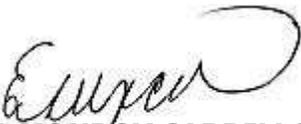


 <p><b>CONTRALORÍA</b> DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>¡Vigilamos lo que se debe!</i></p>	<p>Proceso: GE - Gestión de Enlace</p>	<p>Código: RGE-25</p>	<p>Versión: 01</p>
--	--	---------------------------	------------------------

**SECRETARIA GENERAL - SECRETARIA COMUN  
NOTIFICACION POR ESTADO**

<b>CONTENIDO DE LA NOTIFICACIÓN</b>		
<b>TIPO DE PROCESO</b>	<b>DE</b>	<b>Proceso de Responsabilidad Fiscal</b>
<b>ENTIDAD AFECTADA</b>		<b>HOSPITAL REGIONAL ALFONSO JARAMILLO SALAZAR E.S.E. DEL LIBANO TOLIMA</b>
<b>IDENTIFICACION PROCESO</b>		<b>112-167-2018</b>
<b>PERSONAS NOTIFICAR</b>	<b>A</b>	<b>MANUEL ALFONSO GONZALEZ CANTOR a través de su apoderado de confianza el Dr. LEONEL OROZCO OCAMPO Y OTROS, a la Compañía aseguradora LA PREVISORA S.A. a través de su apoderado de confianza.</b>
<b>TIPO DE AUTO</b>		<b>AUTO QUE RESUELVE GRADO DE CONSULTA</b>
<b>FECHA DEL AUTO</b>		<b>23 de junio de 2022</b>
<b>RECURSOS QUE PROCEDEN</b>	<b>QUE</b>	<b>CONTRA EL PRESENTE AUTO NO PROCEDE RECURSO ALGUNO.</b>

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 30 de junio 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 30 de junio de 2022 a las 06:00 pm.

**ESPERANZA MONROY CARRILLO**  
 Secretaria General

## **AUTO QUE RESUELVE GRADO DE CONSULTA**

Ibagué Tolima, 23 de Junio de 2022,

Procede el despacho de la Contralora Auxiliar de la Contraloría Departamental del Tolima, en uso de las facultades conferidas en la Resolución 0079 de 2001 proferida por la Contraloría del Tolima, a examinar la legalidad de la decisión contenida en el **FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL No. 015** de treinta y uno (31) de marzo del año Dos Mil Veintidós (2022), y **Auto Interlocutorio que resuelve el recurso de Reposición No. 016 de 23 de Mayo de 2022, EN EL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL CON RADICADO N° 112—167-018**, adelantado ante El Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE del Líbano Tolima.

### **I. COMPETENCIA**

De conformidad con el artículo 18 de la Ley 610 de 2000 que reza: *"Se establece el grado de consulta en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales. Procederá la consulta cuando se dicte auto de archivo, cuando el fallo sea sin responsabilidad fiscal o cuando el fallo sea con responsabilidad fiscal y el responsabilizado hubiere estado representado por un defensor de oficio, en desarrollo del cual se podrá revisar integralmente la actuación, para modificarla, confirmarla o revocarla, tomando la respectiva decisión sustitutiva u ordenando motivadamente a la primera instancia proseguir la investigación con miras a proteger el patrimonio público."*

Ahora, la Resolución 0079 de 2001 proferida por la Contraloría Departamental del Tolima, establece lo siguiente: *"Primero: Delegar en el despacho de la Contraloría Auxiliar del Departamento del Tolima, el conocimiento en grado de consulta de los asuntos previstos en el artículo 18 de la Ley 610 de 2000"*.

Por todos los preceptos anteriormente mencionados, el despacho de la Contralora Auxiliar de la Contraloría Departamental del Tolima, es competente para resolver el Grado de Consulta del fallo Con Responsabilidad Fiscal No. **015** de treinta y uno (31) de marzo del año Dos Mil Veintidós (2022), y Auto Interlocutorio que resuelve el recurso de Reposición **No. 016** de 23 de Mayo de 2022, EN EL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL CON RADICADO N° **112—167-018**

### **II. HECHOS QUE ORIGINARON LA INVESTIGACION**

Motivó la apertura del Proceso de Responsabilidad Fiscal ante el Hospital Regional del Líbano Tolima, el hallazgo fiscal No. 089 del 30 de agosto de 2018 y sus anexos, correspondiente al resultado de la Auditoría Regular, hallazgo que se expone en los siguientes términos:

#### ***"DESCRIPCIÓN DEL HALLAZGO:***

***OPS 021 DE 2015***



**CONTRALORÍA**

DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA

*¡Vigilemos lo que es de Todos!*

Nit:890.706.847-1

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 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.
2. La cantidad verificada en campo 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 acuerdo 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, confirmándose la connotación fiscal presentada, toda vez que la observación presentada en el informe preliminar no hace alusión a violación de ninguna norma"*

### **ACTUACIONES PROCESALES**

1. Auto de apertura 021 del 15 de marzo de 2019 (folios 7 al 12)
2. Auto de pruebas 025 del 22 de julio de 2020 (Folios 6 al 68)
3. Auto de imputación de responsabilidad fiscal (Folios 95 al 104)
4. Designación y posesión de apoderado de oficio del señor Rafael Ovalle (Folios 152 al 153)
5. Notificación auto de imputación al estudiante Juan David Pinzón (Folio 155)
6. Memorial con radicado CDT-RE-2022-0000628 del 14 de febrero de 2022 donde el apoderado de oficio del señor Rafael Ovalle presenta argumentos. (Folio 156)
7. Memorial con radicado CDT-RE-2022-0000640 del 15 de febrero de 2022, donde el señor Juan David Pinzón, solicita que se desestimen los argumentos radicados con antelación. (Folio 158)
8. Fallo con responsabilidad Fiscal No.015 de 31 de marzo de 2022 (folios 172 a 182)
9. Recurso de reposición presentado por Juan David Pinzón en representación oficiosa de Rafael Ovalle Lozano (folio 193 a 196)
10. Recurso de reposición presentado por el Doctor Leonel Orozco Ocampo en representación de Manuel Alfonso González Cantor, Miguel Antonio Aguilar Pérez y Andrea Isabel Casas Bohórquez (folios 194 a 204)
11. Auto Interlocutorio No. 016 por medio del cual se resuelve recurso de Reposición frente al a fallo (folios 206 a 211)

