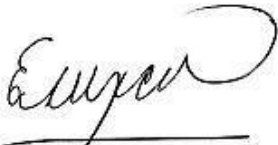


	Proceso: GE - Gestión de Enlace	Código: RGE-25	Versión: 01
---	---------------------------------	----------------	-------------

SECRETARIA COMUN - SECRETARIA GENERAL
NOTIFICACION POR ESTADO

CONTENIDO DE LA NOTIFICACIÓN	
TIPO DE PROCESO	Ordinario de Responsabilidad Fiscal
ENTIDAD AFECTADA	HOSPITAL REGIONAL ALFONSO JARAMILLO SALAZAR ESE. LIBANO TOLIMA
IDENTIFICACION PROCESO	112 -167-018
PERSONAS A NOTIFICAR	DR. LEONEL OROZCO OCAMPO, apoderado de MANUEL ALFONSO GONZALEZ CANTOR, MIGUEL ANTONIO AGUILAR PEREZ y ANDREA ISABEL CASAS Y OTROS, a la compañía de seguros LA PREVISORA SA. A través de su apoderado
TIPO DE AUTO	AUTO INTERLOCUTORIO No. 016 POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION
FECHA DEL AUTO	23 DE MAYO DE 2022
RECURSOS QUE PROCEDEN	NO PROCEDE RECURSO ALGUNO

Se fija el presente **ESTADO** en un lugar público y visible de la Cartelera de la Secretaría Común – Secretaria General de la Contraloría Departamental del Tolima a las 07:00 a.m., del día 24 de Mayo de 2022.


ESPERANZA MONROY CARRILLO
Secretaria General

NOTA DE DESFIJACION DEL ESTADO

El presente **ESTADO** permaneció fijado en un lugar público y visible de la Secretaría Común – Secretaría General de la Contraloría Departamental del Tolima, desde la hora y fecha fijada hasta el mismo día 24 de Mayo de 2022 a las 6:00 pm.

ESPERANZA MONROY CARRILLO
Secretaria General

Elaboró: Juan J. Canal

AUTO INTERLOCUTORIO N° 016 POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN FRENTE AL FALLO EN EL PROCESO 112-167-018

En la ciudad de Ibagué a los veintitrés (23) días del mes de mayo de 2022 La Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal procede a resolver el recurso de reposición interpuesto dentro del proceso con radicado 112-167-018 adelantando ante el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., del Líbano Tolima.

IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA Y DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES.

1) Identificación de la Entidad Estatal Afectada

Nombre	Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., del Líbano Tolima
NIT.	890701718-7
Representante legal	José Jaime González Enciso en su condición de Gerente

2) Identificación de los presuntos Responsables Fiscales

Nombre	Manuel Alfonso González Cantor
Cedula	79.393.172
Cargo	Gerente del Hospital Regional del Líbano Tolima, para la época de los hechos.

Nombre	Miguel Antonio Aguilar Pérez
Cédula	80.136.308
Cargo	Profesional Especializado Área Salud, Supervisor de la OPS 021/2015, para la época de los hechos

Nombre	Andrea Isabel Casas Bohórquez
Cédula	1.104.694.951
Cargo	Profesional Especializado Área Salud, Supervisor de la OPS 021/2015, para la época de los hechos

Nombre	Rafael Ovalle Lozano
Cédula	5.943.401
Cargo	Contratista

3. Identificación del tercero civilmente responsable

POLIZA VINCULADA EN EL PROCESO 112-167-018 HOSPITAL REGIONAL ALFONSO JARAMILLO SALAZAR ESE.							
Aseguradora	NIT.	No. Póliza	Expedicion	Vigencia	Tipo póliza	Monto amparado	Tomador
La Previsora SA.	860002400-2	1002955	24/11/2014	21/11/2014 al 21/11/2015	Póliza que ampara juicios con responsabilidad fiscal	\$ 500.000.000	Hospital Regional del Líbano

FUNDAMENTOS DE HECHO:

Motivó el inicio del presente proceso de Responsabilidad Fiscal, el memorando 611-2018-111, remitido el día 13 de diciembre de 2018 desde la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente a la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal, dando traslado al hallazgo No. 089 del 30 de agosto de 2018, el cual señala lo siguiente:

"DESCRIPCIÓN DEL HALLAZGO:

OPS 021 DE 2015

DOCUMENTO	DETALLE
OPS NUMERO	021 DE 2015
CONTRATISTA	RAFAEL OVALLE LOZANO CANTOR
FECHA DE SUSCRIPCION	16/03/2015
OBJETO	Remodelación y mantenimiento de baterías sanitarias médicos internos quinto piso incluye materiales
PLAZO	Un mes
VALOR	\$19.286.595
SUPERVISOR	Miguel Antonio Aguilar –Andrea Isabel Casas Bohórquez
ACTA DE INICIO	19/03/2015
ADICION EN TIEMPO	Quince (15) días
ACTA DE RECIBOFINAL	18/04/2015
ACTA DE LIQUIDACION	No existe evidencia en el expediente del contrato.

