	REGISTRO	
	COMUNICACIÓN POR AVISO EN CARTELERA Y PAGINA WEB	
Proceso: GE – Gestión de Enlace	Código: RGE-59	Versión: 01

**SECRETARIA COMUN - SECRETARIA GENERAL
COMUNICACIÓN AVISO EN CARTELERA Y PAGINA WEB
DEL AUTO DE IMPUTACIÓN No 009 DENTRO DEL PROCESO DE
RESPONSABILIDAD FISCAL RAD 112-047-2018**

La Secretaria Común – Secretaría General de la Contraloría Departamental del Tolima, dando cumplimiento a lo ordenado en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, procede a notificarle por medio del presente **AVISO** a JONATHAN MANJARREZ DIAZ el AUTO DE IMPUTACION No 009 de fecha 19 de Abril de 2021, proferido por la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal dentro del proceso de responsabilidad fiscal Rad 112-047-2018, adelantado ante el Municipio de Coello Tolima, haciéndole saber que contra la presente decisión no procede recurso alguno, solo procede la presentación de argumentos de defensa dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de esta notificación.

Se les hace saber que esta notificación se considera surtida al finalizar el día siguiente a la fecha de Desfijación de este aviso en cartelera y en la página Web Institucional de la Contraloría Departamental del Tolima.

COMUNIQUESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



ANDREA CAROLINA VARGAS SERRATO
Secretaria General

Se fija el presente AVISO en un lugar público y visible, en cartelera de la Secretaría General de la Contraloría Departamental del Tolima y en Página Web institucional por un término de cinco (05) días hábiles, a partir del 12 de Mayo de 2021 siendo las 07:45 a.m.



ANDREA CAROLINA VARGAS SERRATO
Secretaria General

DESFIJACION

Hoy 18 de Mayo de 2021 a las 06:00 p.m., venció el término de fijación del anterior AVISO, se desfija y se agrega al expediente respectivo.

ANDREA CAROLINA VARGAS SERRATO
Secretaria General

Elaboró Santiago Agudelo

AUTO DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 009

En la ciudad de Ibagué, a los **Diecinueve (19) días del mes de abril de dos mil veintiuno (2021)**, los suscritos funcionarios de conocimiento y sustanciador de la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima, proceden a proferir **Auto de Imputación** dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicado número **112-047-018**, adelantado ante la Administración de Coello Tolima, con fundamento en el artículo 48 de la Ley 610 de 2000 y teniendo en cuenta lo siguiente:

FUNDAMENTOS DE HECHO:

Motiva el inicio del presente proceso de responsabilidad fiscal el memorando No. 130-2018-111 del 19 de febrero de 2018, suscrito por la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, dirigido a la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal, dando traslado al hallazgo fiscal No. 051 de 2017, el cual señala lo siguiente:

DOCUMENTO	DETALLE
CLASE DE CONTRATO	Obra Publica
NUMERO	211 DE 2016
PLAZO	4 meses
FECHA DE INICIO	5 de Septiembre de 2016
ACTA FINAL	4 de Enero de 2017
VALOR	Doscientos Sesenta y Nueve Millones Doscientos Dieciocho Mil Seiscientos Veintitrés Pesos (\$269.218.623)
OBJETO	Construcción de Obras y Adecuación de la Infraestructura del Palacio Municipal de Coello Tolima

En la visita técnica adelantada por la Contraloría Departamental del Tolima, a las obras objeto del Contrato anotado anteriormente, se encontraron diferencias entre las cantidades de obras recibidas y pagadas por parte del Municipio de Coello, con respecto a las encontradas en la diligencia de campo efectuada durante la Auditoría, conforme se detalla en el siguiente cuadro:

ITEM	\$ TOTAL UNITARIO	UND	CANTIDAD RECIBIDA MUNICIPIO	CANTIDAD AUDITORIA	DIFERENCIA	\$ FALTANTE
3.8	196037,20	m2	71,93	68,09	3,84	752782,85
8.4	177800,00	un	4,00	3,00	1,00	177800,00
11.1	152400,00	un	19,00	16,00	3,00	457200,00
11.2	210299,30	m2	41,01	28,56	12,45	2618226,29
15.3	37782,50	ml	6,00	5,00	1,00	37782,50
15.5	56413,40	m2	6,65	6,00	0,65	36668,71
15.6	54000,40	m2	5,70	4,60	1,10	59400,44
15.7	61595,00	ml	1,50	1,15	0,35	21558,25
15.9	47244,00	m2	120,00	96,00	24,00	1133856,00
TOTAL						\$ 5.295.275,03

De otro lado es importante mencionar, que la Alcaldía Municipal, planeo, contrato y recibió acero de 37.000 PSI, incumpliendo así la Ley 400 de 1997 y sus Normas derivadas NSR-10 y Normas de vulnerabilidad sísmica, que establecen claramente acero de 60.000 PSI, más aún que es un edificio de uso público oficial. Recordemos que la mencionada ley y normas es de uso obligatorio en todo el Territorio nacional. Por consiguiente, el Municipio programo y pago un elemento que no teme ninguna utilidad dentro del contexto profesional de la Construcción, además de ser prohibido. Al mismo tiempo, genera riesgo para la integridad física de usuarios y servidores.

De acuerdo a lo anterior la alcaldía contrato y pago, así como el contratista ejecuto 1.266,42 kilos de acero que no cumplen con las normas sismo resistentes, a razón de \$5.379,72 cada kilo para un valor total de



\$6.812.985; en un elemento que representa riesgo.

De acuerdo a lo anterior, teniendo en cuenta el valor de las cantidades faltantes de obra, así como la actividad que no cumple con la Ley y las Normas técnicas, la entidad auditada incurre en un presunto detrimento en la suma de **DOCE MILLONES CIENTO OCHO MIL DOSCIENTOS SESENTA PESOS CON CUATRO CENTAVOS (\$12.108.260,04)** (folios 3-6).

Identificación de la entidad estatal afectada y de los presuntos responsables fiscales.

1. Identificación de la entidad estatal afectada.

ENTIDAD	ADMINISTRACION MUNICIPAL
LUGAR	COELLO TOLIMA
NIT.	No. 800.100.051-7
Representante legal	EVELIO CARO CANIZALES

2. Identificación de los Presuntos Responsables Fiscales

NOMBRE	ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA
CEDULA DE CIUDADANIA	No. 1.070.587.239 de Girardot
CARGO	Alcalde
PERIODO	1º de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2019

NOMBRE	JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ
CEDULA DE CIUDADANIA	No. 1.109.264.298 de Coello
CARGO	Secretario de Planeación
PERIODO.	1º de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2019 Supervisor del Contrato No. 211 del 23 de agosto de 2016

NOMBRE	ORGANIZACIÓN OREKA SAS
NIT.	No. 900.468.235-8
NOMBRE	JULIO JUNIOR TOVAR RENGIFO
CARGO	Representante Legal o quien haga sus veces

3. Identificación del tercero civilmente responsable

Compañía Aseguradora	SEGUROS DEL ESTADO SA.
NIT.	860.009.578-6
Clase de Póliza	Manejo Global
Fecha de Expedición	18 de mayo de 2016
Póliza	No. 25-42-101003583
Vigencia	13 de mayo de 2016/13 de mayo de 2017
Riesgo	Delitos contra la Administración Pública
Valor Asegurado	\$30.000.000 (folios 58-60).

Compañía Aseguradora	SEGUROS CONFIANZA.
NIT.	860.079.374-9
Clase de Póliza	De cumplimiento
Fecha de Expedición	25 de agosto de 2016
Póliza	No. 17 GU 039912
Vigencia	23 de agosto de 2016/23 de junio de 2017
Riesgo	Cumplimiento del Contrato
Valor Asegurado	\$17.947.908,20 (folio 24).

INSTANCIA

Teniendo en cuenta la certificación por parte del Secretario General y de Gobierno del Municipio de Coello del Tolima, que establece la menor Cuantía para el Municipio para la vigencia 2016 en la suma de \$193.047.400; vigencia 2017 en la suma de \$206.560.760.

Ahora bien, siendo que el daño en el presente proceso asciende a la suma de **Cuatro Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Cien Pesos con Setenta Centavos (\$4.195.100,70)**, es lógico entender que dicho daño es inferior a la menor cuantía prevista para los años 2016 y 2017 en el Municipio de Coello Tolima, por lo que es preciso advertir que el presente Proceso de Responsabilidad Fiscal se adelantará bajo el procedimiento de Única instancia, en virtud del artículo 110 de la Ley 1474 de 2011.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La Constitución Política de Colombia consagró la función pública del control fiscal, la cual ejercen las Contralorías, con el fin de vigilar la gestión fiscal de los servidores públicos o particulares que manejen fondos o bienes de las entidades estatales, por ello cuando sus conductas en forma dolosa o culposa causen un daño al patrimonio del Estado, compete al órgano de control adelantar el proceso de Responsabilidad Fiscal con el fin de alcanzar el resarcimiento del perjuicio sufrido por la respectiva entidad.

Así mismo la Ley 610 de 2000 en su artículo 48, contempla que se debe proferir Auto de Imputación de Responsabilidad Fiscal cuando esté demostrado objetivamente el daño o detrimento al patrimonio económico del Estado y existan testimonios que ofrezcan serios motivos de credibilidad, indicios graves, documentos, peritación o cualquier otro medio probatorio que comprometa la responsabilidad fiscal de los implicados.

Siendo este Despacho competente para adelantar el proceso de responsabilidad fiscal en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 268 y siguientes de la Constitución Política de Colombia (modificado por los artículos 2º al 5º del acto legislativo 004 de 2019), Ley 610 de agosto de 2000, Ley 1474 de 2011, la Ordenanza No. 008 de 2001, Resolución Interna 178 del 23 de julio de 2011, el Auto de Asignación No. 076 del 2 de abril de 2018, Decreto ley 403 de 2020, y demás normas concordantes que sirven de fundamento legal para que se adelanten las diligencias pertinentes.

PRUEBAS Y ACTUACIONES PROCESALES

1. PRUEBAS:

1. Memorando N°. 130 del 19 de febrero de 2018, folios 1-2.
2. Hallazgo Fiscal N°. 051 del 19 de septiembre de 2017, folios 3-6.
3. Contrato de Obra No. 211 del 23 de agosto de 2016, folios 7-17.
4. Acta de inicio, acta de liquidación, folios 18-21
5. CD, folio 22, que contiene:
 - o Documentos del Contrato
 - Acta de Comité de Obra.
 - Acta de Justificación de mayores y menores cantidades
 - Acta de visita
 - Acta parcial-Factura de cobro
 - Informe del contratista
 - Certificación supervisor
 - Contrato 211 de 2016
 - Factura 003
 - Giro presupuestal de gastos 1105 de octubre; 1269 de noviembre; 1544 de diciembre; 1545 de diciembre; 1546 de diciembre.



- Informe de actividades
 - Soportes responsables fiscales
 - **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ** (Decreto de nombramiento, copia cedula, hoja de vida única, declaración de bienes)
 - **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA** (Decreto de nombramiento, copia cedula, hoja de vida única, declaración de bienes)
 - Certificación laboral
 - Manual de funciones
 - Pólizas de manejo
- 6. Póliza de cumplimiento, folios 23-24.
- 7. Certificación de contratación, folio 25.
- 8. Informe de visita por parte de la CDT, folios 26-37.
- 9. Certificación de tiempo de servicios y salarios, folios 38-44.
- 10. Manual de funciones del Alcalde y del secretario de Infraestructura, folios 45-57.
- 11. Pólizas de manejo, folios 58-60.
- 12. Comunicación a la Administración Municipal de Coello Tolima y a las Compañías Aseguradoras Seguros del Estado y Confianza, del Auto de Apertura 044 de 2018, folios 76-78.
- 13. Poder especial al apoderado de la Organización Oreka SAS, folios 79-80.
- 14. Notificación por Aviso a los señores Ernesto Bernardo Cuero Portela; José Arcesio Vargas Benitez y a la Organización OREKA SAS, folios 81-83.
- 15. Soportes que anexa dentro de la Versión la Organización OREKA SA, folios 88-91.
- 16. Poder del apoderado de **José Arcesio Vargas Benitez y de Ernesto Bernardo Cuero Portela**, folios 107-108, 130.
- 17. Pruebas sobre los compromisos adquiridos después de la nueva visita fiscal, folios 152-161.
- 18. Solicitud de estado de proceso por parte de la Compañía Aseguradora CONFIANZA, folios 162-174.
- 19. Resolución 100 del 17 de marzo de 2020 y 252 del 7 de julio de 2020, sobre suspensión y reanudación de términos procesales con motivo de la emergencia para prevenir el covid19, folios 175-178.