### **III. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA**

La Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de este órgano de control, emitió auto N° 015 de fecha 31 de marzo de 2022, por medio del cual ordenó fallar con responsabilidad fiscal en forma solidaria respecto de los señores: **Manuel Alfonso González Cantor**, identificado con la cédula de ciudadanía 79.393.172, en su calidad de Gerente del Hospital Regional del Líbano para la época de los hechos, **Miguel Antonio Aguilar Pérez**, identificado con la cédula de ciudadanía 80.136.308 en su condición de Profesional Especializado Área Salud y Supervisor de la OPS 021/2015 para la época de los hechos, **Andrea Isabel Casas Bohórquez**, identificada con la cédula de ciudadanía 1.104.694.951, en su condición de Profesional Especializada Área Salud y Supervisora de la OPS 021/2015 para la época de los hechos y contra el señor **Rafael Ovalle Lozano**, identificado con la cédula de ciudadanía 5.943.401, en su calidad de Contratista para la época de los hechos, por la suma de Seis Millones Seiscientos Ochenta y Tres Mil Trescientos Quince Pesos (\$ 6.683.315), con ocasión a los hechos investigados en el proceso 112-167-018, bajo los siguientes argumentos:

*" (...) Expuesto el material probatorio encontrado en la auditoria y allegado dentro del proceso, se puede concluir que el detrimento patrimonial mencionado obedeció a la conducta gravemente culposa desplegada por los señores Manuel Alfonso González Cantor, en su calidad de Gerente del Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., de El Líbano Tolima, Miguel Antonio Aguilar Pérez y Andrea Isabel, como supervisores de la OPS 021 del 16 de marzo de 2015, quienes viabilizaron el pago de la Orden de*

*Prestación de servicios 021 del 16 de marzo de 2015 sin haber realizado los ajustes respecto de los bienes que estaban recibiendo, contribuyendo con su actuación en la concreción del daño.*

*De la misma manera se le atribuye este tipo de conducta al señor Rafael Ovalle, pues siendo la persona que ejecutó la orden de prestación de servicios y habiendo recibido dineros públicos por exceso, no realizó los reembolsos solicitados por el señor Gerente del Hospital.*

*Así las cosas, resulta evidente que el daño corresponde con absoluta certeza al despliegue de las conductas de los presuntos responsables fiscales, que deriva en la concreción del daño que en este proceso se investiga, razón por la cual queda demostrado el nexo de causalidad entre la conducta y el daño.*

*Concluyéndose de tal manera, que se encuentran plenamente demostrados los elementos integrantes de la responsabilidad fiscal contemplados en el artículo 5º de la Ley 610 de 2000; es decir, una conducta omisiva y culposa por parte de los aquí vinculados, que produce daño sobre el patrimonio público, y una relación de causalidad; esto es, una afectación producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficiente y desconocedora de los principios de legalidad, economía y transparencia con que se debió ejercer la labor encomendada; así como los presupuestos del artículo 53 ibídem; valga decir, por existir certeza de la existencia del daño al patrimonio público y de su cuantificación, de la individualización y actuación desplegada con culpa grave del gestor fiscal y de su relación de causalidad, conforme a las consideraciones hechas por esta Dirección Técnica, sustentadas en el examen probatorio que versa dentro del proceso (...)*

Así mismo, la citada Dirección de responsabilidad fiscal expide Auto por medio del cual se resuelve el recurso de reposición No. 016 de 23 de mayo de 2022, mediante el cual procede a pronunciarse frente a los recursos interpuestos por parte de los señores, **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 y por el Doctor **Leonel Orozco Ocampo** y como corolario resuelve no reponer el fallo con responsabilidad 015 del 31 de marzo de 2022, fundado principalmente en que se 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 del Líbano Tolima y de otra parte el nexo causal entre la conducta desplegada y el daño se observa con absoluta claridad.

#### **IV. CONSIDERACIONES DE LA CONSULTA**

Previo al análisis del proceso de proceso de responsabilidad fiscal **No. 112-167-018**, considera pertinente el despacho de la Contralora Auxiliar de la Contraloría Departamental del Tolima, traer a colación los fundamentos jurisprudenciales y legales del grado de consulta, a saber:

La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el fenómeno jurídico del grado de consulta, en Sentencia C-055 de 1993, M.P José Gregorio Hernández Galindo, en los siguientes términos:

*"La consulta es un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud por ninguna de las partes comprometidas en el proceso y, en ese sentido, es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivo de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata.*

De otro lado, en cuanto a la consulta ya establecida y regulada en un determinado ordenamiento legal, no tiene sentido que su procedencia se relacione con la "reformatio in pejus" ya que, según lo dicho, este nivel de decisión jurisdiccional no equivale al recurso de apelación y, por ende no tiene lugar respecto de ella la garantía que específicamente busca favorecer al apelante único.

La consulta "busca evitar que se profieran decisiones violatorias no solo de derechos fundamentales sino de cualquier otro precepto constitucional o legal, en detrimento del procesado o de la sociedad.

El propósito de la consulta es lograr que se dicten decisiones justas. Y la justicia es fin esencial del derecho"

En este orden, el artículo 18 de la Ley 610 del 2000, consagra los eventos sobre los cuales procede el grado de consulta:

**"ARTICULO 18. GRADO DE CONSULTA.** <Artículo modificado por el artículo 132 del Decreto Ley 403 de 2020. El nuevo texto es el siguiente:> Se establece el grado de consulta en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales. Procederá la consulta cuando se dicte auto de archivo, cuando el fallo sea sin responsabilidad fiscal o cuando el fallo sea con responsabilidad fiscal y el responsabilizado hubiere estado representado por un defensor de oficio, en desarrollo del cual se podrá revisar integralmente la actuación, para modificarla, confirmarla o revocarla, tomando la respectiva decisión sustitutiva u ordenando motivadamente a la primera instancia proseguir la investigación con miras a proteger el patrimonio público. (Subrayado fuera de texto)

Para efectos de la consulta, el funcionario que haya proferido la decisión deberá enviar el expediente dentro del término de ocho (8) días siguientes a su notificación, a su superior funcional o jerárquico, según la estructura y manual de funciones de cada órgano fiscalizador.

Si transcurridos dos (2) meses de recibido el expediente por el superior no se hubiere proferido la respectiva providencia, quedará en firme el fallo o auto materia de la consulta, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria del funcionario moroso".

**PARÁGRAFO** transitorio. Los términos previstos en el presente artículo se aplicarán a los procesos que se inicien con posterioridad a la entrada en vigencia del presente decreto ley."

Por otro lado, el objeto del proceso de responsabilidad fiscal, es establecer la materialidad del hecho y la irregularidad del mismo, elementos que al ser demostrados mediante los medios probatorios allegados al proceso, se puede concluir quien o quienes fueron autores, la licitud de la conducta, su culpabilidad y por lo mismo el grado de responsabilidad, aspectos que surgen de las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodean el hecho y la conducta mostrada por el o los causantes.

Para tasar los anteriores objetivos, es necesario que el fallador aprecie y valore todas y cada una de las pruebas legalmente aportadas al proceso, evaluación que se hará a través del principio de la sana crítica, es decir, apoyado en la lógica, la equidad, la ciencia y la experiencia; además de observar lo previsto en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, según el cual el investigador fiscal debe atender con rigor los elementos necesarios que estructuran los elementos de la responsabilidad fiscal, como es: Una

conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal, un daño Patrimonial al Estado, un nexo causal entre los dos elementos anteriores; que solo al reunirse estos tres elementos puede endilgarse responsabilidad de tipo fiscal.

