesta a los oficios de solicitud por parte de la CGR a cada parte vinculada como presunto responsable, por último y como respuesta el objetivo de la prueba, se establecieron las diferencias entre lo contratado, lo realmente ejecutado y lo pagado por el Municipio de Ciénaga.
(...)"*

De acuerdo con lo solicitado por las partes en sus escritos de oposición, se incluyó allí la relación de todos los documentos que sirvieron de base para la verificación efectuada, aclarándose que los documentos y sus respectivos soportes se encontraron siempre disponibles para su consulta al interior del expediente.

Se expresó en la aclaración además lo siguiente:

"(...)

Es importante mencionar nuevamente que en el anexo del informe se encuentran los cuadros comparativos de lo inicialmente establecido contractualmente y lo efectivamente ejecutado por el proveedor y lo pagado por el Municipio de Ciénaga.

Si bien es cierto, en el proceso auditor se hallaron unas diferencias que dieron lugar a la apertura del proceso de responsabilidad mediante Auto No. 350 del 18 de septiembre de 2018; con el presente informe se hacía necesario depurar las cifras a partir de la información aportada por las partes interesadas y las demás pruebas practicadas dentro del proceso para tener una cifra objetiva de lo no ejecutado y efectivamente pagado.

Teniendo en cuenta las solicitudes de aclaración del apoderado del presunto responsable Iglesia Centro Cristiano de Avivamiento AD para las naciones se realizan las siguientes precisiones:

- 1. El aplicativo Sigep II contiene la totalidad de las hojas de vida de los funcionarios públicos por lo que la información solicitada es pública, pero se enuncian a continuación los estudios realizados que dan la competencia para la elaboración del informe: profesional en Administración de Empresas y Contaduría Pública, Especialista en Gestión Pública, Especialista en Finanzas Públicas y candidata a Magister en Administración Pública, los detalles de universidades y fechas de grado están cargados en el aplicativo y pueden ser verificados directamente con las universidades que los otorgaron.*
- 2. En un informe técnico no se hace un juicio subjetivo, se realiza una valoración de las pruebas aportadas y se analizan las cifras de forma objetiva.*
- 3. Se valoró la totalidad del expediente en especial las piezas procesales enumeradas en el inicio de este escrito.*
- 4. Para la elaboración del informe junto con el Memorando de asignación fue remitida digitalmente la copia de todo el expediente en cuestión, como ya existían dentro del mismo la respuesta a las solicitudes de información tanto del Municipio como del proveedor no se hizo necesaria una nueva solicitud.*
- 5. El expediente del proceso en su parte inicial contiene el oficio de traslado del hallazgo 2018IE0040144 con sus respectivos soportes. la parte que corresponde a la constitución del hallazgo fiscal.*
- 6. La determinación de la cantidad de estudiantes atendidos (837) se encuentra dentro de la información aportada tanto por el municipio con oficio 2019ER0038764 como por el proveedor mediante oficio N° 2018ER0117504 y ambos coinciden y estuvieron de acuerdo en su momento en que se ajustaba a la realidad reflejada por el SIMAT tal y como lo indica el acta de liquidación ubicada en el folio 128 del expediente.*
- 7. Para la determinación de los tiempos de ejecución no se necesitó certificación del calendario ya que los tiempos establecidos los pactaron las partes dentro del contrato por lo que los meses revisados en la ejecución contractual fueron los establecidos dentro del contrato 167 de 2016.*

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

8. Las fuentes de información fueron listadas al inicio y se encuentran disponibles para la consulta.

9. La información contenida en el expediente se consideró amplia y suficiente, ya que además de la contenida en el hallazgo se solicitó nuevamente al municipio mediante oficio 2019EE0029286 y al proveedor con oficio 2018EE0130539 las piezas de la ejecución contractual dando la oportunidad a las partes de complementar lo aportado durante el proceso auditor. Además de esto se valoraron las demás pruebas practicadas como testimonios y versiones libres como se enumera al comienzo.

10. Con relación a esto se manifiesta que era labor del proveedor y no de la entidad cuantificar en sus informes de ejecución lo invertido en materia de adecuaciones. No se encontraron evidencias de contratos de obra o facturas que permitieran cuantificar el hecho económico de las adecuaciones como tampoco se registraron en los informes mensuales de ejecución proporcionados mes a mes en el marco del seguimiento al contrato 167 de 2016. El análisis realizado valoró los soportes probatorios en materia de ejecución contractual de tipo contable y financiero, y al no existir rastro de facturas o contratos no fue posible cuantificar ese hecho económico el cual debió ser justificado por el proveedor y no lo hizo.

11. Es importante aclarar que los resultados del informe expresados en las conclusiones no obedecen a un juicio subjetivo, sino que son producto de la cuantificación de la ejecución contractual a partir de las fuentes analizadas. En cuanto a las fotos contenidas en los informes dan cuenta de una mejora, por lo que en atendiendo al principio de objetividad, debían ser mencionadas, también es cierto que en la respuesta a la solicitud de información suministrada por el contratista este no evidenció las cantidades invertidas. Era responsabilidad del proveedor cuantificar el ítem de adecuaciones a través de soportes como facturas y contratos de obra de lo cual no hay indicios ni si quiera en sus propios informes financieros del proveedor.

12. Se ratifica lo contenido en el informe ya que este fue producto de la valoración objetiva de la ejecución del Contrato 167 de 2016 suscrito entre la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CIÉNAGA y la IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES, estableciendo un presunto detrimento por valor de \$595.469.192.00 correspondiente a un mayor valor pagado por el municipio comparado con los hechos económicos de la ejecución presupuestal que tenían una prueba cuantificable.

13. Por ser estos cambios menores a las instalaciones de las instituciones educativas no procede informe técnico actual por parte de un profesional de ingeniería ya que por el tiempo transcurrido no hay forma de cuantificar a la fecha lo invertido en el año 2016. Dentro de los informes mensuales del contrato 167 de 2016 aportados por el proveedor IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES al Municipio de Ciénaga, no se cuantificó el valor de las adecuaciones realizadas y tampoco se aportaron contratos de obra ni facturas que permitieran determinar lo aplicado por este concepto.
(...)"

Analizado lo particular, para este despacho es claro que **las cifras determinadas en el informe técnico son producto del reconocimiento e inclusión de cada uno de los soportes y evidencia recaudada y aportada por las partes vinculadas**, pruebas por la cuales no se ha buscado más que la garantía de los derechos de los investigados, y por ende, lo establecido por el profesional, no obedece a ninguna interpretación caprichosa del despacho, o de tal profesional.

Respecto de la ejecución financiera del contrato, se tiene que se pagaron efectivamente al contratista los siguientes valores:

EGRESO No	FECHA	CONCEPTO	VALOR
004563	03/08/2016	Anticipo correspondiente al 25% del contrato	\$ 470.883.323.30





POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

006984	16/11/2016	Segundo pago correspondiente al 25%	\$ 470.883.323.30
007548	23/12/2016	Tercer pago parcial	\$ 318.835.333.30
006984	16/11/2016	Cuarto pago parcial	\$ 152.047.990.30
R170002585	26/05/2017	Pago final del contrato	\$ 267.582.257.28
TOTAL			\$1.680.232.227.48

Tal y como se pactó contractualmente, es claro para el despacho que el valor a pagar a que tenía derecho el contratista debió estar determinado, no solo por el número de alumnos, sino también por **los servicios efectivamente prestados, y los gastos debidamente soportados, previa verificación del supervisor del contrato.**

1.2 HECHO GENERADOR DEL DAÑO

Conforme lo expresado hasta este punto, este despacho concluye que el hecho irregular que deriva en el detrimento patrimonial que se investiga, se resume en: la no prestación de la totalidad de los componentes incluidos en la canasta educativa que se obligó a prestar el contratista, y el pago sin el debido soporte de actividades no ejecutadas por parte de este, en desarrollo del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, suscrito entre la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CIÉNAGA y la IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES.

A su vez, el detrimento patrimonial se produce por la omisión de los funcionarios que para la época de los hechos actuaron como ordenadores del gasto, y encargados de la supervisión directa o delegada del contrato, quienes aprobaron todos los informes, facturas y demás documentos presentados por el contratista, que daban cuenta del supuesto cumplimiento a cabalidad del contrato y de la totalidad de la canasta contratada; lo que derivó en la realización de pagos por mayor valor a lo realmente ejecutado por el contratista.