2. ACTUACIONES PROCESALES:

1. Auto de asignación para sustanciar Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 076 del 2 de abril de 2018, folio 61.
2. Auto de Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 044 del 11 de mayo de 2018, folios 62-68.
3. Diligencia de versión libre y espontánea de **JULIO JUNIOR TOVAR RENGIFO**, Representante legal de la Organización OREKA SAS, folios 84-87.
4. Auto de reconocimiento de personería al apoderado de **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, folio 109.
5. Escrito de diligencia de versión libre y espontánea del señor **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, folios 114-119.
6. Escrito de diligencia de versión libre de **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, folios 123-126.
7. Reconocimiento de personería al apoderado de **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, folio 129.
8. Auto de pruebas 053 del 24 de octubre de 2019, folios 132-133.
9. Nuevo Informe de visita fiscal por parte del Arquitecto de la Contraloría Departamental del Tolima, folios 144-151.
10. Mesa Técnica de trabajo Proceso de Responsabilidad Fiscal del 5 de abril de 2021, folios 179-181.

CONSIDERANDOS:

La responsabilidad fiscal encuentra fundamento constitucional en los artículos 6º, 124 y específicamente en el numeral 5º del artículo 268 de la Constitución Política (modificado por el artículo 2º del acto legislativo 004 de 2019), que confiere al Contralor General de la República la atribución de establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal.

El artículo 124 de la Carta, contenido del precepto superior denominado Reserva Legal, defiere a la Ley la forma de determinar la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva, al efecto, en materia de responsabilidad fiscal, dicha prerrogativa legal se ha materializado en la Ley 42 de 1993 y posteriormente en la Ley 610 de 2000, la cual en su articulado determina el procedimiento para establecerla y hacerla efectiva.

En vigencia de la Ley 610 de 2000, el proceso de responsabilidad fiscal se tramita bajo una sola actuación y por una sola dependencia.

1.1. DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL.

El Proceso de Responsabilidad Fiscal es una actuación eminentemente administrativa. La Ley 610 de 2000, en su artículo 1º define el proceso de responsabilidad fiscal *"como el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado"*.

Esta definición y el desarrollo jurisprudencial destacan la esencia administrativa del proceso de responsabilidad fiscal y su carácter patrimonial y resarcitorio, y dentro del contexto de la gestión fiscal, cuyo ejercicio, como marco de la conducta dañina, determina el alcance del estatuto de responsabilidad fiscal (Sentencia SU 620-96; C-189-98, C-840-01).

La misma Ley 610 de 2000, en su artículo 4º, modificado por el artículo 124 del decreto ley 403 de 2020, señala: *"La responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción de los mismos, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal. Para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal."*

PARÁGRAFO. La responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad".

Agrega, además, que para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal. De la misma manera, advierte que la responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad.

La norma reitera el carácter patrimonial y resarcitorio de la acción fiscal, en el sentido de que mediante la misma se obtenga la reparación patrimonial efectiva que indemnice el daño o deterioro, producido sobre el patrimonio público dentro del ámbito de la gestión fiscal. (Sentencias C-374/1995, C-540/1997, C-127/2002).

1.1.1. Características del Proceso de Responsabilidad Fiscal.

El proceso de responsabilidad fiscal se orienta por una serie de principios materiales, que devienen del marco constitucional, y de los postulados esenciales del derecho administrativo, procesal penal y procesal civil. A su vez existe remisión normativa autorizada en el artículo 66 de la Ley 610 de 2000, que impone que ante los aspectos no previstos se aplicará en su orden, las disposiciones del Código Contencioso Administrativo, del Código de Procedimiento Civil (ahora Código General del Proceso) y el Código de Procedimiento Penal.

Lo anterior de conformidad con los artículos 2º y 4º de la Ley 610, artículos 29 y 209 de la CP., y 3º del Código de Procedimiento Administrativo y de la Contencioso Administrativo. Las características del Proceso de Responsabilidad Fiscal son: autónoma, de naturaleza administrativa, patrimonial y resarcitoria.

Ahora bien, por tratarse de una actuación administrativa, el proceso de responsabilidad fiscal está sujeto al control judicial de legalidad de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, según prescripción del artículo 59 *Ibídem*.

1.1.2. Elementos de la Responsabilidad Fiscal.

De conformidad con el artículo 5º de la Ley 610 de 2000, modificado por el artículo 125 del Decreto Ley 403 de 2020, señala que La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:

- *Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal o de quien participe, concurra, incida o contribuya directa o indirectamente en la producción del daño patrimonial al Estado.*
- *Un daño patrimonial al Estado.*
- *Un nexo causal entre los dos elementos anteriores”.*

Es decir, para efectos de la estructuración de la responsabilidad fiscal, se requiere de la existencia de una conducta, activa u omisiva, dolosa o gravemente culposa, por parte de un servidor público o un particular, según el caso, que en el ejercicio de la Gestión Fiscal, produzca un daño sobre fondos o bienes públicos, y que entre una y otro exista una relación de causalidad.

Es necesario enfatizar, que la nueva regulación contiene definiciones de los conceptos de gestión fiscal, como marco natural de la responsabilidad fiscal y de daño, como elemento objetivo de la misma. Ahora no sólo se concibe el daño, como aquel detrimento que un servidor público le pueda causar al patrimonio público por actos u omisiones, sino de igual forma la afectación producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa o en general, que no se aplique al cumplimiento de los cometidos estatales.

La Conducta.

La conducta activa u omisiva, imputable al autor del daño, dolosa o gravemente culposa, se refiere a la actuación de un servidor público o de un particular que, autorizado legalmente, despliegue gestión fiscal, en ejercicio de la cual o con ocasión de ella, genere un daño al patrimonio del Estado.

La calificación de la conducta como gravemente culposa, como elemento de la responsabilidad fiscal, fue precisado por la Corte Constitucional en sentencia C-619 de 2002, cuyos efectos son aplicables a partir del 8 de agosto de 2002, tal como se expuso

en Sentencia de tutela T-832 de 2003, donde se aclara que *"la fecha de la sentencia debe corresponder a aquella en que se adoptó"*.

Bien lo establece la Ley 610 de 2000 que la conducta, para efectos de la Responsabilidad Fiscal debe establecerse a título de dolo o culpa grave, la cual se demuestra dentro del proceso. Al respecto, la Corte en la Sentencia C-512/13 señala: *"observa la Corte que, en términos generales, los hechos en los que se fundamentan las presunciones de dolo y de culpa grave consagradas en las normas que se impugnan, se refieren a probabilidades fundadas en la experiencia que por ser razonables o verosímiles permiten deducir la existencia del hecho presumido. Así mismo, aprecia que dichas presunciones persiguen finalidades constitucionalmente valiosas pues al facilitar el ejercicio de la acción de repetición en los casos en que el Estado ha sido condenado a la reparación patrimonial de los daños antijurídicos originados en las conductas dolosas o gravemente culposas de sus agentes, permiten alcanzar los objetivos de garantizar la integridad del patrimonio público y la moralidad y eficacia de la función pública (Artículos 123 y 209 de la C.P.)"*

Y posteriormente indica la Corte: *"La circunstancia de que la Ley prevea presunciones no vulnera per se el debido proceso, pues se trata de dar seguridad a ciertos estados, situaciones o hechos relevantes y de proteger bienes jurídicos valiosos, conforme a las reglas de la lógica y de la experiencia. Las presunciones deben obedecer a la realidad empírica y perseguir un fin constitucionalmente valioso. Y deben hacerlo de manera razonable y proporcionada. En la medida en que es posible desvirtuarlas, por medio de pruebas idóneas, las presunciones no vulneran el debido proceso, ni el derecho de defensa, ni menoscaban las garantías mínimas de las personas afectadas por ellas"*

Y agrega la Corte: *"Presunciones simplemente legales que la Corte encuentra razonables, en la medida que ha sido la propia Ley la que le fija a los administradores el marco general de su actuación, obrar de buena fe, de manera leal y con la diligencia de "un buen hombre de negocios", lo cual no puede más que denotar la profesionalidad, diligencia y rectitud con la que deben actuar los administradores en bienestar de los intereses de la sociedad y de sus asociados, atendiendo la importancia y relevancia del papel que cumplen en el desarrollo de sus funciones y el alto grado de responsabilidad que asumen por la gestión profesional que se les encomienda."*

En los procesos administrativos de responsabilidad patrimonial el legislador puede prever que, a partir de ciertos antecedentes o circunstancias ciertas y conocidas, es posible deducir un hecho, a modo de presunción. La mera existencia de una presunción en el contexto de estos procesos no vulnera per se el debido proceso, ya que de una parte su existencia busca dar seguridad a ciertos estados, situaciones o hechos relevantes y, de otra, busca proteger bienes jurídicos valiosos, conforme a la lógica y a la experiencia. Además, las presunciones pueden desvirtuarse por medio de pruebas idóneas, al controvertir los antecedentes o circunstancias que dan soporte a la presunción.

Lo que implica que la responsabilidad fiscal se enmarca en los lineamientos jurídicos de la responsabilidad subjetiva (Teoría Clásica de la Culpa), en contraposición a la objetiva, en la cual no es necesario verificar el título de la conducta. El parágrafo 2° del artículo 4° y el artículo 53 íbidem establecían que el grado de la culpa a partir del cual se podría establecer la responsabilidad fiscal sería el de la culpa leve. Sin embargo, dicho parágrafo y la expresión leve del artículo 53, fueron declarados inexecutable con la Sentencia C-619-2002, en la cual se señaló que *"(...) el criterio de imputación a aplicar en el caso de la responsabilidad fiscal no puede ser mayor al que el constituyente fijó para la responsabilidad patrimonial del funcionario frente al Estado, pues se estaría aplicando un trato diferencial de imputación por el solo hecho de que a la declaración de responsabilidad se accede por distinta vía."*



Es decir que en materia de responsabilidad fiscal, a partir de la citada jurisprudencia, el daño al patrimonio público debe ser consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

En este mismo sentido, el **artículo 118 de la Ley 1474 de 2011** determinó que el grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal, será el dolo o la culpa grave e instauró unas presunciones para ambas modalidades de conducta.

Por otra parte, el **artículo 63 del Código Civil** define la culpa grave, negligencia grave o culpa lata, como aquella que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia, suelen emplear en sus negocios propios.

Acerca del concepto de culpa grave, la **Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República** ha expuesto lo siguiente: *"Para efectos de definir el dolo o la culpa grave, se recurre a la jurisprudencia, la cual a su vez, se remite a la doctrina para su conceptualización, al señalar que "la culpa grave señalan los hermanos Mazeaud, que si bien es cierto no es intencional, es particularmente grosera. "Su autor no ha querido realizar el daño, pero se ha comportado como si lo hubiera querido; era preciso no comprender quod omnes intelligunt para obrar como él lo ha hecho, sin querer el daño".*

De acuerdo con la jurisprudencia citada por estos autores, incurre en culpa grave aquel que ha: **"...obrado con negligencia, despreocupación o temeridad especialmente graves..."** (*Derecho Civil, Parte II, Vol. II, pág. 110*) y agregan que *"...reside esencialmente en un error, en una imprudencia o negligencia tal, que no podría explicarse sino por la necedad, la temeridad o la incuria del agente..."* (*Mazeaud y Tunc, Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual, Tomo I, Volumen II, pág. 384*)."

La anterior noción de culpa grave derivada del régimen civil, debe ser acompasada con la órbita funcional del servidor público, de manera tal que los aspectos subjetivos de su actuar puedan ser analizados y valorados conforme al principio de legalidad, debido a que en consonancia con lo preceptuado en el artículo 6° de la Constitución Política, los particulares responden por infringir la Constitución y las leyes, mientras que los servidores públicos responden por eso mismo y por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Partiendo de la misma Constitución, es posible ubicar la existencia de normas específicas que orientan la determinación de la responsabilidad de los servidores públicos. Es así como en los artículos 122, 123 y 124 de la Carta, se estableció que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento; que los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad y que ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento; y que la ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva.