De acuerdo a los procedimientos de medición realizados y a los soportes de ejecución existentes en el expediente contractual se establecieron las siguientes observaciones técnicas:

En la verificación realizada en campo por parte de la auditoría se verificó que las actividades identificadas en los ítems "2.6 estudio sobre muros en bloques nuevos", 6.1 Suministro e instalación de marco más hoja metálica P1 lámina galvanizada calibre 20 incluye chapa Yale 3 golpes", 6.2 Suministro e instalación de marco más hoja metálica P1 lámina galvanizada calibre 20 incluye pasador" y 6.3 Suministro e instalación de cielo raso en lámina de Eternit y dilataciones en aluminio " no se ejecutaron De acuerdo a los procedimientos de medición realizados y a los soportes de ejecución existentes en el expediente contractual se establecieron las siguientes observaciones técnicas:

1. En la verificación realizada encampo por parte de la auditoría se verificó que las actividades identificadas en los ítems "2.6 estudio sobre muros en bloques nuevos", 6.1 Suministro e instalación de marco más hoja metálica P1 lámina galvanizada calibre 20 incluye chapa Yale 3 golpes", 6.2 Suministro e instalación de marco más hoja metálica P1 lámina galvanizada calibre 20 incluye pasador" y 6.3 Suministro e instalación de cielo raso en lámina de Eternit y dilataciones en aluminio " no se ejecutaron.
2. La cantidad verificada encampo de la actividad identificada con el ítem "5.2 Revisión de punto eléctrico.", corresponde a tres (3) puntos y no a cinco (5) como se estableció en el cuadro de cantidades y precios de OPS 021/2015.
3. Así mismo al comparar los valores unitarios con los contratos ejecutados en la vigencia 2015 (179/2015, 038/2015 y 021/2015) y que presentan las mismas actividades, se puede evidenciar que existe una diferencia entre lo reconocido por el hospital regional del Líbano en la orden de prestación de servicio 021/2015 y lo verificado por la auditoría en campo de \$5.079.740.31 como se muestra en la

siguiente tabla: Tabla 4. Ajuste del contrato con valores unitarios verificados.

CONTRATO	VALOR RECONOCIDO	VALOR CALCULADO POR LA AUDITORIA
OPS 021 del 16/03/2015	\$18.834.546.68	\$13.754.824.37
DIFERENCIA ENTRE EL VALOR PAGADO Y EL VALOR RECONOCIDO		\$5.079.740.31

CONCLUSION DE AUDITORIA

Analizadas las explicaciones presentadas por el Hospital Regional del Líbano, se pudo establecer que estas no desvirtúan lo observado por la Contraloría, teniendo en cuenta lo siguiente:

En lo que se refiere al punto 1. "Ítem 2.6 Estuco sobre muros en bloques nuevos, de acuerdo a los argumentos presentados por la Administración del Hospital Regional, al aplicar estuvo "como base para la fijación de las baldosas que actualmente se encuentran en el área descrita", se efectuó un mal procedimiento constructivo, siendo innecesario y antieconómico al considerar las condiciones de humedad y las irregularidades de la superficie, configurándose de igual modo un presunto detrimento, así mismo no existe evidencia donde se verifique la ejecución de la actividad.

En lo relacionado al Ítem 6.1 "Suministro e instalación de marco más hoja metálica P1 lámina galvanizada calibre 20 incluye chapa Yale 3 golpes", 6.2 Suministro e instalación de marco más hoja metálica P1 lámina galvanizada calibre 20 incluye pasador" 6.3 Suministro e instalación de cielo raso en lámina de Eternit y dilataciones en aluminio". En la visita de campo realizada por la auditoría y el personal del Hospital Regional, se pudo evidenciar que los elementos encontrados en la visita de campo no cumplen con las especificaciones técnicas establecidas en la descripción de las actividades reconocidas y pagadas por la entidad.

Punto 2. En lo que respecta a los puntos eléctricos, es de aclarar que la visita de campo fue realizada con el acopamiento del personal que realiza las tareas de mantenimiento (electricista) dentro del Hospital, siendo este idóneo para la verificación de las actividades, sin que advirtiera lo manifestado en la controversia.

En lo que respecta al punto 3. Frente a los descargos presentados por el Hospital Regional del Líbano, el ente de control mantiene la observación en el sentido que conforme a lo señalado por la auditoría en los puntos de observación no se presentaron argumentos válidos que la desvirtúen ya que la entidad no realizó estudio de mercado que permitiera determinar el valor del contrato por medio de un presupuesto oficial sino que este fue establecido directamente por el contratista, así mismo no existe análisis de precios unitarios donde se verifique el valor de las actividades a realizar indicando las variables utilizada de acurdo al estudio o de cada uno de los componentes de materiales, transporte, mano de obra y herramientas, necesarias para el desarrollo de las actividades que componen el presupuesto de obra.