1.3 CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO

Con base en todo lo anterior, no hay lugar a la discusión respecto de los periodos de ejecución y/o número de beneficiarios atendidos, habida cuenta que se probó por este despacho que el valor pagado al contratista es superior al valor realmente ejecutado y soportado.

Con posterioridad a la imputación de responsabilidad fiscal, no se ejecutó ni decreto ninguna prueba que pudiese modificar el valor del daño fiscal que fue determinado en ese acto, por lo que en este fallo se ratifica dicho valor.

Teniendo en cuenta que se verificó la ejecución de actividades por valor de \$1.084.763.036.00, y que se efectuaron pagos por valor total de \$1.680.232.227.48, la cuantía del daño patrimonial **sin indexar** habrá de fijarse en la suma de **QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL CIENTO NOVENTA Y DOS PESOS MCTE (\$595.469.192.00)**, que corresponde a la diferencia entre el total pagado y lo realmente ejecutado por parte del contratista, conforme lo detallado en precedente.

1.4 INDEXACIÓN DEL DAÑO

Conforme la previsión contenida en el inciso último del artículo 53 de la Ley 610 de 2000, el daño emergente indicado como daño fiscal, ha de actualizarse al valor presente al momento de la decisión, tomando como base el Índice de Precios al Consumidor (IPC).



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 15 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

En consecuencia, la indexación ha de ser el resultante de aplicar la siguiente liquidación:

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

VP: Valor por actualizar

VH: Valor Histórico

IPCF: Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE al momento de proferir el fallo con responsabilidad fiscal (132,80 vigente a mayo/2023)

IPCI: Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE vigente para la fecha de ocurrencia del hecho. (92,10 correspondiente a Mayo/2016)

Para efectos de actualización del daño fiscal, se tomará como fecha de inicio el día **27 de mayo de 2017**, día siguiente fecha de realización del último pago del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016; dando como resultado:

DETALLE	Fecha Actualizar a	Fecha Actualizar de fallo	VALOR ACTUALIZAR A VH (A)	ÍNDICE DANE		INDEXACIÓN =V/r Indexado (-) V/r Histórico (D)=(E-A)	VALOR INDEXADO VP={VH*(IPCFi/IPCIIn)} (E) = {A*(C/B)}
				Fecha Hechos IPC In (B)	Fecha Final IPC Fi (C)		
Daño fiscal (mayores valores pagados)	27-may-2016	30-may-2023	\$ 595.469.192	92,10	132,80	\$ 263.144.366	\$ 858.613.558
VALOR INDEXADO DAÑO FISCAL							\$ 858.613.558

El valor indexado del daño al erario asciende a la suma de **OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SESENTA PESOS (\$858.613.558)**.

2. CONDUCTA DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES

2.1. CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES

La IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES identificado con Nit. 819.005.113-8, en su calidad de contratista; por lo que, con ocasión de la Gestión fiscal, recibió los pagos del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 de 2016, sin haber prestado la totalidad de los servicios a que se obligó, ni haber incurrido en los gastos que se pretendían cubrir, de acuerdo a lo pactado por las partes, y estipulado en la denominada “canasta educativa” contratada por el Municipio de Ciénaga.

Como se dijo antes, la verificación que se efectuó de la ejecución de las obligaciones contractuales, **se hizo con todos y cada uno de los soportes que el mismo contratista remitiera a este despacho**, con los cuales se demostró con grado de certeza que **no se prestaron ni ejecutó la totalidad de la canasta** pactada con el Municipio de Ciénaga, por tanto, al margen de la obligación del supervisor del contrato, **era deber del contratista**, informar lo pertinente a su contratante, a efectos que se procediera a liquidar únicamente lo prestado, dado que así fue la forma de pago pactada.

Es natural que en desarrollo de un contrato, no se logren materializar al pie de la letra cada una de las condiciones o especificaciones ofrecidas, como así se entiende para el caso de la canasta educativa ofertada o la concertada al inicio del contrato; es por ello, que era el deber del contratista, con base en su responsabilidad al manejar recursos públicos, informar oportunamente al Municipio de Ciénaga tal situación, y proceder a cuantificar oportunamente las

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

actividades no desarrolladas o ejecutadas, para con ello evitar recibir pagos no debidos por parte del estado.

Como ejemplo de lo anterior, recuerda el despacho lo analizado en Auto 051 del 15 de marzo de 2023, que decidió sobre los descargos contra la imputación, en donde se demostró que el rubro denominado *Adecuación infraestructura oficial arreglo y mantenimiento de escuela por aula*, contratado hasta por la suma de \$214.361.814.00, que fuese pagado en su totalidad sin que exista material probatorio alguno que soporte la ejecución de dicho gasto, soportes que se han solicitado incluso desde la misma etapa de auditoría, a lo cual siempre se ha respondido negativamente, no siendo aportados por el contratista ni por la alcaldía municipal, contraviniendo lo pactado contractualmente, respecto a que el valor a ser reconocido al contratista estaría sujeto a los componentes de la canasta educativa que se hayan prestado objetiva y efectivamente, y por ende, si es el mismo .contratista el que conoce esta circunstancia durante la ejecución tiene el deber de informar y/o acordar con la administración la forma de pago y/o reconocimiento de dicha actividad, si es del caso que no cuenta con soportes financieros, para que sea las mismas partes que eviten el detrimento al erario, al evitar dar y recibir un pago por actividades no ejecutadas en su debida forma.

Lo anterior, era precisamente era el deber del contratista, el de soportar sus gastos, como así se obligó, y con ello recibir una contraprestación, no solo por el número de alumnos, sino también por **los servicios efectivamente prestados, y los gastos debidamente soportados, previa verificación del supervisor del contrato**, tal como fue pactado.

Testimonio del señor Álvaro Aguirre Juvinao

En cumplimiento de lo ordenado en el Auto 098 del 02 de junio de 2020, en diligencia realizada el 30 de septiembre de 2020, rindió declaración el señor el señor ÁLVARO JOSE AGUIRRE JUVINAO con CC12632886, de quién se verificó que efectivamente hizo parte del personal administrativo, fungiendo como *Director Pedagógico*, contratado por la IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES para la ejecución del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016. Informo en su declaración, que sus funciones consistieron en el direccionamiento de los docentes y los procesos pedagógicos que ellos llevaron durante la ejecución del contrato.

Dentro del cuestionario de la parte solicitante (EDGARDO DE JESÚS PÉREZ) tenemos que se le pregunto entre otras cosas por las funciones de contratación del personal, a lo que respondió que el se encargó de la selección del personal y manifestó que se contrataron entre 40 y 45 docentes, adicionando que a este ente de control se le había remitido el listado de los docentes contratados. Preguntado sobre la parte financiera, respondió que no estaba a cargo de dicha labor. Le preguntó también el defensor sobre el tema de las capacitaciones que se comprometió a contratar el contratista, a lo que respondió que él se encargó de la organización de las mismas, la cual se llevó a cabo durante 3 días en el mes de julio de 2016. Adicional a lo anterior informó sobre las evidencias de realización del evento, del cual menciona que existe listas de asistencia y registro fotográfico.

Terminadas las preguntas del abogado del presunto Perez Diaz, preguntó el apoderado de EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., que le indagó al testigo respecto de la ejecución financiera del contrato en estudio, a lo que el declarante respondió no tener conocimiento dado que su labor era netamente pedagógica y no tiene información al respecto. El abogado Mario Rosales, declinó su opción de efectuar interrogatorio.

Dentro del interrogatorio del despacho, se le preguntó al declarante lo relacionado con las evidencias de ejecución de las actividades, ya fuera kits escolares o capacitaciones, en general sobre su conocimiento de la parte operativa-administrativa del contrato, ante lo cual todas sus

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

respuestas dejan en evidencia que el testimonio no aclara ninguna de los reproches planteados por esta entidad, relacionadas con la falta de soporte de la ejecución de las actividades.