Aunado a lo anterior, el artículo 9° de Código Civil consagra que la ignorancia de la ley no sirve de excusa. Esta disposición fue revisada y encontrada ajustada a la Carta, por la Honorable Corte Constitucional, quien acerca del desconocimiento de la ley expuso: *"...la convivencia ordenada (propósito justificativo del Estado), no es dable si los deberes jurídicos no son exigibles con independencia de las representaciones cognitivas y de los deseos de quienes conforman la comunidad política. En otros términos: la obediencia al derecho no puede dejarse a merced de la voluntad de cada uno, pues si así ocurriera, al mínimo de orden que es presupuesto de la convivencia comunitaria, se sustituiría la anarquía que la imposibilita."*

En consecuencia, tanto los particulares como los servidores públicos se encuentran en la obligación de respetar la Constitución y la ley, entendida esta última en su sentido amplio, es decir como toda norma que haga parte del ordenamiento jurídico y no sólo las que emanan de la rama legislativa del poder público.

La Gestión Fiscal.

Para efectos de determinar la responsabilidad fiscal, se requiere que la conducta activa u omisiva, imputable al autor del daño, dolosa o gravemente culposa, se refiere a la actuación de un **servidor público** o de un **particular** que, autorizado legalmente, despliegue gestión fiscal, en ejercicio de la cual, o con ocasión de ella, genere participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción un daño al patrimonio del Estado.

En relación con el rol de gestor fiscal, el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, establece:

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

Consecuencialmente para poder establecer la responsabilidad fiscal derivada de una conducta, ésta debe tener una relación directa con el ejercicio de actos de gestión fiscal. Si la conducta que produce el daño sobre el patrimonio público se despliega por fuera de dicho concepto, estaríamos en presencia de una simple responsabilidad patrimonial, pero no de carácter fiscal.

No obstante la amplitud del concepto de la gestión fiscal se requiere a más de la simple disponibilidad material que tienen los servidores públicos sobre el patrimonio público para el cumplimiento de sus funciones (o los particulares, según el caso, cuando administran o custodian dicho patrimonio), tener una disponibilidad o titularidad jurídica sobre los mismos, esto es, que el sujeto tenga la capacidad funcional o contractual de ejercer actos de gestión fiscal sobre ese patrimonio. Si carece de dicha titularidad jurídica, no tiene mando o decisión de disponibilidad sobre los fondos o bienes públicos (así tenga la disponibilidad material), no habría gestión fiscal, y por lo tanto no habría responsabilidad fiscal, sino patrimonial, lo cual obligaría a que la reparación se surtiera por otra vía diversa (v. gr. acción patrimonial ordinaria, o contractual, o a través de la acción civil dentro del proceso penal si lo hubiere, etc.)

Acerca de este concepto la Corte Constitucional ha manifestado: *"La responsabilidad fiscal únicamente se puede pregonar respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados para ejercer gestión fiscal, es decir, que tengan poder decisorio sobre fondos o bienes del estado puestos a su disposición."*

El Daño.

El daño, es la lesión al patrimonio público, del cual se deriva el perjuicio y la consecuente obligación de resarcirlo y al respecto la Ley 610 en el artículo 6º, modificado por el artículo 126 del Decreto Ley 403 de 2020, el cual precisa:



" (...) Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de los órganos de control fiscal. Dicho daño podrá ocasionarse como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción del mismo".

Agrega la disposición que dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa en ejercicio del rol de gestor fiscal, genere participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción un daño al patrimonio del Estado.

que decir que en la cuantificación del daño se debe considerar los perjuicios, y así mismo se debe producir su actualización, es decir traer el daño al valor presente en el momento que se produzca la decisión de responsabilidad, según los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para los períodos correspondientes, según prescripción del artículo 52 de la Ley 610 de 2000, Sentencia Consejo de Estado de 7 de marzo de 2001, expediente 820 y Concepto 732 de 3 de octubre de 1995.

La Relación de Causalidad.

La relación de causalidad implica que entre la conducta y el daño debe existir una relación determinante y condicionante de causa-efecto, de tal manera que el daño sea resultado de una conducta activa u omisiva. El nexo causal se rompe cuando aparecen circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito.

En las providencias donde se edifique la imputación de responsabilidad fiscal y Fallo con responsabilidad fiscal, deberá determinarse en forma precisa la acreditación de los elementos integrantes de responsabilidad, entre ellos el nexo causal entre la conducta del agente y el daño ocasionado, entendiendo el nexo causal como la relación directa que existe entre la conducta desplegada por el gestor fiscal y el daño que se produce al erario.

DE LOS HECHOS INVESTIGADOS Y EL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL.

La Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal profirió el **Auto de Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 044 del 11 de mayo de 2018**, vinculando como presuntos responsables fiscales a las siguientes personas: **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.070.587.239 de Girardot - Cundinamarca, en calidad de Alcalde Municipal 2016-2019 y quien suscribió el Contrato de Obra No. 211 del 23 de Agosto de 2016; **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.109.264.298 de Coello - Tolima, en calidad de Secretario de Planeación e infraestructura del 1º de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2019 y supervisor del Contrato de Obra No. 211 del 23 de agosto de 2016; **ORGANIZACIÓN OREKA SAS**, Nit. No. 900.468.235-8, en calidad de Contratista y como tercero civilmente responsable las pólizas expedidas por las Compañías Aseguradoras Seguros del Estado SA, con NIT. 860009578-6 y Confianza, con el Nit. 860070374-9, de tal suerte que al momento de proferir el Auto de Imputación de Responsabilidad Fiscal se encuentran vinculadas al proceso las pólizas que se relacionan a continuación:

SEGUROS DEL ESTADO SA NIT No. 860009578-6

Aprobado 18 de febrero de 2020 COPIA CONTROLADA

La copia o impresión de este documento, le da el carácter de "No Controlado" y el SGC no se hace responsable por su consulta o uso.
La versión actualizada y controlada de este documento, se consulta a través de la página web en el espacio dedicado al SGC.

Página 10 de 30

Numero	Expedición	Vigencia	Valor Asegurado	Tipo de póliza
25-42-101003583	18/05/2016	13-05-2016/13-05-2017	\$30.000.000	Manejo Global

SEGUROS CONFIANZA NIT. No. 860070374-9				
Numero	Expedición	Vigencia	Valor Asegurado	Tipo de póliza
17 GU 039912	23/08/2016	23-08-2016/23-06-2017	\$17.947.908,20	Cumplimiento

Al respecto es necesario manifestar que dentro del Auto de Apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 044 del 11 de mayo de 2018 (folios 62-68), se ordenó correr traslado del Informe Técnico suscrito por el profesional **JOHN FREDY TORRES REYES** de adscrito a la Dirección Técnica de Control fiscal y Medio Ambiente de la Contraloría Departamental del Tolima, visto a folio 26-37, a las partes vinculadas, estos es a los señores: **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ** y la **ORGANIZACIÓN OREKA SAS**, para que en el término de diez (10) días, ejerzan su derecho de contradicción sobre el este, lo anterior de conformidad con el artículo 117 de la Ley 1474 de 2011.

De otro lado, en cuanto a las versiones libres y espontaneas rendidas por los vinculados obran las siguientes:

JULIO JUNIOR TOVAR RENGIFO, en calidad de Representante legal de la **ORGANIZACIÓN OREKA SAS**, versión rendida el 28 de junio de 2018 (folios 84-87), manifestó lo siguiente:

*"La ORGANIZACIÓN OREKA S.A.S, la cual se encuentra representada legalmente a la fecha por el suscrito **JULIO JUNIOR TOVAR RENGIFO** con C.C. 93.129.419 ENTIDAD que cuenta con el Nit No. 900.468.235 -8, de la cual soy integrante, suscribió y ejecuto el CONTRATO DE OBRA PUBLICA No. 211 DE 2016, con el MUNICIPIO DE COELLO - TO LIMA. 2. Debo decir inicialmente que el objeto y las obligaciones contraídas y/o derivadas del CONTRATO DE OBRA PUBLICA No. 211 DE 2016, fueron ejecutadas en su totalidad, al igual que con una ejecución del 100% de los recursos, como consta en la certificación emitida por el secretario de planeación e infraestructura municipal del municipio de Coello Tolima. 3. En la certificación expedida por el secretario de planeación municipal e infraestructura del municipio de Coello Tolima, el pasado 13 de julio de hogaño, se constató que la ORGANIZACIÓN OREKA S.A.S., de la cual hago parte, ejecuto ítems que fueron inicialmente presupuestados, pero no cancelados por superar lo presupuestado y a su vez, se constató la ejecución de unas mayores cantidades de obra en ítems pagados y que no se cobraron por exceder el presupuesto dispuesto para ello. 4. La ORGANIZACIÓN OREKA S.A.S., de la cual hago parte, efectuó la entrega de las obras con un 100% de ejecución, y a su vez aun existiendo ítems no pagados y mayores cantidades de obra sobre ítems ya pagados, la misma se declaró a paz y salvo con el municipio de Coello Tolima, en lo que respecta a las obligaciones derivadas del contrato No. 211 de 2016. 5. Seguidamente, se tiene que la CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA, efectuó auditoria al contrato que nos ocupa - CONTRATO DE OBRA PUBLICA No. 211 DE 2016, encontrando una serie de hallazgos sobre varios ítems que hacían parte del contrato, pasando por alto las mayores cantidades de obra sobre ítems pagados y la ejecución de ítems que no fueron cobrados y que por ende fueron asumidos por la ORGANIZACIÓN OREKA S.A.S, de la cual soy integrante. PREGUNTADO Sírvase manifestar a esta Dirección si la empresa OREKA SAS, suscribió el Contrato No. 211 de 2016 cuyo objeto era "Construcción de Obras y Adecuación de la Infraestructura del Palacio Municipal de Coello Tolima" CONTESTO: como lo indique en el relato de los hechos, si se suscribió. PREGUNTADO: Se le pone de presente al deponente el contenido del Hallazgo Fiscal No. 051 del 19 de septiembre de 2017, obrante a folios 3-6, que tiene que manifestar? CONTESTO conforme lo indique en la declaración que acabo de rendir, no estoy de acuerdo con el hallazgo fiscal, teniendo en cuenta que efectuada una verificación sobre los ítems objeto de auditoría realizada por la contraloría departamental del Tolima, se tiene que: - En el ítem 3.8 denominado - placa aligerada bloquelon-, se tiene que se presentó error en la memoria de cálculo, la cual fue revisada con respecto a la cantidad auditada, encontrando la diferencia de 3.84 m2 la cual fue corregida en la respectiva memoria de cálculo, - En el ítem 8.4 denominado - punto toma GFCI-*