Precisado lo anterior y conforme a los citados mandatos, este despacho en sede de consulta, procede a examinar la legalidad del **FALLO CON RESPONSABILIDAD FISCAL No. 015 de 31 de marzo de 2022**, así como la legalidad del Auto por medio del cual se resuelve el recurso de reposición No. 016 de 23 de mayo de 2022, proferido por el Director Técnico de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima dentro del proceso de responsabilidad fiscal radicado N° 112-167-018, dentro del cual se declaró fallar con responsabilidad a los señores **Manuel Alfonso González Cantor**, identificado con la cédula de ciudadanía 79.393.172, en su calidad de Gerente del Hospital Regional del Líbano para la época de los hechos, **Miguel Antonio Aguilar Pérez**, identificado con la cédula de ciudadanía 80.136.308 en su condición de Profesional Especializado Área Salud y Supervisor de la OPS 021/2015 para la época de los hechos, **Andrea Isabel Casas Bohórquez**, identificada con la cédula de ciudadanía 1.104.694.951, en su condición de Profesional Especializada Área Salud y Supervisora de la OPS 021/2015 para la época de los hechos y contra el señor **Rafael Ovalle Lozano**, identificado con la cédula de ciudadanía 5.943.401, en su calidad de Contratista para la época de los hechos, por la suma de Seis Millones Seiscientos Ochenta y Tres Mil Trescientos Quince Pesos (\$ 6.683.315), con ocasión a los hechos investigados.

Observa el despacho de la Contralora Auxiliar de la Contraloría Departamental del Tolima, que el objeto del presente proceso de responsabilidad fiscal, se enmarca en el presunto daño ocasionado al Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE del Líbano Tolima, con fundamento en lo señalado en el hallazgo fiscal No. 089 del 30 de agosto de 2018, la dirección técnica de responsabilidad fiscal emite el día 11 de diciembre de 2017, el Auto de apertura 021 del 15 de marzo de 2019 y dispuso la vinculación como presuntos responsables fiscales la suma de \$5.079.740.31, y señalándose como presuntos responsables fiscales a **Manuel Alfonso González Cantor**, identificado con la cédula de ciudadanía 79.393.172, en su calidad de Gerente del Hospital Regional del Líbano para la época de los hechos, **Miguel Antonio Aguilar Pérez**, identificado con la cédula de ciudadanía 80.136.308 en su condición de Profesional Especializado Área Salud y Supervisor de la OPS 021/2015 para la época de los hechos, **Andrea Isabel Casas Bohórquez**, identificada con la cédula de ciudadanía 1.104.694.951, en su condición de Profesional Especializada Área Salud y Supervisora de la OPS 021/2015 para la época de los hechos y contra el señor **Rafael Ovalle Lozano**, identificado con la cédula de ciudadanía 5.943.401, en su calidad de Contratista para la época de los hechos; así mismo, se vincula como tercero civilmente responsable, **La Previsora SA**, con el NIT 860002400-2, por la expedición el 24/11/2014 de la póliza 1002955, con vigencia del 21/11/2014 al 21/11/2015, que ampara juicios con responsabilidad fiscal, por la suma de \$500.000.000, teniendo como tomador el Hospital Regional del Líbano Tolima.

A continuación es menester revisar las actuaciones adelantadas por parte de la Dirección de conocimiento en el desarrollo integral del proceso de responsabilidad Fiscal adelantado encontrando que:

Obra dentro del plenario, Auto de Imputación Fiscal de 06 de diciembre de 2021, sustentada en el hallazgo fiscal mencionado y que se soporta en que el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., del Líbano Tolima suscribió la Orden de Prestación de Servicios 021 del 16/03/2015, teniendo como objeto: *"Remodelación y mantenimiento de baterías sanitarias médicos internos quinto piso incluye materiales."* El costo de la anterior orden de prestación de servicios fue de \$18.834.564.

En el citado hallazgo, el auditor concluye su informe manifestando lo siguiente: *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"*

Se tiene que dentro del curso del proceso y una vez escuchadas las versiones libres y espontáneas de los presuntos responsables fiscales, el Despacho de conocimiento ordenó una visita al sitio de la obra, contando con la presencia de la Ingeniera Civil Lina Jhoana Flórez Díaz, quien en su informe técnico que obra en el proceso en los folios 83 al 88, respecto de cada ítem advirtió lo siguiente:

*6.1 Suministro e instalación de marco más hoja metálica P1 lámina galvanizada calibre 20 incluye chapa Yale 3 golpes. En la inspección realizada no se evidencia el elemento que cumpla con las especificaciones técnicas establecidas en el presente ítem, así mismo en el análisis realizado al expediente del contrato no se evidencia documentación en la que se sustente o justifique modificaciones en las especificaciones técnicas.*

*6.2 Suministro e instalación de marco más hoja metálica P1 Lámina galvanizada calibre 20 incluye pasador. En la inspección realizada no se evidencia los elementos que cumplan con las especificaciones técnicas establecidas en el presente ítem, así mismo en el análisis realizado al expediente del contrato no se evidencia documentación en la que se sustente o justifique modificaciones en las especificaciones técnicas.*

*6.3 Suministro e instalación de cielo raso en lámina de Eternit y dilataciones en aluminio. En la inspección realizada no se evidencia la ejecución de esta actividad.*

Posteriormente dentro del trámite procesal se evidencia que los presuntos responsables Manuel Alfonso González, Miguel Antonio Aguilar Pérez y de la señora Andrea Isabel Casas, a través de su apoderado designado, Doctor **Leonel Orozco Ocampo** procede a pronunciarse frente al Auto de Imputación, mediante el cual advierte primariamente que las actividades comprendidas en los ítems que hacen parte del hallazgo fueron ejecutados en su totalidad y manifiesta: *"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. Es tan así, según la versión de los encargados, se consideró dentro de su leal saber y entender que eran la mejor opción, dado lugar a la exposición al agua y elemento corrosivos.*

*En cuanto al estuco del muro, el concepto sobre registro fotográfico no es la prueba idónea, pertinente, conducente y útil, para determinar si esta actividad se había realizado o no, máximo cuando la visita se realizó en años posteriores y más aún cuando existen métodos científicos para determinar la antigüedad de la obra, huelga aclarar, la fotografía es solo una prueba de la apariencia, mas no dentro del derecho sancionatorio, la prueba para llegar a la conclusión por ustedes asumida."*

Respecto del juicio de reproche que hace el Despacho frente a los presuntos responsables fiscales el abogado Leonel Orozco Ocampo manifiesta:

*"Vistas como están las cosas, ciertamente mis mandantes no violentaron la ley en la forma en que se le imputa; pues no han obrado contra derecho y si en gracia de discusión académica al tenor de la Ley 610 de 2000, en concordancia y armonía con el ordenamiento jurídico, la actuación de mis prohijados se enmarcaron en el*

*cumplimiento de sus funciones, de acuerdo a sus facultades legales, respecto al ordenador del gasto, como o fue simplemente el de suscribir un contrato que previamente había cumplido con los requisitos de Ley y los supervisores lo hicieron de acuerdo a su leal saber y entender."*

En sus argumentos trae a colación la Sentencia C-338/2014 proferida por la Corte Constitucional donde indica lo siguiente: *"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; 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 el 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.*

*Una lectura armónica de la Constitución ha conducido a que en su jurisprudencia esta Corporación haya afirmado que, si bien los preceptos constitucionales no determinan expresamente un criterio normativo de imputación de la responsabilidad fiscal, es decir no establecen expresamente el fundamento sobre el cual sea posible atribuir el daño antijurídico a su autor, el criterio más exigente que puede establecerse por parte del legislador es la culpa grave. Es decir, en el marco constitucional actual no podrá establecerse por parte del legislador un régimen de responsabilidad fiscal que tuviera como fundamento la culpa o la culpa leve, por cuanto desde el punto de vista del sujeto del proceso de responsabilidad dichos criterios son más exigentes que la culpa grave."*

Al concluir sus argumentos jurídicos el abogado Orozco Ocampo manifiesta que en este caso particular no existe la responsabilidad fiscal de sus poderdantes, bajo el entendido que en ningún momento está determinado o valorado concretamente el detrimento al ente hospitalario.

Y termina con la siguiente afirmación:

*"Por último, no debemos olvidar que los términos en los procesos sancionatorios son preclusivos, por lo tanto, los mismos a las voces del artículo 45 de la Ley 640 de 2000, la entidad que representa ya no tiene la potestad sancionatoria.*

*Artículo 45. Término. El término para adelantar estas diligencias será de tres (3) meses, prorrogables hasta por dos (2) meses más, cuando las circunstancias lo ameriten, mediante auto debidamente motivado."*

De igual forma el apoderado de la compañía Aseguradora La Previsora, **Doctor Elmer Darío Morales Galindo**, estando dentro de la oportunidad legal, mediante el memorial con radicado CDT-RE-2022-0000953 del 8 de marzo de 2022 presenta sus argumentos jurídicos frente al auto de imputación, proponiendo lo siguiente:

**1. La póliza de seguro expedida por La Previsora tiene límites y condiciones que deben ser respetados en este proceso de responsabilidad fiscal.**

Sobre este caso particular advierte lo siguiente: *"Para que la compañía de seguros pueda ser obligada a pagar el daño o perjuicio causado al patrimonio público es necesario que se cumplan dos requisitos indispensables, a saber:*

- *Que exista una declaración de responsabilidad fiscal por haberse acreditado a cabalidad los elementos para su tipificación: una conducta dolosa o gravemente culposa, un daño y la relación de causalidad respectiva.*
- *Que el contrato de seguro ampare el hecho constitutivo de la responsabilidad fiscal, teniendo en cuenta sus condiciones y limitaciones, tales como el alcance del riesgo cubierto, la vigencia, la suma asegurada, el deducible, entre otros."*

Señala igualmente que la Contraloría debe respetar las siguientes reglas y delimitaciones como se indica a continuación:

*La sentencia del Consejo de Estado, Sección Quinta, de 22 de febrero de 2018, rad. No. 08001- 23-31-000-2010-00612-01 de manera palmaria señaló que en los procesos de responsabilidad fiscal la responsabilidad de las aseguradoras se limita a los riesgos amparados en la póliza y en los montos ahí establecidos. "4. La vinculación de los garantes en el procedimiento de responsabilidad fiscal. La vinculación de las compañías de seguros en el procedimiento de responsabilidad fiscal se encuentra regulada en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, el cual en su tenor literal establece:*

*Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado. La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella".*

*La citada disposición fue objeto de control constitucional mediante Sentencia C-648 de 2002 en la cual se estableció que la vinculación de los garantes no vulnera la Constitución Política; por el contrario, lo que se busca es que la garantía proteja "el interés general, en la medida en que permite resarcir el detrimento patrimonial que se ocasione al patrimonio público por el incumplimiento de las obligaciones adquiridas por el contratista, por la actuación del servidor público encargado de la gestión fiscal, por el deterioro o pérdida del bien objeto de protección o por hechos que comprometan su responsabilidad patrimonial frente a terceros".*

*Es importante señalar que la vinculación de la compañía de seguros no se realiza en calidad de responsable fiscalmente, sino en calidad de tercero civilmente responsable, de forma que aquella pese a hacer parte del procedimiento y tener las mismas prerrogativas que tendrían las partes, no compromete su responsabilidad fiscal. Así pues, cuando se vincula a una compañía de seguros al procedimiento de responsabilidad fiscal, lo que se pretende es hacer efectivas las obligaciones adquiridas en el contrato de seguros previamente celebrado, de forma que la responsabilidad civil que del citado negocio jurídico se deriva se limita, exclusivamente, al riesgo amparado en la póliza.*

*"El papel que juega el asegurador es precisamente el de garantizar el pronto y efectivo pago de los perjuicios que se ocasionen al patrimonio público por el servidor público responsable de la gestión fiscal, por el contrato o el bien amparados por una póliza". Bajo este panorama, no cabe duda que la compañía de seguros en el marco del procedimiento de responsabilidad fiscal: i) Está llamada como tercera civilmente responsable; ii) Tiene las mismas prerrogativas que las partes y iii) Su responsabilidad se limita a los riesgos amparados en la póliza y en los montos ahí establecidos".*

## **2. El riesgo Asegurado en el seguro de manejo.**

En este sentido se indica lo siguiente: *"De acuerdo con las condiciones generales de la póliza de seguro de manejo emitida por La Previsora SA., el siniestro ocurre en el momento en el cual la entidad asegurada sufre una pérdida: "CONDICIÓN DÉCIMA – SINIESTRO. Se entiende ocurrido el siniestro cuando la entidad estatal asegurada sufra una pérdida patrimonial*

*Como consecuencia de una conducta de sus servidores públicos en el ejercicio de un cargo amparado, o con ocasión de éste..”*

*En materia contractual la pérdida para la entidad contratante se configura cuando expira el plazo contractual y se evidencia el incumplimiento. En efecto, la fecha del siniestro es aquella en que se produce el incumplimiento, tal y como lo expresó la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, de 24 de julio de 2006, exp. 00191: “Así las cosas, como en los contratos de la naturaleza indicada, de acuerdo con lo expuesto precedentemente, el riesgo asegurado se traduce en la eventualidad de un incumplimiento de la obligación garantizada por parte del deudor-contratista, esta Sala ya ha precisado en diversas ocasiones que es al momento de ocurrir tal inexecución prestacional imputable a éste, cuando jurídicamente se configura el siniestro, entendido como percutor del débito que, por fuerza de su materialización, se radica en cabeza del asegurador.” (Se destaca)”*