Así mismo, el cuestionario y replicas de los apoderados, estuvieron encaminados a demostrar la forma y calidad de la prestación del servicio contratado, olvidando que, el despacho nunca cuestionó que el servicio no se hubiera prestado, pues de ello hay suficiente evidencia, la investigación que se adelantó se encaminó a la verificación, por medio del material probatorio recaudado y aportado, de los servicios efectivamente prestados, y los gastos debidamente soportados, de lo cual se debía desprender el valor a ser reconocido al contratista.

La IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES, fue notificada de forma personal del auto de apertura mediante acta del 02 de octubre de 2018, es decir, su representante legal tuvo conocimiento directo y pleno de la investigación, pese a lo cual se apartó de hacer parte y ejercer su defensa directa, estando representado por un defensor de oficio desde el 30 de septiembre de 2021, por ende las pruebas y demás soportes con los cuales se pudo evaluar su conducta derivan de lo recaudado en virtud de lo solicitado por las demás partes involucradas así como lo recaudado de oficio por este despacho.

De conformidad con el inciso segundo del artículo 3 de la Ley 80 de 1993 y la jurisprudencia del Consejo de Estado, los particulares en virtud de su obligación de colaboración con la administración para el desarrollo de los fines estatales se someten a cumplir con sus obligaciones sobre la base de una adecuada planeación. Obtiene su calidad de gestor fiscal no solo por haber recibido y administrado recursos estatales al haberse comprometido a ejecutar los recursos destinados a la educación de la población indígena del Municipio de Ciénaga; al no contar dicho ente territorial con el personal docente de planta necesario para cubrir dicha necesidad, circunstancia que fuera el sustento para justificar la necesidad de la celebración de dicho contrato.

Por las anteriores razones, derivado de una conducta calificada como de **CULPA GRAVE**, habrá de declararse **RESPONSABLE FISCAL**, a la persona jurídica denominada **IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES**, identificada con Nit. **819.005.113-8**; en su calidad de contratista, por el perjuicio patrimonial causado al **MUNICIPIO DE CIÉNAGA**, en la suma de **QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL CIENTO NOVENTA Y DOS PESOS MCTE (\$595.469.192.00)**, sin perjuicio de las actualizaciones de dicho valor.

2.2. EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DIAZ

El señor EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DÍAZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.634.097 de Ciénaga, en su calidad de Alcalde Municipal de Ciénaga para la época de los hechos; actuando como gestor fiscal, el 27 de mayo de 2016, suscribió el Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 de 2016, y ordenó la realización de los pagos del mismo sin verificar, previo a la realización de los pagos, el adecuado cumplimiento y ejecución del mismo, desconociendo las funciones a él asignadas por la constitución y la ley.

Bajo la administración del señor Pérez Díaz, se ejecutó la totalidad del contrato, recibieron los informes del contratista, se suscribieron las actas de supervisión y las órdenes de pago. Se evidencio que existieron errores desde el mismo momento de la redacción de la canasta y cálculo de las cifras, que no fueron advertidas ni por él ni por su secretario de educación, permitiendo con ello, sobrevalorar los costos de la canasta educativa concertada, tal y como de ello se explicó en el auto de apertura de este proceso.

El señor Pérez Díaz rindió versión libre y espontanea en diligencia llevada a cabo el día el 28 de septiembre de 2020. A la pregunta sobre sus explicaciones sobre las demás irregularidades



POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

detalladas y explicadas respecto de la ejecución del contrato, respondió que *“no ha habido una investigación a fondo en cuanto al marco legal y la realidad fáctica de la ejecución del contrato como tal y esto tiene que ver como tal porque se busca la manera de capitalizar algunos hallazgos sin estar en terreno.”*

A la pregunta sobre si verificaba de alguna manera los pagos a ser efectuados al contratista, al margen de la supervisión delegada en el Secretario de Educación, el señor Pérez Díaz responde que efectivamente que la supervisión estaba delegada en dicho funcionario. Durante su intervención el exalcalde expresó que *“la supervisión que yo ejercí de manera directa en el contrato tiene que ver con visitas de terreno, con el diálogo directo con docentes con los coordinadores contratados, cada vez que íbamos a la sierra cada vez que ellos venían al municipio (...) ...yo validaba con mi presencia...yo revisaba el papel pero yo en terreno siempre estuve escuchando a los docentes, escuchando a los padres de familia, escuchando a los alumnos, escuchando a la comunidad en general...(...).”*

Se evidencia en todas las respuestas del presunto, que había un desconocimiento de la forma de liquidación y pago que se había pactado, dado que, al preguntarle sobre sus comentarios a los errores de cálculo, y/o a las menores cantidades e ítems prestados por el contratista, a los cuales debía circunscribirse y limitarse la liquidación de los valores a ser reconocidos y pagados al contratista, y no simplemente a enfocarse en la variación del número de matrículas, el presunto respondió que dichos por menores estaban a cargo de su Secretario de Educación, sin que el estuviera al tanto de tales trámites. Era deber de la administración municipal, **verificar la existencia y presentación de los soportes de gastos del contratista**; en el entendido que los rubros presupuestados dentro de la canasta eran una mera proyección, por ende no es sinónimo de la obligación ejecutada real, dado que si bien es cierto en la oferta económica contratada (canasta educativa) se proyecta un tope de gasto sobre un concepto, el pago de dicho rubro estaba sujeto a que se soportara debidamente que hubiese ejecutado en su totalidad

Expresa además que se efectuaron modificaciones *“para restar los servicios que no se prestaron, para restar las actividades que no se hicieron”* concluyendo con que *“más adelante”* por medio de su defensa estarían *“mostrándole a esta entidad el sustento de tales “modificaciones”*. La anterior respuesta se aleja de la realidad del proceso contractual, en donde se evidenció cual no hubo ningún tipo de modificaciones en ningún sentido, salvo lo determinado en el *Otrosí No. 01* en el que únicamente se redujo el número total de beneficiarios esperados. Caso contrario con el acta de liquidación, en donde si se pudo observar el descuento de una suma por servicios no prestados por un total de \$68.987.036.00, valores estos que ya fueron incluidos en la reliquidación de la canasta prestada, efectuada por la profesional de apoyo.

Así mismo, de lo anterior se infiere que el señor Pérez Díaz, poco o nada estuvo al tanto de la ejecución del contrato, limitándose a delegar en su secretario de educación, la función de supervisión, sin llegar a ejecutar acciones tendientes a una real dirección del contrato, dada su calidad de cabeza de la administración municipal de Ciénaga.

La Constitución Política en su artículo 6º, establece que los particulares son responsables por infringir la Constitución y las Leyes, al paso que, los servidores públicos, lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Ahora bien, los servidores públicos en ejercicio de sus funciones son susceptibles de ser sujetos de responsabilidad política, penal, disciplinaria, administrativa y fiscal, entre otras; siendo de nuestro particular interés, la derivada del ejercicio irregular de la gestión fiscal, de donde surge el Proceso de Responsabilidad Fiscal de que trata la Ley 610 de 2000, cuya competencia ha sido radicada en la Contraloría General de la República.

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

Considera el despacho que el vinculado, no actuó bajo el deber de garantizar la finalidad del contrato en cuestión, exigiendo del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado, teniendo claro que le correspondía, en calidad ordenador del gasto, garantizar la inversión realizada por el Estado.

Cabe señalar además que el artículo 26 de la Ley 80 de 1993, establece el Principio de Responsabilidad. Dejando claro que en virtud de este principio:

"1°. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

2°. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas."

La delegación de ese deber de supervisión, realizada por el señor Pérez Díaz en favor del Secretario de Educación, no lo eximía de su responsabilidad directa de estar al tanto de cumplimiento de las obligaciones contractuales, más aún, cuando procedió a ordenar el pago de las cuentas, para lo cual el más importante soporte era el informe de supervisión y cumplimiento de actividades por parte del contratista, no en sentido meramente formal, si no en que su administración hubiese realmente verificado la prestación completa de los servicios contratados de la canasta educativa, en los términos y condiciones pactadas.

Sobre el particular ha señalado la jurisprudencia de la Corte Constitucional que *"La delegación implica la permanencia de un vínculo entre el delegante y el delegatario, que se manifiesta en las atribuciones de orientación, vigilancia y control que el primero mantiene sobre el segundo"*. Sobre la conducta del supervisor, la Ley 1474 de 2011 estableció:

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

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

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

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

El contrato de Interventoría será supervisado directamente por la entidad estatal".





POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

Así mismo, frente a la calidad de la conducta, el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, dispuso que:

“Artículo 118. Determinación de la culpabilidad en los procesos de responsabilidad fiscal. El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave.

(...)

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

(...)

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

(...)”.

Negrillas y subrayado por fuera del texto

Por lo antes expresado, su conducta es reprochable y se encuadra en la definición de CULPA GRAVE, por lo que se declarará **RESPONSABLE FISCAL** al señor **EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DIAZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.634.097 de Ciénaga, por el perjuicio patrimonial causado al MUNICIPIO DE CIÉNAGA; en la suma de **QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL CIENTO NOVENTA Y DOS PESOS MCTE (\$595.469.192.00)**, sin perjuicio de las actualizaciones de dicho valor.

2.3. LUIS ANDRÉS OSPINA DAZA

El señor LUIS ANDRES OSPINA DAZA, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.143.116 de Santa Marta, en su calidad de Secretario de Educación de la Alcaldía de Ciénaga para la época de los hechos, quien ejerció como supervisor del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 de 2016, y en consecuencia Gestión fiscal, incumplió su obligación de realizar una adecuada supervisión de la ejecución del contrato, contrario a ello, expidió certificaciones de cumplimiento para los pagos del contrato, sin haber efectuado una verificación real y efectiva de la inversión de los recursos, conforme lo contratado por el Municipio.

De haberse analizado los informes del contratista, como era su deber, la entidad territorial podría haber notado que la IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES, no estaba ejecutando las actividades contratadas, habida cuenta que en ningún momento el municipio efectuó una valoración financiera, técnica o administrativa de las actividades contratadas, más aun teniendo en cuenta que el pago a reconocerse estaba necesariamente supeditado a una verificación previa de los servicios prestados.

Verificados los informes de supervisión suscritos por el señor Ospina Daza como Secretario de Educación, respecto de los periodos de ejecución del contrato, en cuanto al cumplimiento o no de las obligaciones del contratista, se encontró que estos se limitaron única y exclusivamente a transcribir someramente la obligación contractual, y contienen múltiples páginas de registro fotográficos, que si bien es cierto demuestra la ejecución de actividades, no es suficiente para efectuar una validación con certeza de los servicios prestados; no se evidencia en ellos algún tipo de observación o exigencia al contratista, permitiendo con ello que se efectuase el pago del 100% de lo pactado, sin verificar su real ejecución.

El señor Ospina Daza rindió versión libre y espontanea en diligencia llevada a cabo el día el 20 de junio de 2019. A la pregunta sobre sus explicaciones sobre las irregularidades detalladas y explicadas respecto de la ejecución del contrato, respondió que “...*En mi calidad de secretario de educación el momento que se presentaron los requerimientos conforme a unas observaciones hechas por la CGR, de manera oportuna y dentro de los plazos establecidas, dimos respuesta a*



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 21 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

cada una de las comunicaciones aclarando de manera precisa cada una de las observaciones hechas por el ente de control. Hicimos entrega de detalles preciso del manejo y ejecución del contrato y los informes aclarando algunas dudas con respecto a la variación del número de estudiantes, y entregamos de manera anexa los informes de auditoría externa realizada por el ministerio de educación que corroboran de manera precisa lo entregado por el suscrito desde la secretaría de educación.”

De la misma forma, se le indago sobre su gestión frente al deber de la administración de verificar mensualmente los soportes de ejecución del contrato, a lo que respondió que “...La secretaría de educación como supervisor tiene la obligación de supervisar el cumplimiento de los contratos. Tenía un funcionario encargado de verificar el cumplimiento del contrato, dada su calidad profesional universitario de acceso y encargado de las áreas rurales de la parte alta del municipio de ciénaga.”; lo que da cuenta a esta colegiada que efectivamente el señor Ospina Daza se apartó de su deber de supervisión, procediendo a delegar su deber en un funcionario de la secretaria, sin que esto este prohibido, no obstante dicha delegación no podía ser apartándose de su obligación como cabeza de la Secretaria de Educación, más aun cuando al preguntarle si había efectuado un seguimiento permanente al contratista, contestó: *Si, visite en varias oportunidades varias escuelas en el macizo montañoso del área rural alta de Ciénaga.* Es decir si efectuó visitas a las escuelas o lugares donde se prestaría el servicio contratado, bien pudiera efectuar la validación de lo que en sus informes de supervisión certificaba, ejemplo claro las obras de adecuación de infraestructura, que el contratista reportó siempre en 0% de ejecución, pero que fue pagada en su totalidad, entonces si como supervisor hubiese efectuado una verificación, hubiese incluso conminado al contratista a incluir en los informes la realidad de lo que el estaba validando en sitio, es decir, si visitó las escuelas que supuestamente fueron intervenidas validando que así está haciéndose, mal haría en validar los informes del contratista donde se manifestaba que no había ejecutado ese ítem, dado que su deber como supervisor no era solo para evitar un detrimento si no para garantizar también los derechos del contratista, y concederle el acceso a la contraprestación que por sus servicios debía recibir, en la medida justa y proporcional, ajustada a la realidad del contrato.

Al respecto la defensa de las partes fueron enfáticas en expresar que existen registros fotográficos de esa y todas las actividades realizadas, lo que sin embargo, no es bajo ninguna circunstancia una justificación para que el contratista no haya presentado los soportes de dichos gastos, ni por supuesto, para que la administración no los haya exigido previo a los pagos parciales, o a la liquidación definitiva del contrato, y mucho menos, para que la administración municipal, representada por el Secretario de Educación, se haya apartado de verificar lo pertinente.

Los servidores públicos en ejercicio de sus funciones son susceptibles de ser sujetos de responsabilidad política, penal, disciplinaria, administrativa y fiscal, entre otras; siendo de nuestro particular interés, la derivada del ejercicio irregular de la gestión fiscal, de donde surge el Proceso de Responsabilidad Fiscal de que trata la Ley 610 de 2000, cuya competencia ha sido radicada en la Contraloría General de la República.

Cabe señalar además que el artículo 26 de la Ley 80 de 1993, establece el Principio de Responsabilidad. Dejando claro que en virtud de este principio:

“1°. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

2°. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas”.

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

Sobre la conducta del supervisor, la Ley 1474 de 2011 estableció:

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

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

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

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

El contrato de Interventoría será supervisado directamente por la entidad estatal”.

Negrillas y subrayado por fuera del texto

Así mismo, frente a la calidad de la conducta, el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, dispuso que:

“Artículo 118. Determinación de la culpabilidad en los procesos de responsabilidad fiscal. El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave.

(...)

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

(...)

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

(...)”

Negrillas y subrayado por fuera del texto

Por lo antes expresado, su conducta es reprochable y se encuadra en la definición de **CULPA GRAVE**, por lo que se lo ordenará tener como RESPONSABLE FISCAL a **LUIS ANDRES OSPINA DAZA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.143.116 de Santa Marta, por el perjuicio patrimonial causado al MUNICIPIO DE CIENAGA; en la suma de **QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL CIENTO NOVENTA Y DOS PESOS MCTE (\$595.469.192.00)**, sin perjuicio de las actualizaciones de dicho valor.

3. NEXO CAUSAL

Ahora bien, en relación con el tercer elemento de la responsabilidad fiscal, es decir el nexo causal entre el daño y la conducta, el mismo implica que entre uno y otro debe existir una relación



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 23 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

determinante y condicionante de causa-efecto, de manera que el daño sea el resultado de una conducta activa u omisiva desplegada por quien realiza actividades enmarcadas en la órbita de la gestión fiscal.

Para efectos del proceso de responsabilidad fiscal se requiere que el servidor público o el particular con funciones públicas, produzca 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 encuentren bajo su custodia de administración, en virtud de un deber legal, reglamentario o funcional.

Ha sido establecido que el origen o hecho generador del daño al patrimonio del Estado, que afectó al MUNICIPIO DE CIÉNAGA, tiene origen, en primer lugar, por la no prestación de la totalidad de los componentes incluidos en la canasta educativa que se obligó a prestar el contratista, y el pago sin el debido soporte de actividades no ejecutadas por parte de este, en desarrollo del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, suscrito entre la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CIÉNAGA y la IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES.