se tiene que la contraloría en su auditoría, determino que se entregaron 3 unidades, puesto que en conjunto con la administración municipal se decidió no instalar el punto toma GFCI del baño de hombres, a pesar de que estaban dentro del diseño inicial no se instala y se realizó la respectiva corrección en la memoria de cálculo., - En el ítem 11.1 denominado - marco metálico CR CAL. 20 h: 2,2- se tiene que para este la cantidad de unidades entregadas y recibidas ascienden a 19 y según el ente auditor reportan 16 unidades, desconociendo 3 unidades que la organización que integro si desarrollo, no obstante a ellos el ente auditor no reviso el área de despacho del alcalde la cual fue también intervenida, como consta en la correspondiente memoria de cálculo., - En el ítem 11.2 denominado - puerta metálica Lam. CAL. 20, es preciso indicar que la cantidad a entregar correspondía a 41,01 m², de las cuales fueron auditadas tan solo 28.56 m², resultado de ello que existe una diferencia de 12.45 m² que no son reconocidas, yerro en el que incurre el equipo auditor al no revisar el despacho del alcalde, el cual también fue intervenido, como consta en memoria de cálculo. - En el ítem 15.3 denominado - flanche en mortero hipermeabilizado-, se tiene que fueron entregados y recibidos a satisfacción 6,00 ML, de los cuales fueron auditados tan solo 5 ML, desconociéndose un total de 0.50 ML, dado al error que existe en memoria de cálculo., - En el ítem 15.5 denominado - cubierta A.C.- se tiene al municipio le fueron entregados y recibidos a satisfacción 6,65 m² y según auditoría solo están 6,00 m², existiendo una diferencia de 0,65 m², realizada la verificación de cantidades después de la auditoría se constató que existe un área del ítem de cubierta A.C. de 6.30 m², que la diferencia real es de 0.35 m² a favor del municipio, los cuales se ajustaron en las memorias de cálculo., - En el ítem 15.6 denominado - cielo raso en MACHIMBRE incluye estructura- se entregaron y recibieron a satisfacción 5,70 m² y conforme indica la auditoría efectuada por la contraloría departamental, tan solo "evidenciaron" 4.60 m², una vez verificada las áreas de este ítem se constata que el área real ejecutada es de 4.68 m² existiendo una diferencia de 1.02 m², error que existe en memoria de cálculo y que fue corregido., - En el ítem 15.7 denominado - canal en lámina galvanizada- , se entregaron y recibieron a satisfacción 1, 50 ML y conforme la auditoría efectuada se reportan tan solo 1.15 ML, revisada la cantidad auditada se verifica que la longitud de la canal instalada es de 1.20 ML, que existe una diferencia de 0.30 ML a favor del municipio, por consiguiente se procede a realizar la respectiva corrección en la memoria de cálculo., - En el ítem 15.9 denominado - muro en bloque de cemento-, se tiene que la cantidad entregada y recibida a satisfacción fue de 120,00 m² y conforme la auditoría efectuada, se reportan tan solo 96,00 m², existiendo una diferencia de 24,00 m², una vez realizada la verificación se determinó un error de no realizar el descuento de un lado de la sección de cada columna, al medirse modulo por modulo se determinó que el área efectiva es de 102.11 m², existiendo una diferencia real de 17.89 m² con respecto a la cantidad entregada. Para tal efecto se realiza la respectiva corrección en la memoria de cálculo. PREGUNTADO ¿Tiene algo más que agregar, corregir o suprimir a la presente diligencia? CONTESTO sí, frente a lo aquí declarado es menester indicar que el equipo auditor hace alusión en los hallazgos a la calidad y referencia del ACERO, por lo cual me permito aclarar que lo que se presento fue un error en la presentación del ítem, aun así ello se puede probar con la verificación del proceso constructivo y desarrollo fotográfico, pues con ello se logra demostrar que el acero instalado fue el de ley. En virtud a ello, me permito anexar a la presente, certificación del proveedor y a su vez. Las facturas No. FCR 6800 Y FCR 6538 proferidas por la empresa FERRETERIA SURTI - HIERROS, con las cuales específicamente se detalla las características del acero adquirido, de igual forma y dado lo anteriormente indicado, es preciso resaltar a este despacho, que como consta en la CERTIFICACION EXPEDIDA el pasado 13 de julio de los corrientes, POR EL SECRETARIO DE PLANEACION E INFRAESTRUCTURA DE COELLO TOLIMA, la ORGANIZACIÓN OREKA S.A.S., desarrollo una serie de MAYORES CANTIDADES DE OBRA, sobre los ítems 5.3, 7.9, y 9.1, ejecutados por cumplimiento al objeto contractual, las cuales no fueron cobradas por falta de presupuesto y ascienden a la suma de UN MILLON DOSCIENTO NOVENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS CON CUARENTA CENTAVOS M.CTE \$1.294.536,40; al igual que desarrollo los ítems 12.1, 13.1, 13.2 y 13.3, los cuales se encontraban contratados pero no fue posible su cobro por falta de presupuesto y ascienden a la suma de TRES MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS VEINTITRES PESOS CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS \$3.333.423,66. Por ello, es importante que esto se revise, pues no tan solo se desarrolló una auditoría, en la que se encontraron diferencias entre lo realmente entregado y recibido a satisfacción por parte del municipio y lo auditado por parte de la contraloría departamental del Tolima, sino que también la organización oreka s.a.s., la cual integro efectuó obras correspondientes a mayores cantidades y a la ejecución de ítems

contratados pero sin presupuesto para ello, con el fin de cumplir con el objeto contractual y dejando ello a paz y salvo una vez finiquitadas y recibidas las obras, para que ahora se efectúen estos hallazgos sobre la misma. Conforme lo que he indicado en aras de dar aplicación al debido proceso, y derecho a una defensa técnica justa y controvertir la prueba requiero se haga un análisis detallado de lo explicado por el suscrito en la presente declaración y/o versión y se proceda como una nueva solicitud de prueba a generar una nueva visita técnica con el ánimo de que se constate y verifique lo precitado por el suscrito. Igualmente me permito precisar lo siguiente: REITERO EN NINGUN MOMENTO SE HA GENERADO DETRIMENTO PATRIMONIAL ALGUNO. - Igualmente vale indicar que conforme lo revisado físicamente existen diferencias de orden técnico en cuanto la visita realizada a lo que realmente se presenta o está ejecutado en el proyecto que nos ocupa, razón por la cual quiero indicar que desde ya que no es comprensible ni se ajusta a la luz del derecho como de la norma sustantiva Ley - 610 de 2000, pues vale precisar que la responsabilidad fiscal tiene un objetivo claro preciso y conciso, sin perjuicio del aspecto jurisprudencia! y legal que desarrolla el Art. 5 del Art. 268 de la Constitución Política de Colombia, Así conforme procedo a leer: El principal objetivo en esta área es la determinación de la responsabilidad fiscal con el fin de recuperar los dineros sustraídos al erario y, en general buscar el resarcimiento de los daños al patrimonio público. La principal herramienta con que cuenta el Estado para determinar la responsabilidad fiscal es el proceso de responsabilidad fiscal a través del cual se procura recuperar los dineros públicos malversados o extraviados como consecuencia de una inadecuada gestión fiscal. Corresponde a la Contraloría Delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva la obligación de dirigir los procesos de responsabilidad fiscal y jurisdicción coactiva que existan como producto del ejercicio de la vigilancia fiscal y de las denuncias presentadas. así como de los informes de otras entidades de control y vigilancia..., Así mismo con fundamento en el Art.22 y 42 de la ley 610 de 2000, desde ya solicito se me otorguen todas las garantías procesales y sobre todo técnicas con el fin de demostrar que mi labor como representante legal de la entidad contratista no ha generado detrimento patrimonial alguno. Artículo 22. Necesidad de la prueba. Toda providencia dictada en el proceso de responsabilidad fiscal debe fundarse en pruebas legalmente producidas v allegadas o aportadas al proceso Artículo 42. Garantía de defensa del implicado. Quien tenga conocimiento de la existencia de indagación preliminar o de proceso de responsabilidad fiscal en su contra y antes de que se le formule auto de imputación de responsabilidad fiscal, podrá solicitar al correspondiente funcionario que le reciba exposición libre y espontánea, para cuya diligencia podrá designar un apoderado que lo asista y lo represente durante el proceso, y así se le hará saber al implicado, sin que la falta de apoderado constituya causal que invalide lo actuado. En todo caso, no podrá dictarse auto de imputación de responsabilidad fiscal si el presunto responsable no ha sido escuchado previamente dentro del proceso en exposición libre y espontánea o no está representado por un apoderado de oficio sí no compareció a la diligencia o no pudo ser localizado. Declarado Exequible Sentencia Corte Constitucional 131 de 2002".

JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ, En calidad de Secretario de Planeación e Infraestructura de las vigencias 2016-2019 y Supervisor del Contrato No. 211 del 23 de agosto de 2016, escrito presentado como versión enviada el día 25 de febrero de 2019 (folios 114-119), dentro del cual manifestó lo siguiente:

"I.I En cuanto al acero que no cumple la normatividad (Ley 400 de 1997 - NRS- 10)

Señala el auto de apertura N° 044, que uno de los fundamentos de hecho que da origen al presente proceso de responsabilidad fiscal, tiene lugar a que la Alcaldía Municipal contrato y recibió acero 3.700 PSI incumpliendo así la Ley 400 de 1997 y sus normas derivadas NRS -10. Frente a este hecho no puede desconocer el despacho que dentro del trámite adelantado en la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, la administración municipal al conocer el error de transcripción presentado en las respectivas actas, tomo los correctivos pertinentes y aportó seguidamente el certificado emitido por el Contratista Organización Oreka S.A.S., en el que consta claramente que el acero empleado en la construcción y adecuación de la infraestructura del palacio municipal cumple con



tal normatividad.

Este punto es visible en el "Modelo formato entrega hallazgos fiscales", visible a pagina 7 de 8, remitido por la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, en el que se señala que,

*"(...) la certificación dada por el contratista ORGANIZACIÓN OREKA S.A.S. - RL JUUO TOVAR RENGIFO, y al revisarla se pudo establecer **que el acero empleado cumple con la NTC 2289** en donde la resistencia a la influencia mínima es de 420 MPa (60.000 psi), el cual el reglamento sismo resistente NSR- 10 en el C.3.5. - acero de refuerzo, se ajusta el documento A 318 a la práctica nacional en donde reglamenta que las barras corrugadas de acero deben cumplir la norma técnica colombiana **NTC 2289** en todo et territorio nacional.*

*Al revisar el ejercicio anteriormente, se pudo establecer que el valor total \$6.812.295 **si se cumplió con la norma sismo resistente NSR-10**. Se adjunta certificado de material 110000162". (Negrilla fuera de texto)*

De lo anteriormente descrito, puede afirmarse que la Administración Municipal y el suscrito secretario de Planeación, no incumplió la normatividad sismo resistente, teniendo en cuenta que: 1. Se aporta Certificado en que consta que el acero utilizado cumple la norma técnica colombiana. 2. Se verifica por parte del profesional en esta área adscrito a la Dirección Técnica de Control Fiscal. 3. El acero 3.700 PSI que se alegaba en un inicio, fue recibido por la Alcaldía, no se encuentra actualmente en el mercado y, 4. Se acepta que el acero cumplió con la norma NSR- 10 y por tanto no se configura el daño ni el detrimento patrimonial como elementos de la responsabilidad fiscal.

Adicionalmente debe destacarse, que el ente de control no elaboro ni realizó un ensayo de pruebas sobre la calidad del material y es consciente que acero 3.700 PSI no se encuentra en el mercado, al no representar utilidad en el mercado y estar prohibido, así se describió en el Auto de Apertura visible a pagina 2, al respecto se resalta lo siguiente:

*(...) un elemento que no tiene **ninguna utilidad** dentro del contexto profesional de la construcción, además de ser **prohibido**. (...) (Negrilla Original)*

A lo dicho hasta ahora, debe considerarse lo manifestado por el contratista ORGANIZAOÓN OREKA S.A.S., representado legalmente por el ingeniero Julio Junior Tovar Rengifo, en la versión libre y espontánea rendida el pasado 28 de junio de 2018, en la que afirma que acero instalado en la construcción y adecuación, fue utilizado el acero autorizado por la normatividad sismo resistente, para este efecto apporto las facturas de la Ferretería Surtí - Hierros,

Frente a este punto, concluyo alegando que el acero utilizado cumple con la normatividad exigida y así puede corroborarse con el certificado aportado a la Dirección Técnica de Control Fiscal, el cual fue verificado y aceptado por parte de los profesionales de esta área, así mismo es el propio ente de control el que señala que el acero 3.700 Psi no tiene ninguna utilidad en el contexto profesional de la construcción, por lo que significando objeto que se persigue con este tipo de obras, la Secretaria de Planeación realiza un trabajo juicioso que permite la verificación y seguimiento a sus contratistas.

Teniendo en cuenta que el ítem de acero utilizado, corresponde al exigido por la normatividad y al valor pagado y efectivamente ejecutado, no está llamado a prosperar este hecho, entre tanto no se genera el "Daño (conducta dolosa o

culposa)", ni tampoco se da lugar al "Detrimento Patrimonial", siendo estos dos, elementos indispensables dentro del responsabilidad fiscal y en consecuencia necesarios (obligatorios) para la continuación de este tipo de procesos; conforme a lo antes descrito es menester proceder al archivo del presente expediente.

1.2 En cuanto a las diferencias pagadas y no ejecutadas.

Una vez, conocidas las observaciones derivadas de la visita realizada por el profesional de la Dirección Técnica de Control Fiscal, se procedió por parte de esta secretaría a la verificación de los ítems que reportaban diferencias, de esta revisión se concluyó: 1. Se presentaron errores en las memorias de cálculo, las cuales fueron corregidas. 2. La visita efectuada por el ente de control fue parcializada, en razón a que no fue objeto de análisis, áreas como el despacho del alcalde, que fueron igualmente objeto de construcción y adecuación en los términos del objeto del Contrato N° 211 de 2016.

La administración municipal, comunico los errores en las memorias de calculo que derivaban las diferencias que hoy dan origen al presente proceso; pero ni las memorias, ni su confrontación real con las obras y adecuaciones, fue objeto de confirmación antes de comunicarlo a la Dirección de Responsabilidad Fiscal.

