

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la contraloría del ciudadano</i></p>	REGISTRO NOTIFICACION POR ESTADO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	Proceso: GE – Gestión de Enlace	Código: RGE-25	Versión: 02

SECRETARIA COMUN - SECRETARIA GENERAL
NOTIFICACION POR ESTADO

CONTENIDO DE LA NOTIFICACIÓN		
TIPO PROCESO	DE	Ordinario De Responsabilidad Fiscal
ENTIDAD AFECTADA		SOCIEDAD MIXTA ADMINISTRADORA PLAZA DE MERCADO Y MATADERO MUNICIPAL "SAPRAMA LTDA." CHAPARRAL TOLIMA
IDENTIFICACION PROCESO		112 -064-019
PERSONAS NOTIFICAR	A	MARIANA RODRIGUEZ FAYAD identificado(a) con CC. No. 1.193.536.909 Apoderada de oficio del Sr. EMIDIO SILVERIO OVIEDO con CC. No. 93.449.528
TIPO DE AUTO		AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICION No. 020
FECHA DEL AUTO		8 DE SEPTIEMBRE DE 2023
RECURSOS QUE PROCEDEN		NO PROCEDE RECURSO ALGUNO

Se fija el presente **ESTADO** en un lugar público y visible de la Cartelera de la Secretaria General y Común de la Contraloría Departamental del Tolima a las 07:00 a.m., del día 12 de Septiembre de 2023.



ANDREA MARCELA MOLINA ARAMENDIZ
Secretaria General

NOTA DE DESFIJACION DEL ESTADO

El presente **ESTADO** permaneció fijado en un lugar público y visible de la Secretaría General y Común de la Contraloría Departamental del Tolima, desde la hora y fecha fijada hasta el mismo día 12 de Septiembre de 2023 a las 06:00 pm.

ANDREA MARCELA MOLINA ARAMENDIZ
Secretaria General

Elaboró: Juan J. Canal

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>La contraloría del ciudadano</i></p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

**AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN
No. 020**

En la ciudad de Ibagué a los 8 días de Septiembre de 2023, la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal procede a resolver el recurso de reposición interpuesto dentro del proceso con radicado No.112-064-019- adelantando ante Sociedad Mixta Administradora Plaza de Mercado y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" del Municipio de Chaparral Tolima,

1. IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA

Nombre	Sociedad Mixta Administradora Plaza de Mercado y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" del Municipio de Chaparral – Tolima
NIT.	809009718-5
Representante legal	Hernán Gómez Ramírez
Cargo:	Gerente

2. IDENTIFICACIÓN DEL PRESUNTO RESPONSABLE FISCAL

Nombre	Emidio Silvestre Oviedo
Cédula	38.253.789
	En calidad de Gerente de la Sociedad Mixta Administradora Plaza de Mercado y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" del Municipio de Chaparral Tolima, para la época de los hechos.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Motivó, el presente Auto de apertura ante Sociedad Mixta Administradora Plaza de Mercado Y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" del Municipio de Chaparral Tolima, el Memorando No. 0231-2019-111 emitido por la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, con fecha de radicado del 29 de abril de 2019, a través del cual traslada a esta Dirección el hallazgo fiscal No. 046 del 25 de abril de 2019 y sus anexos, correspondiente al resultado de la Auditoría Especial, cuyo hallazgo refiere lo siguiente:

"Para la vigencia de 2018 la Sociedad Administradora Plaza de Mercado y Matadero Municipal Saprama Ltda. no adquirió póliza de seguros ante una compañía aseguradora, que respaldara los recursos recaudados por la entidad.

Es de precisar que no se encontró evidencia de la póliza de manejo que soporte el respaldo de aseguramiento del hurto presentado en octubre de 2018 en las instalaciones de "SAPRAMA LTDA" por valor de \$34.329.943.00 determinándose que la entidad tuvo desamparado el dinero recaudado en la vigencia de 2018, tal como lo certifica el gerente de la entidad.