Ahora bien, en segundo lugar, aunado a lo anterior, se pudo verificar la omisión de los funcionarios que para la época de los hechos actuaron como ordenadores del gasto, y encargados de la supervisión directa o delegada del contrato, quienes aprobaron todos los informes, facturas y demás documentos presentados por el contratista, que daban cuenta del supuesto cumplimiento a cabalidad del contrato y de la totalidad de la canasta contratada; lo que derivó en la realización de pagos por mayor valor a lo realmente ejecutado por el contratista.

Dentro de la investigación efectuada, esta colegiada en ningún momento manifestó en modo alguno que el servicio educativo no haya sido prestado, el reproche que se efectuó desde la apertura del proceso, consistió en la evidente falta de soportes de ejecución de la totalidad de los ítems contratados, por lo cual fue necesario la elaboración de un informe técnico con el cual se procedió a cuantificar y validar todos y cada uno de los gastos justificados por el contratista, ejercicio para el cual se estudiaron los documentos por el mismo presentados.

Acorde con los elementos anteriores, se demuestra que entre la conducta del contratista IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES y de los exfuncionarios EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DÍAZ, junto con LUIS ANDRES OSPINA DAZA; y el daño patrimonial al estado que afectó al MUNICIPIO DE CIÉNAGA, existe una relación determinante y condicionante de causa-efecto para establecer responsabilidad fiscal. Por lo cual considera este despacho que se encuentran estructurados y demostrados los 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.

XI. RESPECTO DE LOS TERCEROS CIVILMENTE RESPONSABLES

De conformidad con lo establecido por el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, en el auto de apertura del proceso se vincularon como terceros civilmente responsables a:

La **EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**, compañía identificada con Nit. 860.028.415-5 en su calidad de tercero civilmente responsable, que amparó el cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 de 2016, mediante la siguiente garantía:



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!

FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 24 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

Póliza de Seguro de Cumplimiento Oficial No. AA010226

Fecha expedición: 03-06-2016
Vigencia: Del 03-06-2016 al 03-06-2019
Amparo que se afecta: Cumplimiento (Fallos con responsabilidad fiscal)
Valor asegurado: \$ 418.229.483.20
Entidad amparada: MUNICIPIO DE CIÉNAGA
Tomador: IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES
Contrato amparado: Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016

Así mismo, al momento de la apertura del proceso se vinculó también a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, identificada con Nit. 860.002.400-2, expidió la póliza de manejo oficial para garantizar las actuaciones de los funcionarios de la administración del Municipio de Ciénaga, vigente al momento de la ejecución del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016:

Seguro Manejo Póliza Global Sector Oficial No. 3001114

Fecha expedición: 01-02-2016
Vigencia: Del 29-01-2016 al 29-01-2017
Amparo que se afecta: Fallos con responsabilidad fiscal
Valor total asegurado: \$ 220.000.000.00
Entidad amparada: MUNICIPIO DE CIÉNAGA
Funcionarios amparados: Alcalde Municipal

En virtud de lo anterior, es preciso recordar que la finalidad de la vinculación de las compañías aseguradoras al proceso de responsabilidad fiscal, ha sido determinado por la Honorable Corte Constitucional, expresándose en la Sentencia C-648 del 13 de agosto de 2002 que la finalidad de la vinculación de la aseguradora al proceso de responsabilidad fiscal es el resarcimiento del patrimonio público y que dicha vinculación está delimitada por el riesgo amparado:

“En estas circunstancias, cuando el legislador dispone que la compañía de seguros sea vinculada en calidad de tercero civilmente responsable en los procesos de responsabilidad fiscal, actúa en cumplimiento de los mandatos de interés general y de finalidad social del Estado. El papel que juega el asegurador es precisamente el de garantizar el pronto y efectivo pago de los perjuicios que se ocasionen al patrimonio público por el servidor público responsable de la gestión fiscal, por el contrato o el bien amparados por una póliza.

“Es decir, la vinculación del garante está determinada por el riesgo amparado, en estos casos la afectación de patrimonio público por el incumplimiento de las obligaciones del contrato, la conducta de los servidores públicos y los bienes amparados, pues de lo contrario la norma acusada resultaría desproporcionada si comprendiera el deber para las compañías de seguros de garantizar riesgos no amparados por ellas”

A su vez en Sentencia C-840/2001, se dijo que *la gestión fiscal no se puede reducir a perfiles económico-formalistas, pues, en desarrollo de los mandatos constitucionales y legales el servidor público y el particular, dentro de sus respectivas esferas, deben obrar no solamente salvaguardando la integridad del patrimonio público, sino ante todo, cultivando y animando su específico proyecto de gestión y resultados.* Es por lo anterior, que el análisis efectuado respecto de la conducta de las personas encontradas como responsables fiscales se realiza desde un punto de vista integral, en el sentido que los deberes de custodia y cuidado de los recursos públicos por parte de los gestores fiscales, son permanentes e ineludibles durante el periodo de



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 25 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

ejercicio de sus funciones, más específicamente, obligatorias luego de la suscripción del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, las cuales se demostró que fueron incumplidas.

Con base en lo anterior, se ha establecido por la doctrina y jurisprudencia que para que la compañía de seguros pueda ser obligada a pagar el daño o perjuicio causado al patrimonio público es indispensable que exista una declaración de responsabilidad fiscal contra uno de sus asegurados; y que la cobertura este prevista en el contrato de seguro, sin dejar de lado las condiciones y limitaciones particulares del contrato de seguro, tales como la vigencia, el valor total asegurada o los deducibles pactados.

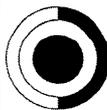
En cuanto al tercero EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C., ha reiterado durante el procedimiento que su asegurado, que fungió como contratista, *no tuvo a su cargo el manejo o gestión de recursos públicos*, ratificado nuevamente en su escrito de descargos frente a la imputación, donde expresó que *la Iglesia Centro Cristiana de Avivamiento AD no ejerció gestión fiscal y tampoco tuvo a su cargo el manejo o gestión de recursos sobre los cuales se predica el detrimento patrimonial, por cuanto, los recursos fueron girados como remuneración por los servicios contratados y que se encontraban a cargo del contratista, con cargo a los informes y facturas que fueron presentadas.*

Conforme lo probado y considerado en este fallo respecto de la conducta de su asegurado, se demuestra que los argumentos de la EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. están alejados de la realidad fáctica y jurídica del presente proceso de responsabilidad fiscal, al haberse demostrado en esta investigación que el contratista recibió un total de \$1.680.232.227.48 de recursos públicos, los cuales se había comprometido a ejecutar, y que su obligación estaba circunscrita a prestar un servicio de acuerdo a lo pactado por las partes, y estipulado en la denominada "canasta educativa" contratada por el Municipio de Ciénaga, respecto de lo cual se demostró que no se ejecutó en su totalidad.

Es necesario recordarle al tercero lo contractualmente pactado, donde se plasmó que **el valor a ser reconocido al contratista asegurado, estaría sujeto a los componentes de la canasta educativa que se hayan prestado objetiva y efectivamente.** Si fuera cierto lo que el asegurador indica, en cuanto a que lo recibido por el contratista no eran recursos públicos si no unas contraprestaciones por servicios de terceros, se evidenció que el contratista recibió para sí mismo parte de los recursos que estaban dirigidos al pago de tales contraprestaciones, dado que se demostró objetiva y detalladamente, cuales y cuantas de las actividades se pagaron sin haber sido soportadas por el contratista, en virtud además de la clara y evidente omisión de los supervisores del contrato por parte de la administración municipal.

Se le recuerda además a los aseguradores que su llamamiento se materializa por la FACULTAD LEGAL que este ente órgano de control tiene para vincular a las aseguradoras para que respondan por sus asegurados, y no por las condiciones de la relación jurídico comercial entre asegurador y asegurado, circunstancias que no son debatidas acá, dado que siempre se hará el reconocimiento en su favor las demás normas y estipulaciones aplicables al contrato de seguros, como lo son, el límite de valor asegurado, la existencia de deducibles o de coaseguro, etc, los cuales deben ser respetados y reconocidos en una eventual condena. La vinculación se legitima ya sea porque el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recae el objeto del proceso se encuentra amparado por una póliza, y mas no por la entidad que finalmente se vea afectada, dado que la recuperación del recurso público es el fin principal de su llamamiento.