### **3. Ausencia de cobertura por efectos de la cláusula “Claims Made”**

Al respecto indica el apoderado de confianza de la Previsora SA., lo siguiente:

*“Las condiciones generales de la póliza de responsabilidad para Servidores Públicos rigen en un todo para los contratos de seguros pactados por LA PREVISORA S.A. Compañía de Seguros, y ellas se encuentran contenidas en Actualización de 28-01-2008 (formato 15/05/04 – 1324 -P06 – RCP013) aprobada por la Superintendencia Financiera de Colombia y FORMAN PARTE INTEGRAL de los seguros de RC Servidores Públicos pactados con la Compañía.*

*Es de aclarar, que estas condiciones generales de la póliza reposan dentro del expediente, pero en el presente Escrito las aportamos nuevamente como PRUEBAS para que obren como tal.*

*En el texto de las condiciones dadas en las hojas anexas de la Póliza RC vinculadas al proceso y su Renovación (que obran en el plenario y que se aportan nuevamente como PRUEBAS), se expresa que el seguro se expide bajo la MODALIDAD DE RECLAMACION “CLAIMS MADE”, y que “todas las condiciones y términos se encuentran bajo el clausulado Previsora RCP-013-3”, de conformidad con lo preceptuado en el primer inciso del artículo cuarto (4) de la ley 389 de 1997, que define la responsabilidad de la Aseguradora, circunscrita única y exclusivamente frente a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la Compañía durante la vigencia de la póliza, y a la innegable ausencia de formulación de reclamo dentro del plazo establecido en la vigencia.*

*Se plantea entonces la clara y definida obligación de la Aseguradora en cuanto a su exigibilidad, sujeta a una condición suspensiva expresamente autorizada y regulada por la LEY bajo el seguro CLAIMS MADE, consistente en la formulación del reclamo por parte del damnificado en un determinado plazo constituido por la vigencia del seguro; Sobre el particular, hay Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y contundente Doctrina que de manera consecuente, lógica y necesaria con los mandatos de LEY, reafirman que el Asegurador mantiene indemne al Asegurado, en las condiciones del contrato de seguro durante el plazo previsto en la póliza, siempre y cuando el reclamo del damnificado se haya formulado durante su vigencia, con fundamento de manera primordial en la LEY, que da presencia clara y concreta al sistema Aseguratorio Claims Made en la Ley 389 de 1997 artículo 4, así como en la Jurisprudencia y la Doctrina.”*

*Igualmente, y como sustento legal a la posición legal en materia de la aplicación de las cláusulas Claims Made establecida en el contrato de seguro, traemos a colación el concepto CGR OJ 183 de 2018 emitido por la Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República con ocasión de consultas elevadas por la Federación de Aseguradores de Colombia FASECOLDA, que en sus apartes afirma:*

*“Cuando se vincula a una Compañía de Seguros al procedimiento de responsabilidad fiscal, lo que se pretende es hacer efectivas las obligaciones adquiridas en el contrato de seguro previamente celebrado, de forma que la responsabilidad civil que del citado negocio jurídico se*

deriva, se limita exclusivamente al riesgo amparado en la póliza, tesis que reitera la Corte Constitucional al señalar: .... la vinculación del garante está determinada por el riesgo amparado . . . pues de lo contrario la norma acusada resultaría desproporcionada si comprendiera el deber para las compañías de seguros de garantizar riesgos no amparados por ellas' expresando también claramente el mismo concepto: "Por supuesto, ello no significa desconocer que, las Aseguradoras se vinculan en calidad de terceras civilmente responsables y su responsabilidad solo va en los términos pactados en el contrato de seguros. "

De igual manera, procede el estudiante de derecho **Juan David Pinzón Lozano**, actuando en calidad de apoderado de oficio del señor **Rafael Ovalle Lozano**, mediante el memorial con radicado CDT-RE-2022-00001015 del 16 de marzo de 2022 presenta sus argumentos jurídicos frente al auto de imputación de responsabilidad fiscal.

En sus argumentos manifiesta lo siguiente: "*Es importante traer a colación el principio del debido proceso en concordancia con la presunción de inocencia, estipulado en el artículo 29 de la Constitución, donde se establece: "El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento"*

Adicionalmente, la Corte Constitucional, lo define de la siguiente manera: "**el derecho al debido proceso** como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia." Además, es importante establecer que como mandato constitucional este goza de especial protección, y es deber del estado garantizar su correcta aplicación.

*Esto significa que, mientras no exista una decisión en firme que declare la responsabilidad, se entenderá que durante trámite del proceso el investigado es inocente y por ende no cometió el hecho que se le atribuye. Permitiendo de esta manera, resguardar toda posibilidad de injusticias en las actuaciones y hacer efectivo su derecho de defensa y controversia mediante apoderado de oficio.*

*De acuerdo a la versión libre y espontánea rendida por el Sr. Rafael Ovalle, conforme a los hechos materría de investigación se puede presumir la buena fe en los términos de ejecución del contrato. Muestra de ello, es que a la hora de la entrega de la obra se encontraban correctamente instalados y funcionando los puntos eléctricos, especificados dentro de la argumentación fáctica dada por el Sr. Rafael Ovalle dentro de la versión libre dada.*

- Lámparas.
- Interruptores.
- Plafones.
- Toma doble al interior.

*También dentro de la misma diligencia del Sr. Rafael Ovalle, se manifiesta que "el estuco sobre muros se realizó", puesto en el lugar donde se ejecutó la obra había un depósito de materiales inservibles. En dicho lugar se levantó un muro, se habilito un baño, se instaló una puerta y su respectivo pasador. Además, se instaló una puerta nueva en la entrada a la batería sanitaria, su respectivo marco y chapa de seguridad marca Yale 3 golpes.*

Y concluye sus argumentos manifestado lo siguiente: "*Adicionalmente, el Sr. Rafael Ovalle, hace especial énfasis que debido al lugar de ejecución de la obra ubicado en el quinto piso de la unidad Hospitalaria, requirió personal adicional para desplazar los materiales hasta el mencionado sitio. Esto, repercute en los costos de la ejecución de la obra. Finalmente, en lo que concierne a la utilización de materiales distintos a los de lo pactado en el contrato, esto se*

*Fundamenta en los factores estéticos y de durabilidad en donde se ejecutaron las obras, hechos que se comunicaron a los interventores de la obra, quienes en virtud de lo expuesto, permitieron su implementación”*

A continuación, La Dirección Técnica de responsabilidad Fiscal, procede a realizar un análisis de los elementos integradores para entrar a determinar si existe responsabilidad Fiscal por parte de los investigados consistentes en la conducta dolosa o culposa, el daño patrimonial y el nexo causal entre dichos elementos.