Es claro que una visita completa a la totalidad de obras y adecuaciones que se surtieron en razón al Contrato N° 211 de 2016 y la confirmación de las memorias de cálculo, demostrarían claramente que los ítems pagados corresponden a los ítems efectivamente recibidos y ejecutados por parte del Contratista. Con fundamento en lo anterior, no se configura para el presente caso los tres elementos de la responsabilidad fiscal, en primera instancia, porque queda demostrado que no se incurrió en una conducta dolosa ni culposa, en la medida en que las obras fueron ejecutadas en un 100%, aspecto que demuestra mi diligencia y cuidado al recibir, al verificar y al liquidar el Contrato descrito, tampoco es posible predicarse un detrimento patrimonial cuando se cumplió el objeto y obligaciones descritas, sobre los valores e ítems señalados por la administración municipal; y finalmente a no existir conducta (daño) ni detrimento patrimonial, no es posible hablar de un nexo causal.

1.3 Procedencia del Auto de Archivo

La Contraloría General¹ resalta que el artículo 6 de la Ley 610 de 2000 contiene una descripción del daño como fenómeno objetivo, por lo que para hablarse de responsabilidad fiscal, es necesario que se demuestre una "lesión del patrimonio público", sin la cual no existiría daño antijurídico.

Seguidamente el artículo 4 ibídem describe al daño como fundamento de la responsabilidad fiscal, de modo de que si no existe un perjuicio cierto y un daño (antijurídico), no hay cabida para que un servidor público o particular pueda ser declarado responsable.

Es así que este ente de control ha sostenido referente al daño que²

*"El daño patrimonial al Estado, como su nombre lo indica, es un fenómeno de carácter estrictamente pecuniario o económico; consiste en la **pérdida de recursos por parte del Estado**. Es el empobrecimiento del erario. (...)" (Negrilla Propio)*

Las cortes de cierra puntualizan frente al daño que²,

*Para que exista responsabilidad fiscal debe haber una lesión del patrimonio público, **sin la cual no existe daño patrimonial al Estado**. El legislador utiliza el concepto jurídico de "lesión" para precisar el concepto general de "daño" lo cual implica que debe tratarse de un daño antijurídico". (Negrilla Propio)³*

*"Es indispensable que se tenga una **certeza absoluta** con respecto a tal existencia del daño patrimonial, por lo tanto es necesario que la **lesión patrimonial se haya ocasionado realmente**, esto es, que se trate de un **daño existente, específico y objetivamente verificable, determinado o determinable** y ha manifestado en diferentes oportunidades que la responsabilidad fiscal tiene una finalidad meramente resarcitoria y por lo tanto, es independiente y autónoma(...)" (Negrilla fuera de texto)*

En este sentido para que pueda hablarse de daño, debe llegarse a la certeza del mismo como un fundamento básico de la responsabilidad fiscal, aspecto que conlleva al presupuesto factico ineludible de demostrar la existencia para el caso en concreto de un hecho que permita establecer el menoscabo del erario público. Como se desarrolla a lo largo de esta versión libre no existe acto alguno que conlleve a la existencia del daño, en la medida de que el actuar del suscrito en el seguimiento, verificación y liquidación, permite exponer que los ítems cobrados y pagados, se ejecutaron en un 100% y con respecto a la normatividad que se exige en este tipo de construcciones y adecuaciones.

Al respecto el Consejo de Estado, puntualiza que en este tipo de procesos se requiere en todo caso que "en el proceso de responsabilidad fiscal que se adelante se pruebe fehacientemente la existencia de los tres elementos que la integran, bajo este presupuesto se desvirtúa la tesis con la que se pretende atribuir responsabilidad a este servidor, teniendo en cuenta que la fuente originaria del daño, no está llamada a prosperar en la medida de que el actuar dentro del Contrato N° 211 de 2016 no se encuentra enmarcada dentro del concepto de daño; pues como se describió con antelación, los argumentos desplegados por el ente de control no corresponden al sentido real de la construcción y adecuación de la infraestructura del Palacio Municipal de Coello, demostrándose así en un primer momento, con la certificación que acredita la utilización de acero que responde a las normas de sismo resistencia, y en un segundo momento, al acreditar que las diferencias entre los valores recibidos y ejecutados, responden a errores en las memoras de cálculo y no como equivocadamente se consideró por parte del equipo auditor.

Con los argumentos embozados y material probatorio allegado, debe considerar el despacho que el detrimento patrimonial inicialmente investigado carece de fundamentos y en consecuencia los móviles que dan lugar a este proceso no demuestran fehacientemente la responsabilidad; así las cosas no existe razones de hecho, ni de derecho para seguir adelantando este proceso, considerando que no existe el daño y detrimento como elementos determinantes de la acción fiscal. Solicito al despacho proferir Auto de Archivo dentro del presente proceso, con fundamento en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000 que reza:

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

A efectos de demostrar lo aquí enunciado, solicito realizar visita de campo, por parte de profesionales en ingeniería vinculados a la Contraloría Departamental. Así mismo, que se tenga en cuenta la certificación a la que hace alusión la Dirección Técnica de Control Fiscal y el Modelo Formato entrega de hallazgos fiscales de esta última dirección, en el que se señala que el acero cumple con la normatividad sismo resistente”.

ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA, en su calidad de Alcalde Municipal de las vigencias 2016-2019 y quien suscribió el Contrato No. 211 del 23 de agosto de 2016, escrito presentado como versión enviada el 5 de junio de 2019 (folios 123-126), dentro del cual manifestó:

“En la visita realizada por la Contraloría Departamental del Tolima con ocasión del Contrato de Obra No. 211 del 23 de Agosto de 2016, se encontraron diferencias entre las cantidades de obras recibidas y pagadas por parte del Municipio de Coello Tolima por valor de 45.295.275,04; así mismo la Alcaldía contrato y pago al contratista 1 .266,42 kilos de Acero que no cumplen con la norma de sismo resistente a razón de \$5.379,72 cada kilo por valor de \$6.812.985,00”

Frente al aparte antes descrito y como obra en el cartulario, el Contratista de Obra Organización Oreka S.A.S., adjunto facturas de los materiales empleados para la ejecución del contrato evidenciándose con ello que el Acero empleado cumple lo dispuesto en la Ley 400 de 1997 y sus normas derivadas NRS -10, así mismo puede corroborarse con lo expuesto por el Ingeniero Arcesio Vargas en su calidad de Secretario de Planeación. Adicionalmente conviene precisar que en el “Modelo formato entrega de hallazgos”, el profesional adscrito a la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal describe que,

*“(…) certificación dada por el Contratista **ORGANIZACION OREKA S. A. S RL. JULIO TOVAR RENGIFO** y al revisarla se pudo establecer que **el acero empleado cumple con la NTC 2289** en donde la resistencia o la influencia mínima es de 420 MPa (60.000 psi), el cual el reglamento sismo resistente NSR-10 en el C.3.5 – acero de refuerzo se ajusta el documento ACI 318 a la práctica nacional en donde reglamenta que las barras corrugadas de acero deben cumplir la Norma Técnica Colombiana NTC 2289 en todo el territorio nacional.*

Al revisar el ejercicio anteriormente, se pudo establecer que el valor total \$6.812.295 si se cumplió con la norma sismo resistente NSR-1 O. Se adjunta certificado de material 1 100001 62”. (Negrilla fuera de texto)

Hasta este punto, es posible concluir que el acero utilizado cumple con la normatividad exigida y así puede corroborarse con el certificado aportado a la Dirección Técnica de Control Fiscal, el cual fue verificado y aceptado por parte de los profesionales de esta área, así mismo es el propio ente de control el que señala que el acero 3.700 Psi no tiene ninguna utilidad en el contexto profesional de la construcción, por lo que no se encuentra disponible en el mercado.

Teniendo en cuenta que el ítem de acero utilizado, corresponde al exigido por la normatividad y al valor pagado y efectivamente ejecutado, queda demostrado con ello que no se causó una lesión al bien jurídico del patrimonio público, entre tanto el daño como elemento indispensable para declarar la responsabilidad patrimonial debe ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud.

Al respecto el Dr. Uriel Amaya destaca que “una de las características del daño que le otorga su trascendencia jurídica es la certeza del mismo. El daño cierto supone



la certidumbre sobre su existencia, con independencia de su actualidad o monto", esto se opone a que dentro del proceso de responsabilidad se hable de un daño hipotético. Bajo este presupuesto vemos que el daño debe reunir tal exigencia de certeza y mientras esa característica no se encuentre demostrada no es posible que se alcance los requisitos dispuestos por la Ley 610.

Para los efectos finales de la determinación del daño sobre el cual se desarrolla el presente proceso, se encuentra demostrado que la lesión no puede predicarse de la utilización del acero, en la medida de que se cumplió no solo en la cantidad dispuesta en las especificaciones técnicas, sino también con la normatividad que regula la materia.

A renglón seguido, procedo a pronunciarme respecto a los ítems que describe el ente de Control como pagados pero no ejecutados; sobre los mismos es menester precisar lo siguiente:

- 1. Se presentaron errores en las memorias de cálculo, las cuales fueron corregidas.*
- 2. La visita efectuada por el ente de control fue parcializada, en razón a que no fue objeto de análisis, áreas como el despacho del alcalde, que fueron igualmente objeto de construcción y adecuación en los términos del objeto del Contrato N° 211 de 2016.*
- 3. La administración municipal, comunico los errores en las memorias de calculo que derivaban las diferencias que hoy dan origen al presente proceso; pero ni las memorias, ni su confrontación real con las obras y adecuaciones, fue objeto de confirmación antes de comunicarlo a la Dirección de Responsabilidad Fiscal.*
- 4. Los valores reportados como diferencias por parte de los profesionales adscritos a la Dirección Técnica, no corresponden a la realidad de las obras ejecutadas, en la medida de que no puede fundarse un proceso de responsabilidad fiscal sobre informes técnicos parcializados. Como se observa en la versión libre desarrollada por el Contratista de obra, los ítems descritos en las especificaciones técnicas se alcanzaron en su totalidad, razón por lo cual no es prudente que la Contraloría cuantifique el presunto daño, cuando para ello debe acudir a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad, por tanto, entre otros factores deben verificarse la ocurrencia de la conducta y su afectación al patrimonio Estatal.*

Con los argumentos embozados y material probatorio allegado, debe considerar el despacho que el detrimento patrimonial inicialmente investigado carece de fundamentos y en consecuencia los móviles que dan lugar a este proceso no demuestran fehacientemente la responsabilidad; así las cosas no existe razones de hecho, ni de derecho para seguir adelantando este proceso, considerando que no existe el daño y detrimento como elementos determinantes de la acción fiscal.

SOLICITUD

PRINCIPAL: *Solicito al despacho proferir Auto de Archivo dentro del presente proceso, con fundamento en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000 que reza:*

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

SECUNDARIA: *En caso de no proceder la pretensión principal, solicito realizar VISITA de campo, por parte de profesionales en ingeniería vinculados a la Contraloría Departamental. Así mismo que se tenga cuenta certificación a la que hace alusión la Dirección Técnica de Control Fiscal y el Modelo Formato entrega de hallazgos fiscal de esta última dirección, en el que se señala que el acero cumple con la Normatividad sismo resistente"*

Así las cosas en cuanto a la versión rendida por los señores **JULIO JUNIOR TOVAR RENGIFO**, en calidad de representante legal de la Organización OREKA SAS, versión rendida el 28 de junio de 2018 (folios 84-87); **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, en su calidad de Secretario de Planeación e Infraestructura de las vigencias 2016-2019 y supervisor del Contrato de Obra No. 211 del 23 de agosto de 2016, escrito presentado como versión enviado el día 25 de febrero de 2019 (folios 114-119); **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, en su calidad de alcalde Municipal de las vigencias 2016-2019 y quien suscribió el Contrato de Obra No. 211 del 23 de agosto de 2016, escrito presentado como versión enviada el 5 de junio de 2019 (folios 123-126), cuando manifestaron, sobre las inconsistencias presentadas dentro del hallazgo referente al Contrato de Obra Pública 211 de 2016, en lo que tiene que ver con las diferencias entre las cantidades de obras recibidas y pagadas por el Municipio de Coello -Tolima, así como que el acero que no cumple con las especificaciones técnicas sismo resistentes, esta Dirección establece lo siguiente:

Al respecto es necesario manifestar que el Arquitecto adscrito a la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, realizo una nueva visita fiscal la cual fue realizada el día 4 de diciembre de 2019 visto a folios 144-147, dentro de la cual se establecieron unos compromisos los cuales fueron cumplidos en parte (folios 154-161), como consecuencia de lo anterior se le dio a conocer al arquitecto, arrojando la mesa técnica de trabajo del 5 de abril de 2021, obrante a folios 179-181, quedando un detrimento final de **Cuatro Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Cien Pesos con Setenta Centavos (\$4.195.100,70)**, de cantidades pagada y no ejecutadas.