Como ha sido expresado por este órgano de control, las compañías de seguros no son gestores fiscales, por ende, su responsabilidad se limita a la asunción de ciertos riesgos en las condiciones previstas en el contrato de seguros.



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA

Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 26 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

Que habida cuenta la declaración de responsabilidad fiscal en contra de su asegurado, y cumplidos los demás requisitos, como lo son, la vigencia de la póliza, modalidad de ocurrencia, y el límite del valor asegurado, se infiere que están dadas las condiciones para que EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. asuma la posición de garante frente al estado, a la que se obligó al expedir la Póliza de Seguro de Cumplimiento Oficial No. AA010226, asegurando el Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, suscrito entre el MUNICIPIO DE CIÉNAGA y la Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, suscrito entre el MUNICIPIO DE CIÉNAGA y la IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES.

Conforme lo expuesto, en lo que respecta a la compañía aseguradora **EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**, habrá de declarársele a como **TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE** por el valor total al que asciende el daño fiscal acá cuantificado, previo el descuento de los valores y/o porcentajes deducibles pactados, y hasta el monto total del valor afianzado.

Ahora bien, en lo que respecta a LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, garante de las actuaciones de los funcionarios del MUNICIPIO DE CIÉNAGA para la época de los hechos investigados.

Este asegurador, ha basado su defensa de su asegurado sobre la base de la no existencia de responsabilidad de tal, manifestando que el señor alcalde no estaba llamado a responder por la supervisión del contrato al haber delegado dicha función en su secretario de educación, para lo cual cita otro aparte de la sentencia C-372 de 2002. Corte Constitucional donde se expresa que *"...La delegación exonera de responsabilidad al delegante para que ésta recaiga exclusivamente sobre el delegatario, cuando las acciones u omisiones son responsabilidad exclusiva del delegatario, es decir, se hacen sin intervención del delegante por lo que el delegatario estará respondiendo por el hecho propio."* Es precisamente la contravención a ese aspecto, lo que llevo a tener al exalcalde asegurado como responsable, dado que LAS OMISIONES OBSERVADAS NO DERIVARON DE FUNCIONES EXCLUSIVAS DEL SECRETARIO DE EDUCACIÓN.

El contrato que se investigó, recaía sobre un servicio público y por demás esencial, como lo es el servicio educativo, razón por la cual el señor alcalde, como cabeza máxima de la administración es su principal supervisor, lo que implicaba la permanencia inmutable del vínculo entre el alcalde y el delegatario, PERMANECIENDO PARA EL ALCALDE LAS OBLIGACIONES DE ORIENTACIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL, mas aun teniendo en cuenta, que el señor Pérez Díaz, en su versión libre manifestó abiertamente que ejerció una *supervisión directa* del contrato, representada en las visitas de campo que llevo a cabo a las escuelas, en donde se prestaría el servicio de educación contratado por el municipio.

Es decir, que si tuvo conocimiento de las falencias tanto en la ejecución del contrato, como en la supervisión del mismo, y no hizo uso de su facultad de revocar la delegación y reasumir sus funciones, circunstancia que se ratifica cuando en su versión libre reconoce que continuó con la supervisión, lo que se convierte en la prueba de lo antes mencionado.

Es decir, nunca se apartó de conocer el desarrollo del contrato, más si se demostró que omitió sus deberes funcionales y administrativos, dado que, si bien la supervisión estaba parcialmente delegada, era el alcalde el ordenador del gasto que permitió la transferencia de los recursos públicos que recibió el contratista, respecto de los cuales se demostró que se hicieron es mayor valor al debido, en razón a las omisiones de la administración municipal, en cabeza de su alcalde.

Teniendo en cuenta la declaración de responsabilidad fiscal en contra de su asegurado, el alcalde municipal, y cumplidos los demás requisitos, como lo son, la vigencia de la póliza, modalidad de ocurrencia, y el límite del valor asegurado, que están dadas las condiciones para que LA



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 27 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS asuma la posición de garante frente al estado, a la que se obligó al expedir el Seguro Manejo Póliza Global Sector Oficial No. 3001114, asegurando las actuaciones de los funcionarios del MUNICIPIO DE CIÉNAGA, en especial a su Alcalde Municipal.

Conforme lo expuesto, en lo que respecta a la compañía aseguradora **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, habrá de declarársele **TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE** por el valor total al que asciende el daño fiscal acá cuantificado, hasta el monto total del valor afianzado, previo el descuento de los valores y/o porcentajes deducibles pactados.

XII. SOLICITUDES DE NULIDAD PENDIENTES DE RESOLVER

Mediante oficio radicado en esta entidad bajo el No. 2023ER0011080 del 26 de enero de 2023, el apoderado de LUIS OSPINA DAZA, **solicita a este despacho declare la nulidad del Auto 433 de 27 de diciembre de 2022** por medio del cual se imputó responsabilidad fiscal, considerando una violación al derecho de defensa del implicado, fundada sobre los siguientes argumentos:

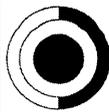
“1.1 Violación de derecho de defensa del implicado.

1.2 Comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso.

Bajo las anteriores causales se concluye la falta de valoración de los elementos materiales probatorios que para el presente asunto estuvo a cargo de los investigados, el ente estatal se basó en la carga probatoria aportada por los hoy imputados pero sin darle el valor correspondiente, tan es así que el informe técnico rendido por la P.U de la Contraloría General de la Republica Ingrid Uribe Aarón además de que surge de la solicitud que en su defecto hiciere el apoderado de uno de los hoy imputados el dr. Maikol Grandett, no fue claro en puntos de relevancia en los q solo se hizo mención de presuntas irregularidades o faltas en las que efectivamente son objeto de aclaración y que se insiste fueron solicitadas por los imputados en base al principio de buena fe el cual no fue tenido en cuenta la momento de proferir el auto recurrido.

Del anterior preámbulo se hace una relación de los puntos que sustentan las causales de nulidad invocadas.

- Como primera medida el informe técnico rendido y que orientan el auto de imputación 433 proferido por la Contraloría General de la Republica no contiene fuentes o consulta distintas a las que se encuentran en el expediente contractual que si bien es también cierto que dicho expediente fue enriquecido probatoriamente por los hoy imputados, carecen de valoraciones anexas propias de su competencias y que podían reorientar las conclusiones, ejemplo de ello relación de lo pagado con lo ejecutado, información que no es distinta a los dispuesto en el expediente.*
- No se valoró con visita técnica, inspección ocular las mejoras realizadas a la infraestructura de los centros educativos objeto de ejecución contractual, si bien en el informe final existen evidencias fotográficas la funcionaria especializada la resto valor sin justificación alguna donde se acredite que efectivamente la inversión realizada esta decantada mediante acta de visita al sitio. Lo cual además se constituye en prueba fundamental que determina la afectación o no del patrimonio del ente territorial.*
- No se valoró el testimonio del director pedagógico del contrato Álvaro Aguirre Juvinao el cual fue tajante al afirmar en su declaración cada situación que se presentó durante la ejecución del contrato, dentro de los cuales se destaca la deserción de muchos de los estudiantes lo cual fue objeto del Otrosí No. 01 suscrito el 18 de julio de 2016, se modificó el contrato, en el sentido de reducir el número de beneficiarios, pasando de 1.078 a 970 alumnos, si bien este punto se constituyó en imprevisto en razón al principio de buena fe y aras de proteger el patrimonio municipal se realizó conforme al cargue del simat actualizado*



POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

a la fecha de la modificación y que además se fue descontando valores del contrato conforme al número de estudiantes desertores.

- Del Contrato de Prestación de Servicio Educativo No. 167 del 27 de mayo de 2016, al momento de proferir el auto de imputación se omitió dentro de la carga probatoria por parte del ente investigador las correspondientes visitas de campo, entrevista a los docentes y rectores de los centros educativos inclusive a los padres e familia que en la parte alta del municipio de ciénaga se constituyen en los principales vigilantes del gasto de los recursos públicos, inclusive tal y como ya se comentó las fotografías son indicios de una inversión y que por razones obvias la investigación no puede omitir tal situación, con esto queda claro que por sí solo los soportes documentales que se encuentran en el expediente contractual no se constituyen en la única fuente corroborar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del mencionado contrato.”