En este sentido, el Consejo de Estado (Sala de lo contencioso administrativo, Sección Tercera, expediente 23569 del 13 de noviembre de 2003), ha afirmado que ningún contrato que implique erogación presupuestal por parte de la entidad estatal se encuentra exento de la exigencia de realizar un estudio de mercado, dado que no existe justificación legal alguna para que el patrimonio público sufra menoscabo e irrespeto a través del establecimiento de precios incoherentes con la realidad económica del servicio", pues con ese requerimiento se pretende que el valor estimado del contrato obedezca a criterios de razonabilidad y objetividad dejando a un lado la improvisación.



Así mismo es importante aclarar que el contrato 179 de 2015 se estableció un porcentaje de imprevistos incluido dentro del AIU (25%), con lo cual la entidad estatal traslada el Riesgo al contratista por los imprevistos que puedan ocurrir, correspondiendo su valor al costo de la contingencia que la Entidad Estatal le paga al contratista para que éste asuma el riesgo en la ocurrencia de imprevistos.

De acuerdo al análisis realizado en la mesa de validación de controversia, el Comité de Hallazgos considera pertinente eliminar la connotación disciplinaria presentada en el informe preliminar, confirmandose la connotación fiscal presentada, toda vez que la observación presentada en el informe preliminar no hace alusión a violación de ninguna norma"

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Corresponde a la Contraloría Departamental del Tolima, establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma; la cual constituye una especie de responsabilidad patrimonial exigible a los servidores públicos o a quienes desempeñen funciones públicas que por acción u omisión y en forma dolosa o culposa causen un daño al patrimonio del Estado, al tenor de lo señalado en los artículos 6, 123, 124, 209, 267 inciso 3, 268 y 272 inciso 6 de la Constitución Política de Colombia, Ley 42 de 1993, Ley 610 de 2000, Ley 1474 de 2011, Ley 1564 de 2012 Ley 2080 de 2021 y demás normas concordantes.

NORMAS SUPERIORES

Artículos 6, 123, 124, 209 y las facultades otorgadas en el Título X Capítulo 1 artículos 267 inciso 3, 268 numeral 5 y 272 inciso 6 de la Constitución Política de Colombia.

NORMAS LEGALES

- ✓ Ley 610 de 2000
- ✓ Ley 1474 de 2011
- ✓ Ley 1437 de 2011 CPACA
- ✓ Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso

Hacer relación de las normas aplicables al caso puntual

ARGUMENTOS DE LOS RECURRENTES

Previo a realizar un pronunciamiento frente a los argumentos expuestos, resulta pertinente destacar que el objeto del Proceso de Responsabilidad Fiscal, es 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.

En cuanto a los argumentos que sustentan el recurso de reposición frente al Fallo 015 del 31 de marzo de 2022, el Despacho realizará un juicio racional de acuerdo a la naturaleza y finalidad del proceso de responsabilidad fiscal, a la luz de la Constitución Política de Colombia, especialmente frente al artículo 267 donde se establece que el control fiscal es una función pública de rango constitucional, el cual será ejercido por la Contraloría General de la República, conforme con los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley y bajo el entendido que la gestión fiscal estatal incluye el ejercicio de un control financiero.

De la misma manera el Artículos 119 de la Carta Política, establece que la Contraloría General de la República tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y para tal fin el Artículo 268 de la Constitución Política señala como atribución de las contralorías, establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma.

Así pues, estando dentro de la oportunidad legal, el estudiante de derecho **Juan David Pinzón Lozano**, identificado con la cédula de ciudadanía 1.001.217.028, adscrito al Consultorio Jurídico y Centro de Conciliación de la Universidad de Ibagué, en su calidad de apoderado de oficio del señor Rafael Ovalle Lozano, mediante el memorial con radicado CDT-RE-2022-00001558 del 24 de abril de 2022, presenta el recurso de reposición contra el Fallo 015 del 31 de marzo de 2022, solicitando desde un comienzo la revocatoria del mismo porque a su juicio desconoce el principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de nuestra Carta Política, consistente en el estado mental de honradez, de convicción en cuanto a la verdad o exactitud de un asunto y la rectitud de una conducta. (Folio 194)

Al respecto retoma el artículo 29 de la Constitución Política para luego manifestar lo siguiente: *"En el caso en mención es pertinente hacer referencia toda vez que el señor Rafael Ovalle Lozano cuenta con la oportunidad de presentar los recursos que establece la ley, es por ello que en este caso se procede a interponer el recurso de reposición toda vez que con la interposición de este se tiene por objetivo principal se revoque el fallo de única instancia en el cual se declaró la responsabilidad fiscal y se decreta un nuevo fallo sin responsabilidad fiscal, para así proteger los derechos con los que cuenta el señor Rafael Ovalle Lozano.*

Artículo 83: Las actuaciones de los particulares y de las autoridades deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas.