Dentro de las diligencias de versiones libre y espontaneas rendidas por los señores **JULIO JUNIOR TOVAR RENGIFO**, Representante legal de la **Organización OREKA SAS**; **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, Secretario de Planeación e Infraestructura de la vigencia 2016-2019 y **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, en calidad de alcalde Municipal de las vigencias 2016-2019, es necesario manifestar que dentro de dichas versiones, solicitan la práctica de la siguiente prueba:

*"1- Se realice una nueva visita técnica al Municipio de Coello Tolima, con el fin de que se constate y verifique las irregularidades presentadas dentro del hallazgo fiscal No. 051 de 2017, con respecto a la ejecución del **Contrato de Obra Pública No. 211 de 2016**, celebrado entre la **Administración Municipal de Coello Tolima** y la **Organización OREKA SAS**, cuyo objeto era la Construcción de Obras y adecuación de la Infraestructura del Palacio Municipal de Coello Tolima."*

Como consecuencia de lo anterior obra dentro del proceso a los folios 132 al 133, el Auto de Pruebas No. 053, proferido el día 24 de octubre de 2019, donde se determinó decretar y practicar la siguiente prueba:

*"Conforme el artículo 31 de la Ley 610 de 2000 y en concordancia del artículo 117 de la Ley 1474 de 2011, se designara al funcionario **JULIO NUÑEZ**, adscrito a la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal en apoyo técnico del Arquitecto auditor **JOHN FREDY TORRES REYES**, adscrito a la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente a fin de practicar visita especial al Municipio de Coello Tolima, en*

aras de realizar la evaluación a la ejecución del Contrato de Obra No. 211 de 2016, celebrado entre la Administración Municipal de Coello Tolima y la Organización OREKA SAS, cuyo objeto era la Construcción de Obras y adecuación de la Infraestructura del Palacio Municipal de Coello Tolima. Visita que será comunicada a la partes un vez se fije fecha y hora para su realización a fin que las partes vinculadas al presente proceso concurren a la misma"

Visita especial que fue practicada el día 4 de diciembre de 2019 (folios 144-151), donde se puede visualizar la visita realizada arrojando lo siguiente:

"3.8. placa en bloquelon: El contratista manifiesta que fue un error en la medición por parte del personal de mano de obra. **Por consiguiente el faltante se conserva.**

8.4. Toma GFCI. El contratista manifiesta que la Administración Municipal indico que no fuera instalado en su momento. Sin embargo fue cancelado. Por consiguiente el contratista afirma que procede a tomar las medidas necesarias para poner en funcionamiento este Ítem en el transcurso de la presente semana. **A la fecha de la presente acta el ítem se conserva en el hallazgo.**

11.1. Marco metálico. Por parte del contratista y en compañía del representante de la Administración Municipal, fueron indicados los tres marcos faltantes ubicados en el Despacho del Alcalde y que no fueron indicados en etapa de auditoria, por consiguiente, partiendo del principio de la buena fe, **el ítem se subsana.**

11.2. Puerta metálica. El municipio había recibido 41.01 m2 y se encontraron 31.51 m2 para un faltante de **9.5 m2.**

15.3. Flanche en mortero impermeabilizado. El faltante se encontraba en 6 ml, a la fecha se encontraron 5.15 en razón a la pendiente. **Por consiguiente, el faltante es de 0.85 ml.**

15.5. Cubierta en asbesto cemento. El hallazgo se encontraba en 6.65 m2, en la visita fueron indicaos 6.3 m2 teniendo en cuenta la zona ubicada en la parte inferior del flanche. **Por tal motivo el faltante es de 0.35.**


15.6. Cielo raso en machimbre, incluye estructura. El faltante se conserva.

15.7. Canal en lámina galvanizada. El faltante se confirma.

15.9. Muro en bloque de cemento. El faltante se confirma.

Desde el punto de vista técnico, a la fecha de la nueva visita de campo, las cantidades observadas son las siguientes:

ITEM	\$ TOTAL UNITARIO	UNID	CANTIDAD RECIBIDA MUNICIPIO	CANTIDAD AUDITORIA	DIFERENCIA	\$ FALTANTE
3.8	196037,20	M2	71,93	68,09	3,84	752782,85
8.4	177800,00	UNID	4,00	3,00	1,00	177800,00
11.1	152400,00	UNID	19,00	19,00	0,00	0,00
11.2	210299,30	M2	41,01	31,51	9,50	1997843,35
15.3	37782,50	ML	6,00	5,15	0,85	32115,12
15.5	56413,40	M2	6,65	6,30	0,35	19744,69
15.6	54000,40	M2	5,70	4,60	1,10	59400,44
15.7	61595,00	ML	1,50	1,15	0,35	21558,25

	REGISTRO		
	AUTO DE IMPUTACION DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
Proceso: RF-Responsabilidad Fiscal		Código: RRF-021	Versión: 01

15.9	47244,00	M2	120,00	96,00	24,00	1133856,00
TOTAL						4.195.100,70

En cuanto al acero de 37.000 psi que se encontró legalizado en el acto contractual y partiendo del principio de la buena fe, el contratista se compromete a entregar la respectiva certificación de calculista o patólogo debidamente certificado, sobre el acero empleado, argumentando un error de digitación. Por lo tanto a la fecha de la presente acta, la observación se conserva.

Es importante reiterar, que a la fecha de la presente acta la observación relacionada con el acero de 37.000 psi, **se conserva, la cual se encuentra por un valor de \$6.812.985.**

Por consiguiente el valor total de hallazgo a la fecha de la presente acta es de **\$11.008.085,70.**

Sin embargo, teniendo en cuenta los compromisos adquiridos por parte del contratista especialmente, de presentar la toma GFCI (ITEM 8.4), instalada y funcionando, así como la certificación del profesional idóneo calculista o patólogo en cuanto al acero instalado argumentando error de digitación; se descontarán estos dos valores del hallazgo así:

$$\mathbf{\$11.008.085,70 - \$177.800 - \$6.812.985 = \$4.017.300,70}$$

Por consiguiente en el caso de la presentación de estos soportes en el transcurso relacionados con los dos ítems mencionados el hallazgo quedaría por un valor de \$4.017.300,70".

Ahora bien, dentro del material probatorio figuran las certificaciones del secretario de planeación e infraestructura (folios 153 CD, 154), donde certifica:

"De acuerdo con lo relacionado en el acta suscrita con la Contraloría respecto al Contrato No. 211 de 2016, con la ORGANIZACIÓN OREKA SA R.P AITOR MIRENA DE LARRAURI ECHEVERRIA, cuyo objeto es CONSTRUCCION DE OBRAS Y ADECUACION DE LA INFRAESTRUCTURA DEL PALACIO MUNICIPAL DE COELLO TOLIMA. El día 11 de diciembre se realizó la instalación de un tomacorriente GFCI en el baño de hombres de las instalaciones de la Alcaldía Municipal, la cual fue verificada y se encuentra en adecuado funcionamiento, la presente se da a petición del contratista"

Igualmente existe una certificación del 11 de diciembre de 2019 (folio 155), por parte de **BELKYS CECILIA SARMIENTO HENRIQUEZ**, Ingeniera Civil – especialista en análisis y diseño de estructuras, el cual certifico lo siguiente:

*"Que en el contrato de obra 211 de agosto 23 de 2016, suscrito entre el Municipio de Coello – Tolima y la Organización OREKA SAS, cuyo objeto fue **"CONSTRUCCION DE OBRAS Y ADECUACION DE LA INFRAESTRUCTURAS DEL PALACIO MUNICIPAL DE COELLO – TOLIMA"**, Se diseñó y se construyó lo correspondiente a la estructura de acuerdo a la Normatividad vigente, la cual indica la utilización de acero de 60.000 PSI, que en el presupuesto oficial, más específicamente en el capítulo 4 **ACERO DE REFUERZO**, en el inciso 4.1 Acero de refuerzo A-37 figurado, se presentó un error de transcripción, que como se aclara anteriormente en su totalidad fue utilizado acero de 60.000 PSI, el cual en su momento se anexaron facturas de compra y certificación de proveedor de acero donde se demostraba lo acá enunciado"*

4

En vista de lo anteriormente citado, la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal, el día 5 de abril de 2021, realizó una Mesa Técnica de Trabajo con el Arquitecto **JOHN FREDY TORRES REYES**, Profesional Especializado, adscrito a la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, (folios 179-181), en la cual este Despacho realiza un breve recuento de los antecedentes del Proceso de Responsabilidad Fiscal y correo traslado de una serie de documentos con el propósito que el Auditor se pronuncie acerca del cumplimiento de los compromisos contraídos en la visita especial con estos, tales como el oficio del Ingeniero Civil **GONZALO EMILIO RIVAS MÉNDEZ**, radicado en la Contraloría Departamental del Tolima bajo el No. CDT- RE- 2020-00000212 en fecha 23 de enero de 2020, junto con sus anexos, así como (Folios 152 al 161 del expediente) donde manifestaron:

*"(...) Ahora bien, menciona la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal que teniendo en cuenta los antecedentes anteriormente relacionados y puestos a disposición de manera física al Arquitecto **JOHN FREDY TORRES REYES**, adscrito a la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, Profesional Especializado que estructuró el Hallazgo Fiscal, aunado a ello, realizó visita técnica en el lugar de ejecución de la obra, practicada el día 4 de diciembre de 2019, en la cual se consignaron compromisos con el objeto de disminuir el detrimento patrimonial; como consecuencia de ello, se le informa y se corre traslado al Arquitecto acerca de la radicación del oficio en la Contraloría Departamental del Tolima bajo el No. CDT- RE- 2020-00000212 en fecha 23 de enero de 2020, suscrito por el Ingeniero Civil **GONZALO EMILIO RIVAS MÉNDEZ**, a través del cual adjunta certificación relacionada con el ítem 8,4 Toma GFCI (Folio 154 del expediente), solicitándole que indique a la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal si, de acuerdo a los compromisos contraídos en el acta de visita técnica y la certificación aportada por el contratista, se cumplen con los fines señalados en la mencionada visita.*

*Señala al respecto el Arquitecto **JOHN FREDY TORRES REYES**, que el documento denominado certificación de fecha 11 de diciembre de 2019, suscrita por el Ingeniero Civil **JOSÉ ARCESIO VARGAS BENITEZ**, Secretario de Planeación e Infraestructura del Municipio de Coello – Tolima, en la cual certifica que el día 11 de diciembre de 2019 se realizó la instalación de la toma corriente GFCI en el baño de hombres de la Alcaldía Municipal y se encuentra en adecuado funcionamiento, no resulta ser la prueba idónea que permita evidenciar la instalación y puesta en funcionamiento del toma corriente.*

*De otro lado, la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal, corre traslado al Arquitecto **JOHN FREDY TORRES REYES** de la certificación relacionada con el ítem del acero de refuerzo, adjunta por el Ingeniero Civil **GONZALO EMILIO RIVAS MÉNDEZ**, a través de oficio radicado en la Contraloría Departamental del Tolima bajo el No. CDT- RE- 2020-00000212 en fecha 23 de enero de 2020 (Folios 155 al 161 del expediente), con el propósito que indique al Despacho si, de acuerdo a los compromisos contraídos en la visita técnica de fecha 4 de diciembre de 2019, cumple con los fines señalados en la referida visita; así mismo, se menciona que una vez evaluado el material probatorio obrante en el expediente y lo mencionado por la Ingeniera Civil **BELKYS CECILIA SARMIENTO HENRÍQUEZ**, se evidencia que en diligencia de versión libre y espontánea rendida por el señor **JULIO JUNIOR TOVAR RENGIFO**, en calidad de representante legal de la **ORGANIZACIÓN OREKA S.A.S**, aportó factura de venta No. FCR 6800 de fecha 27 de diciembre de 2016, factura de venta No. FCR 6538 de fecha 29 de diciembre de 2016 y reporte de ensayos emitidos por la empresa GERDAU DIACO de las varillas corrugadas de 1/2" y 3/8", documentos que también se ponen a disposición del Profesional.*

Indica el Arquitecto **JOHN FREDY TORRES REYES** respecto al acero de refuerzo que, teniendo en cuenta la Certificación de fecha 11 de diciembre de 2019, suscrita por la Ingeniera Civil **BELKYS CECILIA SARMIENTO HENRÍQUEZ**, especialista en Análisis y Diseño de Estructuras, a través de la cual certifica "Que en el Contrato de obra 211 de Agosto de 2016, suscrito entre el Municipio de Coello – Tolima y la Organización OREKA S.A.S., cuyo objeto fue "**CONSTRUCCIÓN DE OBRAS Y ADECUACIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA DEL PALACIO MUNICIPAL DE COELLO TOLIMA**", se diseñó y se construyó lo correspondiente a la estructura de acuerdo a la normatividad vigente, la cual indica la utilización de acero de 60.000 PSI, que en el presupuesto oficial, más específicamente en el Capítulo 4. **ACERO DE REFUERZO**, en el inciso 4.1 Acero de Refuerzo A-37 Figurado, se presentó un error de transcripción, que como se aclara anteriormente en su totalidad fue utilizado acero de 60.000 PSI., el cual en su momento anexaron facturas de compra y certificación del proveedor del acero donde se demostraba lo acá enunciado" y teniendo en cuenta la factura de venta No. FCR 6800 de fecha 27 de diciembre de 2016, factura de venta No. FCR 6538 de fecha 29 de diciembre de 2016 y reportes de ensayos emitidos por la empresa GERDAU DIACO de las varillas corrugadas de 1/2" y 3/8", se evidencia que el acero de refuerzo instalado por el contratista en la construcción de la obra **CUMPLE** con las especificaciones de la Norma Técnica Colombiana 2289 (ASTM A706/A706M).