Para resolver se considera.

Existe jurisprudencia constitucional constante en el sentido de que, si bien el legislador goza de un amplio margen de discrecionalidad al momento de diseñar el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal, también lo es que se encuentra limitado por las previsiones del artículo 29 Superior, atinentes al derecho al debido proceso. Así mismo, al momento de adelantar esta variedad de procesos, los organismos de control deben acatar los dictados de la mencionada disposición constitucional. (Sentencia T-610/10)

Es preciso recordar que según la Corte Constitucional (Sentencia T-125/10 Corte Constitucional), la declaratoria de nulidad solo procede por las causales taxativamente señaladas: “...la naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones, en primer lugar de la naturaleza taxativa de las nulidades, se desprende que su interpretación debe ser restrictiva, en segundo lugar el juez solo puede declarar la nulidad de una actuación por causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso, es por ello que esta Corte y el Consejo de Estado han revocado actos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente en el artículo 140 del CPC o el artículo 29 de la Constitución.”

Respecto de la taxatividad de las causales de nulidad, la Corte Constitucional se había pronunciado en sentencia C- 491 de 1995, en la que expresó:

“Es el legislador, como se advirtió antes, quien tiene la facultad para determinar los casos en los cuales un acto procesal es nulo por carencia de los requisitos formales y sustanciales requeridos para su formación o constitución. Por consiguiente, es válido, siempre que se respete la Constitución, el señalamiento taxativo de las nulidades por el legislador.

(...) De este modo, se evita la proliferación de incidentes de nulidad, sin fundamento alguno, y se contribuye a la tramitación regular y a la celeridad de las actuaciones judiciales, lo cual realiza el postulado del debido proceso, sin dilaciones injustificadas”.

El Código General del Proceso mantiene el principio de taxatividad en las causales de nulidad, lo que significa que sólo pueden invalidar una actuación aquellos vicios expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso.

Atendiendo estos criterios, el artículo 36 de la ley 610 de 2000 define las causales taxativas de nulidad en el proceso de responsabilidad fiscal en los siguientes términos:

“Artículo 36. Causales de nulidad. Son causales de nulidad en el proceso de responsabilidad fiscal la falta de competencia del funcionario para conocer y fallar; la violación del derecho de defensa del

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

implicado; o la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso. La nulidad será decretada por el funcionario de conocimiento del proceso”

En el proceso ordinario, la oportunidad para proponer las nulidades es la señalada en el artículo 109 de la ley 1474 de 2011, esto es hasta antes de proferirse la decisión final, la cual se resolverá dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su presentación. Por decisión final se entiende el fallo de primera o de única instancia.

Como complemento de lo anterior, el artículo 38 de la ley 610 de 2000, señala que en la respectiva solicitud de nulidad se debe precisar la causal invocada y se deben exponer las razones que la sustenten, reiterando que solo se podrá formular otra solicitud de nulidad por la misma causal por hechos posteriores o por causal diferente.

En ese orden de ideas, se debe hacer un examen a la solicitud, con el fin de determinar si la misma ha sido propuesta por un sujeto legitimado, que sólo lo será en la medida en que, de manera general, haya sufrido una lesión o vulneración a su derecho fundamental al debido proceso. Solo hay lugar a declarar la existencia de una nulidad procesal cuando la misma ha sido de tal magnitud que ha afectado el derecho fundamental al debido proceso de quien invoca su ocurrencia. Pero, además, para cumplir el requisito de legitimación, tampoco puede declararse una nulidad si quien la invoca, fue quien dio lugar con su conducta a que la misma se produjera.

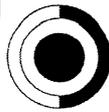
En primera medida, se reafirma el despacho en la inexistencia absoluta de violación alguna al derecho de defensa de las partes, a poder afirmar sin temor a equivocarnos, que en el transcurso del procedimiento el despacho garantizó plenamente el debido proceso y el derecho a la defensa de las partes, dado que decretó y ejecutó pruebas solicitadas por las partes o de oficio, destinadas a solventar las dudas o confirmar los reproches planteados desde el auto de apertura, y con ello obtener una certeza real respecto de los hechos investigados y la existencia del daño patrimonial; pero nunca dejando de lado los principios de conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba, con miras a que dentro del proceso obren sólo aquellas que resulten idóneas y necesarias, que tengan aptitud de probar y esclarecer aquello que se quiere resolver, que se refieran a los hechos del proceso y que respeten el principio de economía procesal.

En este punto se observa que el solicitante reitera nuevamente lo ya resuelto en Auto 051 del 15 de marzo de 2023 que resolvió sobre las pruebas pedidas después de imputación, en donde se decantó la improcedencia de unas declaraciones de terceros, así como la de realización de visita fiscal (inspección ocular, prueba pericial). La primera por cuanto las afirmaciones positivas de los posibles terceros declarantes sobre la ejecución de trabajos de adecuación o la prestación del servicio educativo, no sirve para lograr la cuantificación de tales ítems, dado que **no eran los rectores ni los padres de familia los llamados a la verificación técnica ni financiera de obras u demás servicios, ese precisamente era el deber del contratista, el de soportar sus gastos, como así se obligó**, de la misma forma que era deber de la administración municipal, verificar la existencia y presentación de dichos soportes. No es esta una etapa contractual por la cual el contratista pretende que durante la ejecución se cuantifique o construyan los soportes respecto de los cuales va a justificar la ejecución y pagos de su contrato.

Sustenta además la presunta nulidad en una “supuesta” falta de valoración de los elementos materiales probatorios, en especial los valorados dentro el informe técnico, respecto del cual se alega que únicamente se basó en el material probatorio obrante en el expediente.

Es claro en este caso que desde la misma etapa de auditoria se ha requerido al contratista y a la administración municipal, la información sobre los soportes que permitieron realizar los pagos efectuados, ante lo cual se ha obtenido siempre la misma respuesta y los mismos documentos, por lo que es fácil afirmar que son esos y solo esos lo soportes que existen, y, por tanto, es sobre ellos que se debía elaborar la valoración técnica que llevo a cabo la profesional de apoyo.





POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

En otro punto, reitera la necesidad de haber efectuado una visita a lugar de las obras para solventar el ítem “*adecuación de infraestructura oficial*”, es decir, pretenden los encausados que sea el informe técnico del que se obtenga el valor ejecutado de obras, pero si tuvo a bien cobrar el 100% del ítem, sin tener soporte sumario alguno que haya podido ser aportado para soportar dicho gasto. Además, centra su atención en uno solo de los ítems que tienen faltante, olvidando extrañamente referirse a todos los demás respecto de los cuales se evidenciaron irregularidades.

Por lo anterior, reitera esta colegiada, que si el rubro “*adecuación de infraestructura oficial*” o cualquiera otro de los incluidos en la canasta fue pagado en su totalidad por el Municipio de Ciénaga, asume esta colegiada que fue previo a la presentación y verificación de los respectivos soportes para cada uno de ellos, en aras que se liquidara el valor real de la canasta que fue efectivamente prestada, en honor a lo pactado en las cláusulas contractuales.

El testimonio del señor Alvaro Aguirre Juvinao en este fallo, que se trata de la decisión que pone fin al procedimiento, habiendo demostrado que su declaración nada aportó a la valoración de la conducta de las partes, en atención a que la gestión de dicha persona, no estuvo relacionada con la el fondo del asunto que debía probarse, como eran los soportes de ejecución contractual.

El carácter de la nulidad tiene un sentido tan exclusivo y excluyente que no puede someterse a ella cualquier aspecto, sino solamente el determinado en la ley y por ende cualquier discusión fáctica o que exceda de los lineamientos legales, concretamente los establecidos en el artículo 36 de la Ley 610 de 2000, por lo que este despacho considera improcedente la solicitud de nulidad presentada y en ese sentido habrá de negarla.