El principio de la buena fe es muy importante en todas las actuaciones de los servidores públicos, ya que la misma es garantía para que los mismos realicen sus actuaciones de manera diligente y eficaz. En el caso en concreto, se está desconociendo la misma, toda vez que se está dando como un hecho la conducta culposa por parte del señor Rafael Ovalle Lozano desconociéndole el derecho con el que este goza dado que en el tiempo en el cual desempeño el cargo de contratista de la OPS, sus actuaciones fueron honestas, correctas y ceñidas a la ley."

En sus argumentos retoma la Sentencia C-544 de 1994, con ponencia del Magistrado Jorge Arango Mejía donde la Corte Constitucional señala lo siguiente:

"La buena fe ha sido, desde tiempos inmemoriales, uno de los principios fundamentales del derecho, ya se mire por su aspecto activo, como el deber de proceder con lealtad en nuestras relaciones jurídicas, o por el aspecto pasivo, como el derecho a esperar que los demás procedan en la misma forma. En general, los hombres proceden de buen fe: es lo que usualmente ocurre. Además, el proceder de mala fe, cuando media una relación jurídica, en principio constituye una conducta contraria al orden jurídico y sancionado por este. En consecuencia, es una regla general que la buena fe se presume: de una parte, es la manera usual de comportarse y de la otra, a la luz del derecho, las faltas deben comprobarse. Y es una falta el quebrantar la buena fe."

Y agrega posteriormente: *"Significando esto que es necesario entrar a probar que la otra parte ha actuado de mala fe, que a mi juicio no se determina en el trámite del proceso, puesto que por el simple hecho de ejercer una gestión fiscal se le endilga un comportamiento deshonesto en el momento que se da trámite a un proceso de responsabilidad fiscal."*

Así mismo retoma la Sentencia C-340 de 2007 donde advierte que la responsabilidad fiscal tiene como principio o razón jurídica la protección del patrimonio económico del Estado, su finalidad no es sancionatoria, puesto que no se oriente a reprimir una conducta reprochable, sino eminentemente reparatoria.

También señala el señor Juan David Pinzón Lozano, en su calidad de apoderado de oficio del señor Rafael Ovalle lo siguiente: *"Es pertinente hacer referencia a esta sentencia toda vez que la responsabilidad fiscal lo que busca es la protección del patrimonio económico del Estado y que busca la reparación del daño ocasionado, por lo tanto, lo pertinente en este caso es buscar el resarcimiento del daño patrimonial."*

Así pues, para efectos de sustentar el recurso de reposición manifiesta finalmente lo siguiente:

"Nuestro ordenamiento jurídico, contempla como garantía constitucional el derecho al debido proceso y a la presunción de buena fe. Dichas nociones, son principios generales del derecho que irradian la totalidad de nuestro ordenamiento jurídico. Pese a ello, su consagración constitucional le otorga el estatus y la claridad necesaria para su reivindicación directa como fuente de las obligaciones. Por ende, es correcto traer a colación su tenor literal, donde manifiesta lo siguiente: Las actuaciones de los particulares y de las autoridades deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas. Esta disposición no deja lugar a dudas sobre las aplicabilidad del postulado de la buena fe en el derecho administrativo."

Es evidente que frente a la situación descrita, lo que realmente se busca es la realización del objeto contratado, pero bajo las condiciones necesarias que permitan que la ejecución de la misma presente componentes de calidad que garanticen su durabilidad. Todo esto, a su vez en virtud que de que las decisiones tomadas por el señor Rafael Ovalle, tenían la intención de garantizar la durabilidad de la obra en virtud del actuar leal y de buena fe que este desarrollo durante la ejecución del contrato"

De otra parte el abogado Leonel Orozco Ocampo, mediante el memorial con radicado CDT-RE-2022-00001591 del 3 de mayo de 2022 presenta el recurso de reposición frente al fallo 015 del 31 de marzo de la presente anualidad, en su calidad de apoderado de confianza del señor Manuel Alfonso González Cantor, Miguel Antonio Aguilar Pérez y la señora Andrea Isabel Casas Bohórquez.

En su escrito sostiene que se ratifica en los argumentos expuestos frente al auto de imputación de responsabilidad fiscal, los cuales considera de suficiente envergadura para derrotar la hipótesis de la entidad, en especial bajo la premisa que en la presente causa en ningún momento está determinada la certeza del daño al ente hospitalario.

Retoma el artículo primero de la Ley 610 de 2000 para advertir lo siguiente: La precipitada normatividad contempla la definición del proceso de responsabilidad, estructurado en ella los elementos fundamentales; a saber, competencia, legitimidad en la causa por pasiva, la calificación subjetiva de la conducta y la consecuencia, también denominado daño patrimonial. Estos elementos se revisaran a la luz de lo indicado dentro del hallazgo en el marco de la auditoría adelantada por la Contraloría General, ello con el fin de señalar, de entrada, que no se verifica la confluencia de estos al no lograrse demostrar, siquiera sumariamente, la existencia de un daño patrimonial, como se ha alegado en las diferentes instancias procesales y que por economía no considero necesario replicarlas.