Lo anterior, teniendo en cuenta que la Norma Técnica Colombiana 2289 en su numeral 1.2, señala:

"Las barras tienen una única resistencia a la fluencia mínima, conocida como 60 000 psi (420 MPa), designado como grado 60 (420)."

Por tanto, teniendo en cuenta los reportes de ensayo de las varillas corrugadas de 1/2" y 3/8" puestas a disposición e incorporadas como material probatorio (Folio 18 al 19 del expediente), se advierte que en el referido informe señala respecto a las propiedades mecánicas de la varilla corrugadas de 1/2" corresponde a 452 MPa y la varilla corrugada de 3/8" sus propiedades mecánicas corresponde a 446 MPa, lo cual lleva a concluir el cumplimiento de la Norma Técnica Colombiana anteriormente relacionada.

*En virtud de lo anterior, concluye la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal que en atención a los argumentos técnicos planteados por el Arquitecto **JOHN FREDY TORRES REYES**, el presunto daño fiscal quedará cuantificado de la siguiente forma:*

No.	DESCRIPCIÓN	VALOR TOTAL
1	Cantidades de Obra canceladas y no ejecutadas (+)	\$ 4.195.100,7
2	Acero Reforzado (-)	\$ 6.812.985
	VALOR DETRIMENTO PATRIMONIAL	\$ 4.195.100,7

(...)"

Como consecuencia de lo anteriormente citado el valor del detrimento final asciende a la suma de **CUATRO MILLONES CIENTO NOVENTA Y CINCO MIL CIEN PESOS CON SETENTA CENTAVOS (\$4.195.100,70)**.

Conducta

Las conductas que se evaluaron, y por la cual se inicia el proceso de Responsabilidad Fiscal No. 112-047-018, se encuentran soportadas en el Hallazgo Fiscal No. 051 del 19 de

septiembre de 2017, remitido por la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal, a través del memorando No.0130-2018-111 del 19 de febrero de 2018.

Por otro lado los valores fueron modificados de acuerdo a la visita especial practicada al lugar de ejecución de la obra objeto de pronunciamiento de este Órgano de Control Fiscal el día 04 de diciembre de 2019 y la Mesa Técnica de Trabajo de fecha 05 de abril del año en curso, determinando que el detrimento patrimonial se ocasionó por el pago de cantidades de obra no ejecutadas, por valor de \$4.195.100,70.

En virtud de lo anterior, la conducta desplegada por el señor **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, en calidad de Alcalde Municipal durante el periodo constitucional 2016-2019, quien suscribió el Contrato de Obra No. 211 del 23 de agosto de 2016, quien tenía dentro del Manual de Funciones y Competencias Laborales, Decreto No. 050 del 30 de noviembre de 2015 (folios 45-49) funciones específicas "9. Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto." y en cuento a las contribuciones individuales "9. Loa recursos del Municipio se administran bajo los principios de economía, equidad, transparencia y participación para beneficio de la comunidad", además su responsabilidad en calidad de gestor fiscal del cual se deriva en su calidad de ordenador del gasto correspondiendo por la buena administración, e inversión de los recursos públicos, esto es los dineros invertidos en el contrato de Obra Pública No. 211 de 2016, dentro del cual se ejecutaran en la forma y cantidad pactada, para ello debió establecer los controles mínimos de seguimiento a la hora de liquidar y pagar dicho contrato, liquidado el 14 de septiembre de 2017 (folios 19-21); **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, en calidad de Secretario de Planeación e Infraestructura del 4 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2019 y Supervisor del Contrato de Obra No. 211 del 23 de agosto de 2016, cuya función entre otros era la de Realizar seguimiento a los diferentes proyectos que se estén ejecutando en el Municipio con ocasión del Contrato de Obra No. 211 del 23 de agosto de 2016, así mismo presentar informes al Alcalde sobre el resultado de los mismos y establecer la metodología técnica a seguir en cumplimiento de su función interventora y/o supervisión con el fin de garantizar la calidad, oportunidad, costos y estabilidad de las obras de acuerdo con la Normatividad contractual vigente (Decreto No. 050 del 30 de Noviembre de 2015) (folios 50-57), incurriendo con su actuar en la causal descrita en el literal c) del artículo 118 de la Ley 1474 de 2011 y la **ORGANIZACIÓN OREKA SAS**, en calidad de contratista del Contrato de Obra No. 211 del 23 de Agosto de 2016 suscrito con la Administración Municipal de Coello Tolima, cuyo objeto era la Construcción de obras y adecuación de la infraestructura del Palacio Municipal de Coello Tolima, en este sentido es posible alegar que el Contratista como persona jurídica de derecho privado al no cumplir con obligaciones del objeto contractual, se puede afirmar de acuerdo a lo contemplado en el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011; que su omisión de actividades concurrió o contribuyó al resultado definitivo; por ello debe tenerse en cuenta que la responsabilidad fiscal también cobija a quienes realizan lo que podríamos denominar como gestión fiscal negativa indirecta, es decir, todas aquellas personas que no manejan recursos públicos de forma directa pero que determinan o condicionan mediante actuaciones o maniobras a quienes realizan gestión fiscal de forma directa para que causen un daño patrimonial al Estado, puesto que se encontraron diferencias entre las cantidades de obra recibidas y pagadas por parte del Municipio, con respecto a las encontradas en trabajo de campo.

De acuerdo a lo anterior, teniendo en cuenta el valor de las cantidades faltantes de obra, y debido al Auto de Pruebas obrante a folios 132-133), se estableció lo siguiente:

Tal como indica por parte del Arquitecto en su visita fiscal realizada el día 4 de diciembre de 2019 visto a folios 144-147, y la mesa técnica de trabajo del 5 de abril de 2021, obrante a folios 179-181, contribuyeron a causar un detrimento patrimonial a la Administración Municipal de Coello Tolima, en la suma de **Cuatro Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Cien pesos con Setenta Centavos (\$4.195.100,70)**, y como

quiera que dentro de dicha visita se adquirió un compromiso, conllevando a la realización de una mesa técnica de trabajo el día 5 de abril (folios 179-181), dentro de la cual se estableció que dichos compromisos fueron cumplidos en parte (folios 154-161), quedando un detrimento final de **Cuatro Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Cien Pesos con Setenta Centavos (\$4.195.100,70)**, pues sus conductas han de calificarse a título de Culpa Grave, debido a que no manejaron prudentemente los negocios que le fueron encargados, pues la conducta desplegada por cada uno de ellos en nada se compadece con el cargo que ostentaban y con la responsabilidad asumida.

Así las cosas, observa este Despacho, que no obra en el plenario prueba alguna que permita desvirtuar los cargos endilgados, pues es evidente y claro a la luz del libelo probatorio la participación activa u omisiva de los investigados en la comisión del detrimento patrimonial y la conducta desplegada a título de **CULPA GRAVE**, en relación con la responsabilidad endilgada por el incumplimiento de sus funciones y responsabilidades, de conformidad con los mandatos legales y constitucionales por parte de los servidores públicos, primero que todo en cuanto al Alcalde Municipal de la vigencia 2016-2019 (**ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**), como ordenador del gasto, por la buena administración e inversión de los recursos de los dineros públicos; del supervisor del Contrato No. 211 de 2016 en calidad de Secretario de Planeación e Infraestructura de la vigencia 2016-2019 (**JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**), cuya función interventora y de supervisión con el fin de garantizar la calidad, oportunidad, costos y estabilidad de las obras, incurriendo igualmente en la causal descrita en el literal c) del artículo 118 de la ley 1474 de 2011; y la Organización OREKA SAS, como empresa contratista, al no cumplir con las obligaciones del Contrato No. 211 de 2016 así como lo establecido en el artículo 119 de la ley 1474 de 2011.

Bien lo establece la Ley 610 de 2000 que la conducta, para efectos de la Responsabilidad Fiscal debe establecerse a título de culpa grave, la cual se demuestra dentro del presente proceso.

Resulta claro que la culpa grave es un elemento indispensable para establecer la existencia de la responsabilidad fiscal, la cual se puede presumir, y al respecto, la Corte en la Sentencia C-512/13 señala: *"observa la Corte que, en términos generales, los hechos en los que se fundamentan las presunciones de dolo y de culpa grave consagradas en las normas que se impugnan, se refieren a probabilidades fundadas en la experiencia que por ser razonables o verosímiles permiten deducir la existencia del hecho presumido. Así mismo, aprecia que dichas presunciones persiguen finalidades constitucionalmente valiosas pues al facilitar el ejercicio de la acción de repetición en los casos en que el Estado ha sido condenado a la reparación patrimonial de los daños antijurídicos originados en las conductas dolosas o gravemente culposas de sus agentes, permiten alcanzar los objetivos de garantizar la integridad del patrimonio público y la moralidad y eficacia de la función pública (arts. 123 y 209 de la C.P.)"*

Y posteriormente indica la Corte: *"La circunstancia de que la ley prevea presunciones no vulnera per se el debido proceso, pues se trata de dar seguridad a ciertos estados, situaciones o hechos relevantes y de proteger bienes jurídicos valiosos, conforme a las reglas de la lógica y de la experiencia. Las presunciones deben obedecer a la realidad empírica y perseguir un fin constitucionalmente valioso. Y deben hacerlo de manera razonable y proporcionada. En la medida en que es posible desvirtuarlas, por medio de pruebas idóneas, las presunciones no vulneran el debido proceso, ni el derecho de defensa, ni menoscaban las garantías mínimas de las personas afectadas por ellas"*

Y agrega la Corte: *"Presunciones simplemente legales que la Corte encuentra razonables, en la medida que ha sido la propia ley la que le fija a los administradores el marco general de su actuación, obrar de buena fe, de manera leal y con la diligencia de "un buen hombre de negocios", lo cual no puede más que denotar la profesionalidad,*

Aprobado 18 de febrero de 2020 COPIA CONTROLADA

La copia o impresión de este documento, le da el carácter de "No Controlado" y el SGC no se hace responsable por su consulta o uso.
La versión actualizada y controlada de este documento, se consulta a través de la página web en el espacio dedicado al SGC.

Página 25 de 30



diligencia y rectitud con la que deben actuar los administradores en bienestar de los intereses de la sociedad y de sus asociados, atendiendo la importancia y relevancia del papel que cumplen en el desarrollo de sus funciones y el alto grado de responsabilidad que asumen por la gestión profesional que se les encomienda.

En los procesos administrativos de responsabilidad patrimonial el legislador puede prever que, a partir de ciertos antecedentes o circunstancias ciertas y conocidas, es posible deducir un hecho, a modo de presunción. La mera existencia de una presunción en el contexto de estos procesos no vulnera per se el debido proceso, ya que de una parte su existencia busca dar seguridad a ciertos estados, situaciones o hechos relevantes y, de otra, busca proteger bienes jurídicos valiosos, conforme a la lógica y a la experiencia. Además, las presunciones pueden desvirtuarse por medio de pruebas idóneas, al controvertir los antecedentes o circunstancias que dan soporte a la presunción”

La Gestión Fiscal

Para efectos de determinar la responsabilidad fiscal, se requiere que la conducta desplegada por parte del particular, funcional o contractualmente, se encuentre en el ámbito de la gestión fiscal, es en consecuencia un elemento sustancial de dicha responsabilidad.

En efecto, la Carta Política señala como atribución del Contralor General de la República, y por extensión normativa del mismo Estatuto Superior a los contralores territoriales, en su artículo 268, numeral 5º, la de establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal.