De acuerdo a lo anterior se entra a realizar un análisis acerca de los argumentos expuestos por parte de los apoderados de las partes y se tiene que el apoderado de Manuel Alfonso González Cantor, Miguel Antonio Aguilar Pérez y de la señora Andrea Isabel Casas, sostiene en términos generales que las actividades materia del presente, fueron desarrolladas y ejecutadas, no obstante advierte que según la visita, las mismas no son las mismas que corresponden a los ítems contratados.

En relación con dicha afirmación procedió la Dirección de conocimiento a imputar Responsabilidad Fiscal bajo el entendido que el Hospital Regional del Líbano pagó unos ítems de la Orden de Prestación de Servicios 021 del 16 de marzo de 2015 y éstos no correspondían a la calidad contemplada inicialmente, pues los costos eran menores y la institución hospitalaria no ajustó los precios acorde con la calidad que estaba recibiendo.

Dice el togado que el registro fotográfico no es una prueba idónea, conducente y útil para determinar si una actividad fue realizada o no, resulta desafortunada para el Despacho, pues lo que en este caso prevalece en la visita técnica realizada al sitio de las intervenciones, donde el contratista y el supervisor hicieron presencia y constataron el hecho, de tal suerte que el registro fotográfico es un anexo del informe técnico.

Para la dirección técnica no es procedente el dicho del abogado en el que manifiesta que los presuntos responsables fiscales no violentaron la Ley, es decir no obraron en contra de la Ley 610 de 2000, pues las pruebas que obran en el proceso conducen directamente a establecer que evidentemente el pago realizado no corresponde con el bien contratado, de tal suerte que los presuntos responsables fiscales están en la obligación de reintegrar los valores pagados, irregularmente, tal es así que el señor Gerente requirió al señor contratista para que reintegrara el valor contemplado en el hallazgo, quien hizo caso omiso.

Admitir que en este caso particular no hubo irregularidades en los pagos y en consecuencia no existe daño ni un juicio de reproche frente a la conducta de los presuntos responsables fiscales, es desatender la Ley 610 de 2000 y pasar por alto el hallazgo junto con el informe técnico que atiende lo consignado en el acta elaborada y firmada por las partes el día de la visita en el sitio de la obra.

Además, Se trae a colación por parte de este togado el contenido de la Sentencia C-338/2014 proferida por la Corte Constitucional frente al auto de imputación de responsabilidad fiscal resulta oportuna en este caso particular, especialmente porque retoma dos momentos en el derecho fiscal. Inicialmente aborda la función de vigilancia de la gestión de los bienes públicos que se materializa a través del proceso auditor. Y como consecuencia del proceso auditor que estructura un hallazgo, el cual es el insumo principal para dar comienzo al proceso de responsabilidad fiscal, donde los presuntos responsables cuentan con todas las garantías para desvirtuar los cargos y en el evento de resultar responsables, asumir las consecuencias que tengan una relación directa con el despliegue de sus conductas, reparando el daño que hayan ocasionado o contribuido a su materialización.

Para la dirección sustanciadora, se observa que de acuerdo al contenido del hallazgo y el informe técnico dan cuenta que el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., de El Líbano Tolima, celebró un contrato bajo la modalidad de Orden de Prestación de Servicios, consignando unas calidades en los bienes adquiridos, sin embargo se logró evidenciar que los bienes recibidos no corresponden con los inicialmente contratados y sin embargo se pagó el precio antes fijado.

Así que el daño que en este proceso se investiga obedece a que la institución hospitalaria, no hizo los ajustes de precios de conformidad con los bienes recibidos, por lo que pagó dineros que legalmente no le correspondían al Contratista ni tampoco fueron reintegrados por éste. A pesar de la anterior precisión, contando con ítems que estaban plenamente descritos y con unos valores asignados, el abogado Orozco insiste en señalar que en este caso concreto no hay responsabilidad fiscal por parte de sus poderdantes.

Ultima en los argumentos la Dirección Técnica de responsabilidad Fiscal que existe una imprecisión jurídica que incorpora en sus argumentos el abogado Orozco, al advertir que de conformidad con el artículo 45 de la Ley 640 de 2000, la Contraloría Departamental del Tolima no tiene la potestad sancionadora, tratándose de una norma inexistente. Así pues, el profesional del derecho desconoce abiertamente el artículo 9 de la Ley 610 de 2000 que contempla un tiempo de prescripción de cinco años contados a partir de la apertura del proceso de responsabilidad, auto que fue fechado el 15 de marzo de 2019.

En lo referente a los argumentos presentados por el señor Elmer Darío Morales Galindo, en su calidad de apoderado de confianza de la compañía La Previsora SA., cuando señala que las pólizas tienen unos límites y unas condiciones que el proceso de responsabilidad fiscal debe respetar, indicando que: *"Para que la compañía de seguros pueda ser obligada a pagar el daño o perjuicio causado al patrimonio público es necesario que se cumplan dos requisitos indispensables, a saber:*

*Que exista una declaración de responsabilidad fiscal por haberse acreditado a cabalidad los elementos para su tipificación: una conducta dolosa o gravemente culposa, un daño y la relación de causalidad respectiva.*

*Que el contrato de seguro ampare el hecho constitutivo de la responsabilidad fiscal, teniendo en cuenta sus condiciones y limitaciones, tales como el alcance del riesgo cubierto, la vigencia, la suma asegurada, el deducible, entre otros."*

En este caso particular el Despacho de la Dirección, entendió que se estaba frente a una póliza que está llamada a proteger el patrimonio del tomador y en consecuencia la entidad que la expide, como tercero civilmente responsable está llamada a resarcir el detrimento patrimonial causado por la actuación de los servidores públicos que no realizaron una gestión fiscal adecuada y contribuyeron a la materialización del daño.

En lo que tiene que ver con el siniestro, para el Despacho es claro que este ocurre cuando la entidad estatal asegurada sufre la pérdida patrimonial como consecuencia de una conducta de sus servidores públicos en el ejercicio de un cargo amparado, o con ocasión de éste. En este caso particular ocurrió cuando se realizó el pago de la Orden de Prestación de Servicios 021 del 16 de marzo de 2015.

En la carátula de las pólizas vinculadas en este proceso aparece como riesgo amparado, los fallos con responsabilidad fiscal, sin embargo argumenta el apoderado de confianza de la compañía La Previsora SA., que en este caso particular hay ausencia

de cobertura por efectos de la modalidad de reclamación "Claims Made", lo que implica que la aseguradora solo responde por las reclamaciones realizadas dentro de la vigencia de la póliza.