Al respecto retoma la Sentencia del Consejo de Estado proferida el 16 marzo de 2017 que señala lo siguiente:

"Es indispensable que se tenga una certeza absoluta con respecto a la 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, distinto de la responsabilidad penal o disciplinaria que pueda corresponder por la misma conducta, pues lo que en el proceso de responsabilidad fiscal se discute es el daño patrimonial que se causa a los dineros públicos, por conductas dolosas o culposas atribuibles a un servidor público o persona que maneje"

	REGISTRO		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN		
	Proceso: RF-Responsabilidad Fiscal	Código: RRF-024	Versión: 01

dichos dineros, lo que significa que el daño patrimonial debe ser por lo menos cuantificable en el momento en que se declare responsable fiscalmente a una persona.

La responsabilidad fiscal estará integrada por una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal, un daño patrimonial al Estado y un nexo entre los dos elementos anteriores. El daño patrimonial es toda disminución de los recursos del Estado, que cuando es causada por la conducta dolosa o gravemente culposa de un gestor fiscal, genera responsabilidad fiscal. En este orden de ideas, todo daño patrimonial, en última instancia, siempre afectará el patrimonio estatal en abstracto. Sin embargo, cuando se detecta un daño patrimonial en un organismo o entidad, el ente de control debe investigarlo y establecer la responsabilidad fiscal del servidor público frente a los recursos asignados a esa entidad u organismo.”

Teniendo en cuenta el anterior pronunciamiento del Consejo de Estado manifiesta lo siguiente: “De la anterior cita jurisprudencial se extracta que para la procedencia de la acción fiscal se requiere que estén presentes los elementos de esta, a saber; conducta dolosa o culposa atribuible a quien realiza la gestión fiscal, un daño patrimonial al Estado y una relación causal entre el primero y el segundo elemento. Ello en razón a que la finalidad de esta es de carácter resarcitorio, es decir, su objeto no es otro que el procurar por la restitución del patrimonio por aquel que es declarado responsable fiscalmente, porque ostenta la capacidad de realizar las actividades que la gestión fiscal comprende.”

Y agrega posteriormente: “Una vez esbozados los argumentos fácticos y jurídicos dentro de la presente investigación, a juicio del suscrito, en virtud de la no confluencia del elementos estructural de la certeza del daño patrimonial no es posible condenar como quiera que el mismo es el elemento sine qua non, tanto para la indagación, investigación y fallo de responsabilidad fiscal, dada la naturaleza, alcance y objeto de la institución de la responsabilidad.

Lo expuesto tiene su asidero fáctico en hechos esgrimidos en defensa y de los cuales su entidad ha hecho oídos sordos, como son que si se estucó la parte externa del baño y se cambiaron las láminas del pasillo del ingreso a las unidades sanitarias, que si bien no se instalaron las 6 puertas en lámina de acero, se consideró que las mismas fueron en aluminio por su alta exposición a la humedad, sin embargo, el ente fiscalizador la determina como si no se hubiera colocado nada, a pesar de que su costo fuera igual. Así mismo, se puso el marco en madera con el fin de guardar la estética de los accesos contiguos, elemento este al cual tampoco se le da ningún valor, lo que de contera se acompasa con la obligación principalísima dentro del proceso de responsabilidad fiscal, lo cual es determinar con certeza el detrimento patrimonial.

De lo anterior se desprende sin lugar a dubitación alguna de que las actividades si fueron ejecutados, cosa diferente, es que, según la visita realizada por la Contraloría, no fueron conformes con los ítems contratados para el desarrollo de la actividad, pero de ninguna manera se señala si los materiales empleados para ello puntualmente tenían menor costo que los acordados o que el beneficio a futuro de los instalados iban en detrimento del uso que se les iba a dar. De allí que el presunto detrimento patrimonial en el presente caso no está determinado o valorado.”

Así mismo el abogado Leonel Orozco Ocampo solicita al Despacho que tenga en cuenta el pronunciamiento de la Corte Constitucional en la Sentencia C-338/14 que señala:

El control fiscal se desarrolla en dos momentos: i) uno que comprende la función de vigilancia de la gestión que realicen de los bienes públicos los servidores y los particulares; y ii) eventualmente, como resultado de esa labor de vigilancia, el desarrollo de un proceso de responsabilidad fiscal, el cual se orienta, tal y como lo ha dicho la Corte a “obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza que un determinado servidor público o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan por sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha realizado y que está obligado a reparar el daño causado al erario público, por su conducta dolosa o culposa”

En los argumentos que sustentan el recurso de reposición advierte de la proscripción de la responsabilidad objetiva, en cuanto a la calificación de la falta a título de dolo y al respecto señala: “No podemos olvidar de buenas a primeras que, en Colombia está proscrita la responsabilidad objetiva, valga aclarar, la sola ocurrencia de la conducta no da lugar a decisiones

de esta entidad, institución jurídica predicable en el campo sancionatorio, llámese penal, disciplinaria, fiscal, etc.”