XIII. GRADO DE CONSULTA

En virtud de lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley 610 de 2000, teniendo en cuenta que una de las personas encontradas como responsable fiscal, se encuentra representada por defensor de oficio, es procedente el Grado de Consulta, por lo que se ordenará la remisión del expediente a la Unidad de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Delegada para la Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo, para que se surta el mismo.

En mérito de lo expuesto, la Gerencia Departamental Colegiada del Magdalena, de la Contraloría General de la República,

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: De acuerdo a lo expuesto en precedente, **FALLAR CON RESPONSABILIDAD**, conforme lo previene el artículo 53 de la Ley 610 de 2000, y, en consecuencia, **DECLARAR FISCALMENTE RESPONSABLES** de forma solidaria, a título de **CULPA GRAVE**, en una cuantía de **OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SESENTA PESOS (\$858.613.558)**, a:

- **IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES**, identificada con Nit. 819.005.113-8, en su calidad de contratista
- **EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DÍAZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 12.634.097 de Ciénaga, en su calidad de Alcalde del Municipio de Ciénaga para la época de los hechos.
- **LUIS ANDRES OSPINA DAZA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.143.116 de Santa Marta, en su calidad de Secretario de Educación de la Alcaldía de Ciénaga para la época de los hechos.



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 31 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

ARTICULO SEGUNDO: DECLARAR como **TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE** a **EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**, con Nit. 860.028.415-5, en la suma de **CUATROCIENTOS DIECIOCHO MILLONES DOSCIENTOS VEINTINUEVE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$418.229.483.00)**, que corresponde al valor total afianzado en el amparo que se afecta: Cumplimiento (Fallos con responsabilidad fiscal), dentro de la Póliza de Cumplimiento a favor de entidades estatales No. 2290786 que garantizó el Contrato de Obra No. 384 suscrito el 10 de diciembre de 2013. El valor de la condena deberá ser pagado en su integridad, previo el descuento de los valores y/o porcentajes deducibles en caso que hayan sido pactados, así como respetando el monto total del valor asegurado.

ARTICULO TERCERO: DECLARAR como **TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE** a **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, con Nit. 860.002.400-2, en la suma de **DOSCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS M/CTE (\$220.000.000.00)**, que corresponde al valor total afianzado en el amparo que se afecta: Fallos con responsabilidad fiscal, dentro del Seguro Manejo Póliza Global Sector Oficial No. 3001114 que garantizó las actuaciones de los funcionarios de la administración del Municipio de Ciénaga durante la vigencia 2016. El valor de la condena deberá ser pagado en su integridad, previo el descuento de los valores y/o porcentajes deducibles en caso que hayan sido pactados, así como respetando el monto total del valor asegurado.

ARTICULO CUARTO: DECLARAR que la presente providencia presta mérito ejecutivo una vez quede en firme y debidamente ejecutoriada, y en consecuencia, surtir los siguientes traslados y comunicaciones:

- Remitir copia auténtica del presente fallo al Grupo de Cobro Coactivo de la Gerencia Departamental Colegiada del Magdalena del Contraloría General de la República, de conformidad con lo previsto por el artículo 58 de la ley 610 de 2000, para el cobro correspondiente.
- Solicitar a la Contraloría Delegada para la Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo de la Contraloría General de la República, incluya a las personas señaladas en el numeral primero de este fallo, en el Boletín de Responsables Fiscales.
- Solicitar a la Procuraduría General de la Nación, que respecto de las personas señaladas en el numeral primero de este fallo, proceda con el registro de la inhabilidad derivada de la responsabilidad fiscal, de conformidad con el mandato contenido en el parágrafo 1 del artículo 42 de la Ley 1952 de 2019.

ARTICULO QUINTO: NEGAR la solicitud de nulidad presentada por el apoderado de LUIS OSPINA DAZA mediante radicado 2023ER0011080 del 26 de enero de 2023, en consideración a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

ARTICULO SEXTO: INFORMAR que contra la decisión que niega la solicitud de nulidad, procede el recurso de apelación ante la Unidad de Responsabilidad Fiscal de la de la Contraloría Delegada para la Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo de la Contraloría General de la República, que debe interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del presente acto, de forma escrita, radicándolo en esta Gerencia Departamental Colegiada o remitiéndolo para su radicación al únicamente correo electrónico cgr@contraloria.gov.co.

ARTICULO SÉPTIMO: INFORMAR que contra el presente fallo procede el recurso de reposición ante este mismo despacho, y el de apelación ante la Unidad de Responsabilidad Fiscal de la de la Contraloría Delegada para la Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo



CONTRALORÍA
GENERAL DE LA REPÚBLICA



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!

FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 32 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

de la Contraloría General de la República, que debe interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del presente acto, de forma escrita, radicándolo en esta Gerencia Departamental Colegiada ubicada en la Carrera 15 No. 22 – 49 Barrio Alcázares de Santa Marta, o remitiéndolo para su radicación al correo electrónico cgr@contraloria.gov.co.

ARTICULO OCTAVO: INFORMAR a las partes, que por ser el presente proceso de doble instancia, contra la anterior decisión procede el recurso de reposición ante este despacho, y en subsidio el de apelación ante la Unidad de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría delegada para responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro coactivo de la CGR, que debe interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del presente acto, de forma escrita, radicándolo en esta Gerencia Departamental Colegiada ubicada en la Carrera 15 No. 22 – 49 Barrio Alcázares de Santa Marta, o remitiéndolo para su radicación al correo electrónico cgr@contraloria.gov.co.

ARTICULO NÓVENO: En caso que no se interpongan recursos contra la decisión, en el transcurso de los siguientes tres días hábiles a la ejecutoria de esta decisión, **REMITIR** el proceso a la Unidad de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría delegada para responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro coactivo de la CGR, a efectos que se resuelva el correspondiente Grado de Consulta

ARTICULO DÉCIMO: NOTIFICAR personalmente la presente providencia, a través de la Secretaría Común de la Gerencia Departamental Colegiada del Magdalena, a:

- **EDGARDO DE JESÚS PÉREZ DÍAZ**
CC 12.634.097 de Ciénaga

Por medio de su apoderado de confianza, MAIKOL GRANDETT GASTELBONDO, notificación electrónica previamente autorizada al correo electrónico mgrandett@hotmail.com

- **LUIS ANDRES OSPINA DAZA**
CC 7.143.116 de Santa Marta

Por medio de su apoderado de confianza, MARCIO ALEJANDRO ROSALES AVENDAÑO, mediante notificación electrónica previamente autorizada al correo electrónico mrosales576@gmail.com.

- **IGLESIA CENTRO CRISTIANO DE AVIVAMIENTO AD PARA LAS NACIONES**
Nit. 819.005.113-8

Por medio de su defensor de oficio JUAN ALBERTO GIL GARAVITO, mediante notificación electrónica previamente autorizada al correo electrónico juangilag@unimagdalena.edu.co

- **EQUIDAD SEGUROS GENERALES S.A.**
Nit. 860.028.415-5

Por medio de su apoderado de confianza, VÍCTOR ANDRÉS GÓMEZ ANGARITA, mediante notificación electrónica previamente autorizada al correo electrónico: vgomez@valorjuridico.com

- **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**
Nit. 860.002.400-2



Defender juntos los recursos públicos ¡Tiene Sentido!



FALLO No. 002

Fecha: 30 de mayo de 2023

Página 33 de 33

POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE DE FONDO EL PROCESO ORDINARIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. PRF-2018-00833

Por medio de su apoderado de confianza, MANUEL ALEJANDRO PRETEL PATRON, mediante notificación electrónica previamente autorizada al correo electrónico: notificacionesmpabogados@gmail.com o notificacionesjudiciales@previsora.gov.co.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


IVÁN GUILLERMO MAESTRE CABALLERO
Gerente Departamental - Ponente


LUIS ALFONSO ROMERO HURTADO
Contralor Provincial


OMAR DARIO AVENDAÑO CALVO
Contralor Provincial

La presente providencia fue discutida y aprobada en sesión ordinaria de Colegiada No. 027 del 30 de mayo 2023


Proyectó: Carlos Mauricio Trigos O.
Profesional asignado

Revisó: Isela Eguis Vasquez 
Coordinadora de Gestión Grupo de Responsabilidad Fiscal