Así las cosas, ese Despacho expresa que no es de su entender, cómo una compañía aseguradora expide una póliza con amparo para fallos con responsabilidad fiscal y cobra una prima por este concepto a sabiendas que en el derecho fiscal, el hallazgo se estructura una vez ocurrido el daño, el cual debe ser cierto, pasado y debidamente cuantificado, tratándose de un control posterior. Pareciera que la entidad tomadora del seguro no estuviera bien informada, sobre la modalidad de reclamación, pues resulta pagando por un amparo que finalmente no protege el patrimonio de su institución, debiendo asumir el pago como si no hubiera un tercero civilmente responsable llamado a responder, pues siendo el control fiscal posterior, cuando se estructura el hallazgo es posible que este se haga por fuera de la vigencia de la póliza. Por lo anterior se tuvo que en la parte resolutive se ordenó la desvinculación de la anterior póliza.

En cuanto a los argumentos presentados por parte del señor Juan David Pinzón Lozano, apoderado de oficio del señor Rafael Ovalle Lozano, La citada Dirección, indica que es respetuoso del debido proceso consagrado en el artículo 29 de nuestra Carta Política y en consecuencia acata el principio que establece que toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado culpable.

En sus argumentos indica que el señor Ovalle en el lugar de la obra levantó un muro, habilito un baño, instaló una puerta y su respectivo pasador, también una puerta nueva en la entrada a la batería sanitaria, con su respectivo marco y chapa de seguridad marca Yale 3 golpes. Sin embargo en la visita realizada al sitio de la obra, en compañía del señor contratista y el supervisor se estableció que lo anterior no es totalmente cierto y es esta la razón por la cual nos ocupamos en este proceso de adelantar la respectiva investigación.

Como conclusión a las argumentaciones presentadas por los apoderados de los imputados se determina que no están dadas las condiciones para atender favorablemente las peticiones formuladas por los apoderados de los presuntos responsables fiscales. Sin embargo y en lo que tiene que ver con la petición formulada por el apoderado de confianza de la compañía La Previsora SA., como tercero civilmente responsable el Despacho procederá a desvincular del presente proceso la póliza antes mencionada.

En lo que respecta a la Gestión Fiscal y el desarrollo de la conducta desplegada por parte del interviniente fiscal público o particular, El investigador Fiscal determina que Manuel Alfonso González Cantor, en su calidad de Gerente del Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., de El Líbano Tolima, Miguel Antonio Aguilar Pérez y Andrea Isabel, como supervisores de la OPS 021 del 16 de marzo de 2015, en su calidad de gestores fiscales, con sus conductas incidieron y contribuyeron directamente a la materialización del daño, pues viabilizaron el pago sin tener en cuenta que los bienes que estaban recibiendo tenían un precio inferior al pactado e hicieron caso omiso de esta circunstancia. Así mismo el señor Rafael Ovalle en su calidad de contratista, al no devolver los recursos que había recibido del ente hospitalario por exceso, contribuyó directamente a la materialización del daño.

Frente al tema de la Conducta desplegada, para la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal resulta adecuado que existen suficientes elementos probatorios que demuestran que los señores Manuel Alfonso González Cantor, en su calidad de

Gerente del Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., de El Líbano Tolima, Miguel Antonio Aguilar Pérez y Andrea Isabel, como supervisores de la OPS 021 del 16 de marzo de 2015, incurrieron en una conducta tipificada como gravemente culposa, por haber viabilizado el pago de la Orden de Prestación de servicios 021 del 16 de marzo de 2015 sin haber realizado los ajustes respecto de los bienes que estaban recibiendo. De la misma manera se le atribuyen una conducta a título de culpa grave al señor Rafael Ovalle, pues siendo la persona que ejecutó la orden de prestación de servicios, cobró dineros que no le correspondía de conformidad con la calidad de los bienes entregados y además hizo caso omiso al requerimiento que le hizo el señor gerente para que devolviera estos recursos.

Ahora Bien, en lo que respecta al Daño, consideró el operador Fiscal de Instancia que el daño corresponde a la suma de dinero girada por el Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., de El Líbano Tolima, pagando unos bienes que no corresponden con la calidad inicialmente pactada, como se advirtió en el hallazgo y en el informe técnico que obra a los folios 83 al 87, donde la ingeniera Lina Jhoana Flórez Díaz, advierte que el daño persiste, y se tendrá para estos efectos la suma relacionada en el auto de imputación de responsabilidad fiscal, es decir la suma de Cuatro Millones Novecientos Veintinueve Mil Trescientos Quince Pesos (\$4.929.315), y una vez cuantificado, actualizado e indexado se determinó en la suma de Seis Millones Seiscientos Ochenta y Tres Mil Trescientos Quince Pesos (\$ 6.683.315)

En lo que respecta a la relación de Causalidad se observó que estudiado y valorado el material probatorio obrante dentro del plenario que dicho detrimento patrimonial obedeció a la conducta gravemente culposa desplegada por los señores Manuel Alfonso González Cantor, en su calidad de Gerente del Hospital Regional Alfonso Jaramillo Salazar ESE., de El Líbano Tolima, Miguel Antonio Aguilar Pérez y Andrea Isabel, como supervisores de la OPS 021 del 16 de marzo de 2015, quienes viabilizaron el pago de la Orden de Prestación de servicios 021 del 16 de marzo de 2015 sin haber realizado los ajustes respecto de los bienes que estaban recibiendo, contribuyendo con su actuación en la concreción del daño, y la misma se le atribuye al señor Rafael Ovalle, pues siendo la persona que ejecutó la orden de prestación de servicios y habiendo recibido dineros públicos por exceso, no realizó los reembolsos solicitados por el señor Gerente del Hospital. Para la Citada dirección se observa evidente que el daño corresponde con absoluta certeza al despliegue de las conductas de los presuntos responsables fiscales, que deriva en la concreción del daño que en este proceso se investiga, razón por la cual queda demostrado el nexo de causalidad entre la conducta y el daño.