Y agrega posteriormente: *“En cuanto a la proscripción de la responsabilidad objetiva ha dicho la corte que de conformidad con el artículo 29 constitucional, toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. La introducción del elemento de culpabilidad como condicionamiento de la imposición de la sanción constituye la declaración inequívoca de que el régimen sancionatorio colombiano proscribe la responsabilidad objetiva como fuente de responsabilidad personal. Lo anterior implica que el régimen sancionatorio nacional impide la asignación de sanciones por la sola realización de la conducta. El modelo de responsabilidad objetiva persigue la sanción de la conducta que se ajuste a la descripción del tipo punible, sin reparar el grado de conocimiento y volición del sujeto que la realiza. Ello quiere decir que el modelo de responsabilidad objetiva niega, de suyo, el principio de culpabilidad. No obstante, el régimen sancionatorio local superó y actualmente repudia el esquema de responsabilidad objetiva. La exigencia de que en materia sancionatoria deba tenerse en cuenta siempre la conducta del justiciable implica que la imposición de la sanción sólo es posible si el sujeto activo ha cometido la falta con dolo o culpa, esto es, con conocimiento y voluntad positiva en la obtención de los resultados de su comportamiento, o con simple conocimiento del mismo, pero en inobservancia de un deber de cuidado o diligencia.”*

Y concluye sus argumentos destacando lo siguiente: *“Así las cosas, que dadas las versiones de los inculpados es claro que todos y cada uno de ellos, se puede predicar que en ningún momento actuaron con la firme intención de obtener provecho del contrato, es decir, no se cumplen los preceptos del dolo o la culpa grave, como lo pretende hacer ver el ente investigador, de allí que con mi acostumbrado respeto solicito la revocatoria de la decisión y en consecuencia se ordene el archivo de las presentes diligencias y en caso de que los argumentos esgrimidos no sean escuchados, sea concedido el recurso de apelación como garantía constitucional de la doble instancia.”*

CONSIDERANDOS

En cuanto a los argumentos que sustentan el recurso de reposición frente al fallo con responsabilidad fiscal 015 proferido por la Dirección Técnica de Responsabilidad fiscal el 31 de marzo de 2022, el Despacho destaca que el eje central de la presente investigación de carácter fiscal, obedece al daño generado al Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., de el Líbano Tolima con ocasión a la ejecución de la Orden de Prestación de Servicios 021 del 16 de marzo de 2016

Así pues, el estudiante de derecho **Juan David Pinzón Lozano**, adscrito al Consultorio Jurídico y Centro de Conciliación de la Universidad de Ibagué, en su calidad de apoderado de oficio del señor Rafael Ovalle Lozano, solicita la revocatoria del fallo recurrido porque a su juicio desconoce el principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de nuestra Carta Política.

En este caso particular el Despacho no podrá afirmar que el señor Ovalle actuó de mala fe, pero con el acervo probatorio que obra en el proceso si se puede establecer que no fue cuidadoso en la ejecución del contrato antes mencionado, desatendiendo el requerimiento de la institución hospitalaria para que devolviera los recursos que había recibido por exceso, haciendo caso omiso, de tal suerte que el anterior comportamiento desde el derecho fiscal corresponde a título de culpa grave.

Además el artículo 83 de nuestra Carta Política contempla una presunción que admite prueba en contrario, por lo que el Despacho no podrá apartarse del hallazgo y de la visita técnica realizada al Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar a efectos de admitir el argumento propuesto por su apoderado de oficio.

No obstante lo anterior, el apoderado de confianza del señor Rafael Ovalle retoma la Sentencia C-340 de 2007, la cual cae de contera para el caso que nos ocupa, pues en los

argumentos que sustentan el recurso de reposición señala lo siguiente: *"Es pertinente hacer referencia a esta sentencia toda vez que la responsabilidad fiscal lo que busca es la protección del patrimonio económico del Estado y la reparación del daño ocasionado, por lo tanto, lo pertinente en este caso es buscar el resarcimiento del daño patrimonial."*

Así pues, el anterior argumento atiende el sentido del presente proceso, pues una vez evidenciado un daño y los presuntos responsables fiscales, es apenas lógico que a través de la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima se ordene el resarcimiento del perjuicio causado a la institución hospitalaria, máxime cuando en el curso del proceso se han otorgado plenas garantías al señor Rafael Ovalle para que ejerciera el derecho a la defensa, tal es así que el Despacho le designó apoderado de oficio para que asumiera su defensa técnica, garantizando de esta forma el debido proceso.

De otra parte el abogado Leonel Orozco Ocampo, en su calidad de apoderado de confianza del señor Manuel Alfonso González Cantor, Miguel Antonio Aguilar Pérez y la señora Andrea Isabel Casas Bohórquez, en los argumentos que sustentan el recurso de reposición frente al fallo 015 del 31 de marzo de 2022 proferido en el presente proceso, advierte que se ratifica en lo expuesto en los argumentos jurídicos frente al auto de imputación, hecho que resulta absolutamente cierto, pues al cotejar sus escritos, estos resultan coincidentes.