Por su parte, la Ley 610 de 2000, en su artículo 3º., determina que, para los efectos de dicha ley, se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales.

En el presente caso y no obstante la amplitud del concepto de la gestión fiscal, se requiere a más de la simple disponibilidad material, que los particulares, según el caso, administren o custodien dicho patrimonio, teniendo una disponibilidad o titularidad jurídica sobre el mismo, esto es, que el sujeto tenga la capacidad funcional o contractual de ejercer actos de gestión fiscal sobre ese patrimonio.

En otras palabras, El Alcalde Municipal. El Secretario de Obra y la empresa Contratista, tenían a su cargo la administración de los bienes públicos con ocasión del Contrato de Obra No. 211 de 2016, al recibir dinero de cantidades de obra pagadas y no ejecutadas y que contribuyó directamente a que el daño presuntamente se perpetuara en contra de la Administración Municipal de Coello Tolima.

El Daño

El daño, es la lesión al patrimonio público, del cual se deriva el perjuicio y la consecuente obligación de resarcirlo. La Ley 610 de 2000 en el artículo 6º modificado por el Artículo 126 del decreto 403 de 2020, el cual quedará así: "Artículo 6º. Daño patrimonial al Estado. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del

	REGISTRO		
	AUTO DE IMPUTACION DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	Proceso: RF-Responsabilidad Fiscal	Código: RRF-021	Versión: 01

Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de los órganos de control fiscal. Dicho daño podrá ocasionarse como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción del mismo.

Agrega la disposición que dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento del patrimonio público.

Por lo anterior, en aras de proteger y garantizar la correcta y legal utilización de los fondos públicos, el Despacho mediante Auto No. 044 del 11 de mayo de 2018 aperturó el proceso de responsabilidad fiscal teniendo en cuenta el hallazgo presentado por la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, pero con la visita fiscal realizada el día 4 de diciembre de 2019 y algunos soportes producto del compromiso adquirido (folios 144-146, 154-161), y la mesa técnica de trabajo realizada el día 5 de abril de 2021 (folios 179-181), quedo un detrimento fiscal por valor de **Cuatro Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Cien Pesos con Setenta Centavos (\$4.195.100,70)**.

De tal manera se establece un presunto detrimento patrimonial a las arcas de la Administración Municipal de Coello Tolima, en cuantía de **Cuatro Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Cien Pesos con Setenta Centavos (\$4.195.100,70)**, de conformidad con lo establecido en el acervo probatorio que obra en el proceso, por lo que se imputará responsabilidad fiscal en forma solidaria a los siguientes señores:

- **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, en calidad de Alcalde Municipal vigencia 2016-2019, quien suscribió el Contrato de Obra No. 211 del 23 de Agosto de 2016.
- **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, en calidad de Secretario de Planeación e Infraestructura vigencia 2016-2019 y Supervisor del Contrato No. 211 del 23 de agosto de 2016.
- **ORGANIZACIÓN OREKA SAS**, en calidad de contratista del Contrato de Obra No. 211 del 23 de Agosto de 2016.

Así mismo se mantendrá vinculada al proceso como tercero civilmente responsable a las Compañías Aseguradoras Seguros del Estado SA, con NIT. 860009578-6 y Confianza, con el Nit. 860070374-9, de tal suerte que al momento de proferir el auto de imputación de responsabilidad fiscal se encuentran vinculadas al proceso las pólizas que se relacionan a continuación:

SEGUROS DEL ESTADO SA NIT No. 860009578-6				
Numero	Expedición	Vigencia	Valor Asegurado	Tipo de póliza
25-42-101003583	18/05/2016	13-05-2016/13-05-2017	\$30.000.000	Manejo Global

SEGUROS CONFIANZA NIT. No. 860070374-9				
Numero	Expedición	Vigencia	Valor Asegurado	Tipo de póliza
17 GU 039912	23/08/2016	23-08-2016/23-06-2017	\$17.947.908,20	Cumplimiento

La Relación de Causalidad

La relación de causalidad, implica que entre la conducta y el daño debe existir una relación determinante y condicionante de causa-efecto, de tal manera que el daño sea resultado de una conducta activa u omisiva. El nexo causal se rompe cuando aparecen circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito.

En las providencias donde se edifique la imputación de responsabilidad fiscal y Fallo con responsabilidad fiscal, deberá determinarse en forma precisa la acreditación de los elementos integrantes de la responsabilidad, entre ellos el nexo causal entre la conducta del agente y el daño ocasionado.

Es así como los señores **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, en calidad de Alcalde Municipal en las vigencias 2016-2019, quien suscribió el Contrato de Obra No. 211 del 23 de Agosto de 2016; **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, en calidad de Secretario de Planeación e Infraestructura en las vigencias 2016-2019 y Supervisor del Contrato No. 211 del 23 de agosto de 2016; **ORGANIZACIÓN OREKA SAS**, en calidad de contratista del Contrato de Obra No. 211 del 23 de Agosto de 2016, contribuyendo directamente a la materialización del daño, de tal suerte que existe fehacientemente el nexo causal entre la conducta desplegada por cada una de ellos y el daño producido a la Administración Municipal de Coello Tolima.

Al determinar este ente de control que la relación de causalidad, implica que entre la conducta y el daño debe existir una relación determinante y condicionante de causa - efecto, lo que implica que el daño sea resultado de una conducta activa u omisiva, este Despacho logra establecer claramente que la causa se refiere expresamente a la gestión y la conducta desplegada por los aquí investigados y que ha sido ampliamente demostrada a través del investigativo, siendo analizadas de manera integral la totalidad de las pruebas allegadas al expediente para las determinaciones tomadas en la presente providencia, que se deriva claramente del vínculo relacionado entre la conducta gravemente culposa desplegada por los aquí vinculados.

Concluyéndose de tal manera que se encuentran plenamente demostrados los elementos integrantes de la Responsabilidad Fiscal contemplados en el Art. 5° de la Ley 610 de 2000 modificado por el artículo 125 del decreto ley 403 de 2020, es decir, "Artículo 5°. Elementos de la responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos: - Una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal o de quien participe, concurra, incida o contribuya directa o indirectamente en la producción del daño patrimonial al Estado. - Un daño patrimonial al Estado. - Un nexo causal entre los dos elementos anteriores

Es decir una afectación producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, bajo las consideraciones hechas por esta dirección, sustentadas en el examen probatorio que versa dentro del proceso, por lo que están dadas las condiciones para dar aplicación al artículo 48 de la Ley 610 de 2000, imputando responsabilidad de conformidad con el artículo 119 de la Ley 1474 de 2011, contra las personas antes relacionadas y teniendo como tercero civilmente responsable a la empresa de Seguros del Estado SA y Confianza.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima, en uso de sus atribuciones legales:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. Imputar responsabilidad fiscal de conformidad con el artículo 48

Aprobado 18 de febrero de 2020 COPIA CONTROLADA

La copia o impresión de este documento, le da el carácter de "No Controlado" y el SGC no se hace responsable por su consulta o uso.
La versión actualizada y controlada de este documento, se consulta a través de la página web en el espacio dedicado al SGC.

de la Ley 610 de 2000, en forma fiscal y solidaria a los señores: **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, Cedula de Ciudadanía No. 1.070.587.239 de Girardot, en calidad de Alcalde Municipal 2016-2019 y quien suscribió el Contrato de Obra No. 211 del 23 de Agosto de 2016; **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, identificado con la Cedula de Ciudadanía No. 1.109.264.298 de Coello, en calidad de Secretario de Planeación e infraestructura 2016-2019 y supervisor del Contrato No. 211 del 23 de Agosto de 2016 y la **ORGANIZACIÓN OREKA SAS**, Nit. No. 900.468.235-8, como empresa contratista, en cuantía de **Cuatro Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Cien Pesos con Setenta Centavos (\$4.195.100,70)**, de conformidad con la parte considerativa de este proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO. Mantener vinculada al proceso como tercero civilmente responsable a las Compañías Aseguradoras Seguros del Estado SA, con NIT. 860009578-6 y Confianza, con el Nit. 860070374-9, de tal suerte que al momento de proferir el auto de imputación de responsabilidad fiscal se encuentran vinculadas al proceso las pólizas que se relacionan a continuación:

SEGUROS DEL ESTADO SA NIT No. 860009578-6				
Numero	Expedición	Vigencia	Valor Asegurado	Tipo de póliza
25-42-101003583	18/05/2016	13-05-2016/13-05-2017	\$30.000.000	Manejo Global

SEGUROS CONFIANZA NIT. No. 860070374-9				
Numero	Expedición	Vigencia	Valor Asegurado	Tipo de póliza
17 GU 039912	23/08/2016	23-08-2016/23-06-2017	\$17.947.908,20	Cumplimiento

Por el daño patrimonial producido al erario con ocasión de los hechos que son objeto del proceso de responsabilidad fiscal con radicado No. 112-047-2018, adelantado ante la **Administración Municipal de Coello Tolima**, en cuantía de **Cuatro Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Cien Pesos con Setenta Centavos (\$4.195.100,70)**, y por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO TERCERO. Notificar personalmente el presente Auto de conformidad al artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, concordante con el artículo 4 del Decreto 491 de 2020, a los siguientes señores:

- **WILMER ANDRES AMEZQUITA MURILLO**, identificado con la Cedula de Ciudadanía No. 1.110.548.006 de Ibagué y TP. No. 299.858 del C. S. de la J. (**CARRERA 3 No. 12-54 CENTRO COMERCIAL COMBEIMA OFICINA 507 IBAGUE TOLIMA**), en su condición de apoderados de los señores **ERNESTO BERNARDO CUERO PORTELA**, Cedula de Ciudadanía No. 1.070.587.239 de Girardot, en calidad de Alcalde Municipal 2016-2019 y quien suscribió el Contrato de Obra No. 211 del 23 de Agosto de 2016 (**CALLE 3 No. 2-41 COELLO TOLIMA**) y **JOSE ARCESIO VARGAS BENITEZ**, identificado con la Cedula de Ciudadanía No. 1.109.264.298 de Coello, en calidad de Secretario de planeación e infraestructura 2016-2019 y supervisor del Contrato No. 211 del 23 de Agosto de 2016 (**CALLE 3 No. 3-35 COELLO TOLIMA**).
- **JONATHAN MANJARREZ DIAZ**, identificado con la Cedula de Ciudadanía No. 93.412.347 de Ibagué Tolima y TP. No. 139.096 del C. S. de la J. (**CALLE 10 No. 3-76 EDIFICIO CAMARA DE COMERCIO OFICINA 702 IBAGUE TOLIMA**), en calidad de apoderado de la Empresa **ORGANIZACIÓN OREKA SAS**, NIT. No. 900.468.235-8 (**CALLE 140 No. 9-94 INTERIOR 1 BOGOTA**).
- **SEGUROS DEL ESTADO SA**, como tercero civilmente responsable en virtud de la

2

Póliza de manejo 25-42-101003583 (**CARREA 4 C No. 33-08 CADIZ IBAGUE TOLIMA**).

- **SEGUROS CONFIANZA**, como tercero civilmente responsable en virtud de la póliza de cumplimiento 17 GU 039912 (**CALLE 82 No. 11-37 PISO 7 BOGOTA**) o al correo electrónico: **cavargas@confianza.com.co**

Haciéndoles saber que contra este Auto no procede recurso alguno.

ARTÍCULO CUARTO. Poner a disposición de las partes el expediente de acuerdo al protocolo de reactivación de la actividad procesal adoptada por la Contraloría Departamental del Tolima por el termino de diez (10) días hábiles, contados a partir del día siguiente a la notificación personal o por aviso, para presentar los argumentos jurídicos frente al auto de imputación de responsabilidad fiscal, solicitar y aportar las pruebas que se pretendan hacer valer a través del correo electrónico: secretaria.general@contraloriatolima.gov.co, de conformidad con el artículo 50 de la ley 610 de 2000 y los artículos 68 y 69 de la ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO QUINTO. Designar apoderados de oficio a los imputados que no les sea posible notificar personalmente la presente providencia o a quien no presente sus argumentos jurídicos frente al presente auto de imputación, con quien se continuará el trámite del proceso; para estos efectos, se aplicará lo dispuesto en los artículos 43 y 49 de la Ley 610 de 2000.

ARTÍCULO SEXTO. Remítase a la Secretaría General y Común para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CRISTHIAN RICARDO ABELLO ZAPATA
Director Técnico de Responsabilidad Fiscal


JULIO NUÑEZ
Investigador Fiscal