De acuerdo a lo expresado el despacho de la Dirección de responsabilidad fiscal, mediante fallo con responsabilidad fiscal No. 015 de 31 de marzo de 2022, decide fallar con responsabilidad fiscal en contra de forma solidaria, de conformidad con el artículo 53 de la Ley 610 de 2000, en contra de: **Manuel Alfonso González Cantor**, identificado con la cédula de ciudadanía 79.393.172, en su calidad de Gerente del Hospital Regional del Líbano para la época de los hechos, **Miguel Antonio Aguilar Pérez**, identificado con la cédula de ciudadanía 80.136.308 en su condición de Profesional Especializado Área Salud y Supervisor de la OPS 021/2015 para la época de los hechos, **Andrea Isabel Casas Bohórquez**, identificada con la cédula de ciudadanía 1.104.694.951, en su condición de Profesional Especializada Área Salud y Supervisora de la OPS 021/2015 para la época de los hechos y contra el señor **Rafael Ovalle Lozano**, identificado con la cédula de ciudadanía 5.943.401, en su calidad de Contratista para la época de los hechos, por la suma de Seis Millones Seiscientos Ochenta y Tres Mil Trescientos Quince Pesos (\$ 6.683.315), con ocasión a los hechos investigados, no obstante una vez se notifica en debida forma la decisión en cita, tanto

el señor apoderado **Leonel Orozco Ocampo**, como el estudiante **Juan David Pinzón Lozano** presentan dentro de los términos procesales pertinentes, recurso de reposición contra la decisión de fallo con responsabilidad No.015 de 31 de marzo de 2022, mediante el cual exponen y soportan sus argumentos facticos y jurídicos por los que consideran que debe revocarse el citado fallo, decretarse la terminación del proceso y el archivo de las diligencias, en razón a que el acervo probatorio acercado al plenario desvirtúa la calificación realizada por el despacho, atendiendo a la obligación propia de su cargo y determinando que carece de responsabilidad sus representados.

Se tiene entonces, que 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.

Reitera en el contenido no existe 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.*

La dirección técnica al resolver acerca de los argumentos expuestos, pues se manifiesta que vistos 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 auditoría 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)

En ese sentido, ese 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 y en tal sentido decide no acoger 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 ejecutadas, 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.”*

Para el operador de instancia el dicho del togado no tienden a proceder cuando por las mismas afirmaciones efectuadas por el propio 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 constatare 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, ese Despacho consideró 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.

Por otra parte, el apoderado de oficio designado **Juan David Pinzón Lozano** sustenta el argumento de su recurso en citar sentencias de la Corte Constitucional primordialmente 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, y como conclusión determina:

*“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 la 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”*

Para la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal el argumento expuesto 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.

Haciendo la necesaria revisión de las actuaciones adelantadas dentro del presente proceso es menester determinar que dentro del Auto por medio del cual se resuelve el recurso de reposición No. 016 de 23 de mayo de 2022, mediante el cual resuelve los recursos de reposición interpuestos, Auto mediante el cual no repone la decisión asumida en el fallo No. 015 de 31 de marzo de 2022, se encuentra debidamente sustentada frente a los argumentos expuestos por los recurrentes, evidenciándose por este juzgador que se verificaron las actuaciones y se realiza una valoración adecuada del material probatorio acercado al cartulario.

Con referencia al caso específico del señor **Rafael Ovalle Lozano**, en su condición de Contratista para la época de los hechos, se encontró representado por parte del estudiante **Juan David Pinzón Lozano**, identificado con la cédula de ciudadanía 1.001.217.028, estudiante adscrito al Consultorio Jurídico de la Universidad de Ibagué, se evidencia que se encuentran demostrados los presupuestos facticos y jurídicos que demuestran que la endilgada estuvo debidamente representado, pues como se observó en todo el actuar procesal, el apoderado designado ejerció su derecho de defensa y presentando argumentos suficientes para hacer respetar sus derechos fundamentales, primordialmente el debido proceso.

Bajo este contexto, el Despacho de la Contralora Auxiliar de la Contraloría Departamental del Tolima, encuentra ajustado a derecho los argumentos expuestos por el operador administrativo de instancia y en consecuencia, considera que el objeto jurídico esbozado dentro del presente proceso de responsabilidad fiscal seguido en contra de los presuntos responsables, está adecuado a derecho tal como se evidencia en el material probatorio obrante en el plenario y frente a los imputados, y tanto el fallo con responsabilidad Fiscal endilgado en contra de los responsables, se encuentran ajustados a lo determinado dentro del actuar procesal, como se ha argumentado hasta la presente.

Por último, es importante resaltar que una vez constatadas todas y cada una de las actuaciones adelantadas dentro del proceso de responsabilidad objeto de estudio, desde la apertura del presente proceso de responsabilidad fiscal, a los vinculados se les garantizó el debido proceso y su derecho a la defensa, tal como se verificó con las notificaciones surtidas conforme a derecho.

En consecuencia, conforme a las consideraciones fácticas y jurídicas esbozadas anteriormente, se confirmará en todas sus partes los Autos de fallo Con Responsabilidad Fiscal No. 015 de fecha 31 de marzo de 2022, y Auto Interlocutorio No. 016 de 23 de mayo de 2022, proferido por la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima dentro del proceso de Responsabilidad Fiscal No. 112-167-018.

En virtud de lo anteriormente expuesto, el Despacho de la Contralora Auxiliar Encargada de la Contraloría Departamental del Tolima,

### **RESUELVE:**

#### **ARTÍCULO PRIMERO:**

**CONFIRMAR** en todas sus partes la decisión proferida por la Dirección de Responsabilidad Fiscal en el Fallo con responsabilidad fiscal No. 015 de fecha 31 de marzo de 2022, y Auto Interlocutorio No. 016 de 23 de mayo de 2022, por medio de los cuales se falla con responsabilidad fiscal de conformidad con el Artículo 53 de la Ley 610 de 2000, en cuantía de Seis Millones Seiscientos Ochenta y Tres Mil Trescientos Quince Pesos (\$ 6.683.315), con ocasión a los hechos investigados en el proceso 112-167-018, en contra de los señores **Manuel Alfonso González Cantor**, identificado con la cédula de ciudadanía 79.393.172, en su calidad de Gerente del Hospital Regional del Líbano para la época de los hechos, **Miguel Antonio Aguilar Pérez**, identificado con la cédula de ciudadanía 80.136.308 en su condición de Profesional Especializado Área Salud y Supervisor de la OPS 021/2015 para la época de los hechos, **Andrea Isabel Casas Bohórquez**, identificada con la cédula de ciudadanía 1.104.694.951, en su condición de Profesional Especializada Área Salud y Supervisora de la OPS 021/2015 para la época de los hechos y contra el señor **Rafael Ovalle Lozano**, identificado con la cédula de ciudadanía 5.943.401, en su calidad de Contratista para la época de los hechos,

con base en las consideraciones contenidas en la parte resolutive del fallo con responsabilidad.

**ARTICULO SEGUNDO:**

**Notificar** por **ESTADO** y por Secretaría General el contenido de la presente providencia, de conformidad con el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011 a los señores **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 la Calle 10 No. 4-46 Oficina 602, Edificio Universidad del Tolima, en su 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

**ARTÍCULO TERCERO:**

En firme y ejecutoriado el presente auto, por intermedio de la Secretaría General y Común de la Contraloría Departamental del Tolima, devuélvase el expediente, a la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal para lo correspondiente.

**ARTÍCULO CUARTO:**

Contra el presente auto no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**DIANA MAGALY CARO GALINDO**  
Contralora Auxiliar (E)

Proyectó: Jorge E. Guarnizo M.  
Abogado Contratista