Así las cosas, estamos frente a unos argumentos que ya fueron retomados, analizados y ponderados por el Despacho al momento de proferir el fallo, sin embargo el apoderado de confianza de los presuntos responsables insiste en señalar que en este proceso no hay certeza del daño, pues a su juicio considera que ni siquiera sumariamente se pudo demostrar tal hecho, destacando lo siguiente: *"Una vez esbozados los argumentos fácticos y jurídicos dentro de la presente investigación, a juicio del suscrito, en virtud de la no confluencia del elementos estructural de la certeza del daño patrimonial no es posible condenar como quiera que el mismo es el elemento sine qua non, tanto para la indagación, investigación y fallo de responsabilidad fiscal, dada la naturaleza, alcance y objeto de la institución de la responsabilidad."*

Al respecto se observa a los folios 33 y 34 de expediente el oficio –GCN-CE-145-0805 fechado el 21 de septiembre de 2018, suscrito por el señor Dagoberto González Hernández, en su calidad de Profesional Universitario en Contratación, del Hospital Regional del Líbano, donde destaca lo siguiente: *"(...) Así mismo se evidenció que al comparar los valores unitarios con los contratos ejecutados en la vigencia 2015 (179/2015, 038/2015 y 021/2015) y que presentan las mismas actividades, se puede evidenciar que existe una diferencia entre lo reconocido por el Hospital Regional del Líbano ESE., en la Orden de Prestación de Servicio 021/2015 y lo verificado por la auditoria en campo de \$5.079.740. Por tal razón requerimos sea reincorporado al presupuesto de la entidad o que se presente la justificación técnica sobre la diferencia de precios."*

Además en la visita practicada el 19 de marzo de 2019 al sitio de la obra con la presencia del señora Rafael Ovalle Lozano en calidad de contratista y el señor Miguel Antonio Aguilar Pérez en su condición de Supervisor quedó absolutamente claro que el daño persistía, pues el contratista solo advirtió un mayor valor por el traslado de los materiales al quinto piso haciendo uso de las escaleras. (Folios 80 y 81)

Así las cosas el Despacho retoma la Sentencia del Consejo de Estado del 16 de marzo de 2017 referenciada por el abogado Leonel Orozco Ocampo, para indicar que en el caso que nos ocupa contamos con un daño cierto, objetivamente verificable, determinado, pasado y llevado a sus justas proporciones, atribuible a una persona que desplegó una conducta a título de culpa grave, siendo gestor fiscal o con ocasión a ésta.

Por lo anterior el Despacho no acogerá como plausibles los argumentos reiterados por el abogado Orozco Ocampo, especialmente porque está suficientemente probado en el

proceso la existencia de una conducta culposa atribuible a unas personas que directa o indirectamente realizan gestión fiscal, un daño patrimonial al Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., y un nexo de causalidad entre la conducta y el daño como lo establece el artículo 5 de la Ley 610 de 2000.

En los argumentos que sustentan el recurso de reposición enfáticamente advierte de la inexistencia del daño, sin embargo describe lo siguiente: *"De lo anterior se desprende sin lugar a dubitación alguna que las actividades si fueron ejecutados, cosa diferente, es que, según la visita realizada por la Contraloría, no fueron conformes con los ítems contratados para el desarrollo de la actividad, pero de ninguna manera se señala si los materiales empleados para ello puntualmente tenían menor costo que los acordados o que el beneficio a futuro de los instalados iban en detrimento del uso que se les iba a dar. De allí que el presunto detrimento patrimonial en el presente caso no está determinado o valorado."*

La anterior apreciación apunta a revelar con absoluta claridad que el daño deriva del pago de unas actividades que no responden a las calidades contratadas, no por el hecho que no se hubieran realizado, y así lo corrobora la Administración del Hospital cuando hace un estudio comparativo de precios y establece que evidentemente se pagó una suma irregular, razón por la cual requiere al contratista para que haga la respectiva devolución.

Finalmente es claro en este proceso que no hay ningún asomo de la responsabilidad objetiva, inicialmente porque en el derecho fiscal está proscrita y además porque el juicio de reproche frente a la conducta se hace a personas que tuvieron una relación directa con la consolidación del daño. Los funcionarios por viabilizar un pago irregular y el contratista por recibir dineros que no corresponden al objeto contractual ejecutado.

Así mismo respecto de la inversión de recursos públicos el artículo 8 de la Ley 42 de 1993, precisó los principios de eficiencia, economía, eficacia, equidad y valoración de los costos ambientales, abriendo espacios para que a través del proceso auditor, en un periodo de tiempo se constate que la asignación de recursos sea la más conveniente para maximizar sus resultados; que en igualdad de condiciones de calidad los bienes y servicios se obtengan al menor costo; que sus resultados se logren de manera oportuna y guarden relación con sus objetivos y metas propuestas por la institución.

Admitir que el señor Manuel Alfonso González Cantor, Miguel Antonio Aguilar Pérez, Rafael Ovalle Lozano y Andrea Isabel Casas Bohórquez, no tiene ninguna responsabilidad en este proceso, es desatender el hallazgo que da inicio a la presente investigación, junto con el informe de la visita técnica realizada posteriormente al sitio de la obra, donde se logró concretar fehacientemente el daño aquí investigado.

En lo que tiene que ver con la responsabilidad fiscal, la Corte Constitucional en sentencia T-151 de 2013 dio luces sobre este concepto en los siguientes términos: *"La materia del proceso de responsabilidad fiscal es 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. Se trata de un proceso de naturaleza administrativa, a cargo de la Contraloría General de la República y las contralorías, departamentales y municipales. La responsabilidad que se declara a través de dicho proceso es esencialmente administrativa, porque juzga la conducta de quienes están a cargo de la gestión fiscal, pero es, también, patrimonial, porque se orienta a obtener el resarcimiento del daño causado por la gestión fiscal irregular, mediante el pago de una indemnización pecuniaria, que compensa el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal. Como consecuencia de lo anterior, la responsabilidad fiscal no tiene un carácter sancionatorio -ni penal, ni administrativo-, sino que su naturaleza es meramente reparatoria. Por consiguiente, la responsabilidad fiscal es independiente y autónoma, distinta de las responsabilidades penal o disciplinaria que puedan establecerse por la comisión de los hechos que dan lugar a ella"*.

Hecha la anterior precisión jurídica y las consideraciones anteriores, el Despacho considera que no están dadas las condiciones para reponer en fallo recurrido, pues aún persiste el juicio de reproche frente a la conducta de los responsables fiscales que derivó en un daño

para el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., de el Líbano Tolima y de otra parte el nexo causal entre la conducta desplegada y el daño se observa con absoluta claridad.

Es claro entonces que el fallo recurrido no se repondrá y por lo anteriormente expuesto, la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima,

RESUELVE

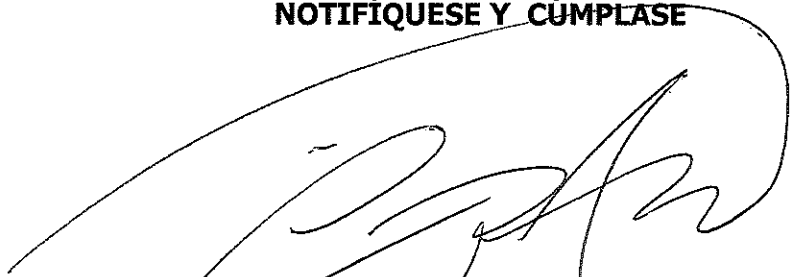
ARTÍCULO PRIMERO: No reponer el fallo con responsabilidad 015 del 31 de marzo de 2022, proferido en el proceso con radicado 112-167-018 que se tramita ante El Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., de el Líbano Tolima, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO. Enviar el expediente dentro de los tres (3) días siguientes, una vez surtida la notificación del auto que resuelve el recurso de reposición, al Superior Jerárquico o Funcional, a fin de que se surta el grado de consulta, de conformidad al artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

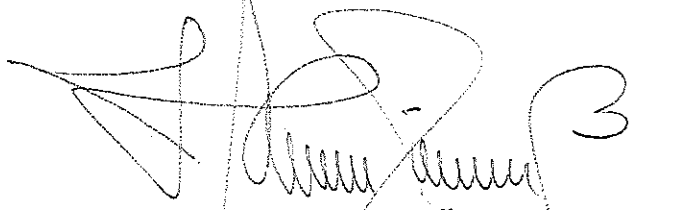
ARTICULO TERCERO. Notificar por estado la presente providencia a las siguientes personas: al abogado **Leonel Orozco Ocampo**, identificado con la cédula de ciudadanía número 10.277.963 y la Tarjeta Profesional 96.044 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado de confianza de: **Manuel Alfonso González Cantor, Miguel Antonio Aguilar Pérez y, Andrea Isabel Casas Bohórquez**, al señor **Juan David Pinzón Lozano**, identificado con la cédula de ciudadanía 1.001.217.028, estudiante adscrito al Consultorio Jurídico de la Universidad de Ibagué, en su calidad de apoderado de oficio del señor **Rafael Ovalle Lozano**, y al abogado **Elmer Darío Morales Galindo**, identificado con la cédula de ciudadanía 93.384.967 y la Tarjeta Profesional 127.693 del Consejo Superior de la Judicatura en su calidad de apoderado de confianza de la compañía **La Previsora SA.**, el contenido de la presente providencia, de conformidad con el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011.

ARTICULO CUARTO. Remítase a la Secretaría General y Común para lo de su competencia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRISTHIAN RICARDO ABELLO ZAPATA
Director Técnico de Responsabilidad Fiscal



HERMINSON AVENDAÑO BOCANEGRA
Investigador Fiscal