Es de resaltar que los hechos sucedieron dentro de los días del 26 al 29 de octubre de 2018 acorde a la información suministrada por la entidad "Libro Auxiliar y conciliación bancaria", en donde se evidenció que a 30 de junio 2018 se presentó una diferencia de \$34.329.943.11, valor que corresponde al hurto presentado en las instalaciones de la plaza de mercado Darío Echandía Olaya de la fase I. del Municipio de Chaparral.

Por lo anterior es de precisar que la Sociedad Administradora Plaza de Mercado y Matadero Municipal Saprama Ltda, dejó desamparado los bienes que posee y los recursos que recauda al no suscribir pólizas de seguros de manejo ante una compañía aseguradora, en la vigencia de 2018.

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>La contraloría del ciudadano</i>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

Conforme al procedimiento realizado se determinó un presunto detrimento patrimonial en la suma de \$34,329,943.00, por la omisión de no tener una póliza de manejo y/o sustracción.

Por lo que se determina una gestión ineficaz, ineficiente y antieconómica, ocasionando una disminución al patrimonio por valor de \$34,329,943.00”.

En desarrollo del presente proceso se profirió el Auto de apertura No. 064 el 24 de septiembre de 2019, vinculando como presunto responsable fiscal al señor **Emidio Silvestre Oviedo**, identificado con la cédula de ciudadanía 93.449.558, en su calidad de Gerente de la Sociedad Mixta Administradora Plaza de Mercado y Matadero Municipal “SAPRAMA LTDA” del Municipio de Chaparral Tolima, para la época de los hechos, durante el periodo comprendido del 17 de enero de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2018, al no cumplir con las Funciones propias de su cargo como gerente, generó con ellos la pérdida de los recursos públicos, por haberse omitido el deber funcional de cuidar los bienes en este caso no contar con la respectiva póliza global de manejo para amparar los riesgos que generan el manejo de dinero en efectivo, lo que conllevó a la pérdida de \$34.329.934, hurtados de la instalaciones de la Sociedad Mixta Administradora Plaza de Mercado y Matadero Municipal “SAPRAMA LTDA”, que no se pudieron recuperar en ausencia de la póliza global de manejo, generando con ello una pérdida patrimonial estimada en la suma de **Treinta y Cuatro Millones Trescientos Veintinueve Mil Novecientos Treinta y Cuatro Pesos (\$34.329.934.00)** a las arcas de esta institución.

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.

Corresponde a la Contraloría Departamental del Tolima, por mandato Constitucional (Artículo 267, 268, 272, artículos modificados por el acto legislativo No 04 de 2020) y Artículos 48 al 57 de la Ley 610 de Agosto 15 de 2000), “establecer la Responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma”.

NORMAS LEGALES

Ley 610 de 2000.
 Ley 1437 de 2011
 Ley 1474 de 2011.
 Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso)
 Constitución Política de Colombia
 Ley 80 de 1993 y Decretos reglamentarios

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la contraloría del ciudadano</i></p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

Auto de asignación No. 041 del 2 de enero de 2023

ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN

Una vez notificado el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 016 del 10 de julio del 2023, se presentó el siguiente recurso de reposición, estando en los términos legales para hacerlo, razón por la cual el despacho hará su respectiva valoración argumentativa y probatoria:

DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR MARIANA RODRÍGUEZ FAYAD, APODERADA DE OFICIO DEL SEÑOR EMIDIO SILVESTRE OVIEDO PRESUNTO RESPONSABLE FISCAL DENTRO DEL PROCESO RAD. 112-064 DE 2019

La apoderada de oficio del señor Emidio Silvestre Oviedo presunto responsable fiscal dentro del proceso rad. 112 - 064 de 2019, la señora Mariana Rodríguez Fayad presentó recurso de reposición contra el fallo con y/o sin responsabilidad fiscal No. 16 del día diez (10) de julio del año dos mil veintitrés (2023), en los siguientes términos:

"Tomando como referencia el sentido del fallo que dio origen a este recurso, en donde se estableció que el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO es responsable fiscal por una conducta gravemente culposa desprendida de un "actuar negligente" como Gerente de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, por el descuido en la adquisición de Póliza de Seguros ante compañía aseguradora para respaldar los recursos económicos recaudados en el año 2018, al tenerse en cuenta que, durante el mismo año del 2018 se presenta un hurto en las instalaciones de la entidad "SAPRAMA LTDA", el cual ocasionó la pérdida del recaudo económico de la misma, generando un daño patrimonial al Estado por el valor de Treinta y Cuatro Millones Trescientos Veintinueve Mil Novecientos Cuarenta y Tres Pesos (\$34.329.943).

Por lo que, en calidad de defensora de oficio del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, debo exaltar la discrepancia que hayo con la decisión en la que se determina responsable fiscal a mi defendido. Esto en razón a que, dentro del apartado de los Hechos Investigados y el Proceso de Responsabilidad Fiscal, contenido en el Auto de Imputación de Responsabilidad Fiscal No. 010 del 27 de abril del 2023, en sus páginas 10, 11 y 12 se permite evidenciar que existió una versión libre y espontánea rendida por el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO el 21 de Octubre de 2018, donde argumenta que durante el 17 de enero del 2017 hasta el 31 de diciembre del 2018, en vigencia de su cargo como Gerente de la empresa Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, se intercambiaron correos con las entidades aseguradoras los días 22 de marzo de 2018 a Oficina Promotora de Seguros e Inversiones y a Aseguradora Solidaria, el 13 de abril de 2018 Aseguradora Solidaria, 7 junio de 2018 Oficina Promotora de Seguros e Inversiones, 18 de octubre de 2010 Aseguradora Solidaria de Colombia.

Así pues, en la página 10 se tiene que, en los mencionados correos se esclareció que, la empresa Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima no podía acceder a una póliza de seguros para el respaldo de sus recursos, ya que, esta entidad no contaba con la constitución de una dependencia de Control Interno que haga las veces de Contraloría y Revisoría Fiscal, la cual es requisito del tenedor para la expedición de la póliza de seguros que se perseguía, por lo que no hubo soporte para contar con una póliza global para el amparo de los bienes de la entidad.

Ahora bien, en la página 11 se evidencia que, la creación de cargos y modificación en la estructura organizacional de la empresa Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, no estaba en potestad unilateral del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO como Gerente de la empresa, pues estas acciones solo pueden ser proferidas por la Junta Directiva de la empresa "SAPRAMA LTDA", por lo que, la ausencia de una dependencia de control interno en esta entidad, que se traduce a la falta de la Póliza Global para el amparo de los bienes de la misma, no reposaba únicamente bajo la

Página 3 | 10

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la contraloría del ciudadano</i></p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

responsabilidad del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, pues él no ostentaba la facultad de efectuar la constitución de una dependencia que modificara la estructura organizacional de toda la empresa.

Así mismo, en el desarrollo de lo relatado en la página 11, se indica que, el señor EMÍDIO SILVERIO OVIEDO, en su calidad de gerente de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA", para la época de los hechos, certifica que "A pesar de la gestión realizada en pro de la obtención de Pólizas coma se expresó en documentos anexo durante la contestación del presente proceso; no se obtuvieron respuestas favorables de las aseguradoras". Por lo que, es claro afirmar que el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO sí cumplió con su diligencia como gerente de esta entidad al perseguir la obtención de una Póliza que asegurase el amparo de los bienes de la empresa, sin embargo, la mencionada búsqueda no obtuvo el resultado esperado, ya que para ello se requería de factores externos a las funciones gerenciales del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO.

Por esto mismo, el 29 de octubre del 2018 el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO realizó el denuncia correspondiente al hurto en las instalaciones de la empresa Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, ante la Fiscalía seccional de Chaparral, lo que resulta pertinente para evidenciar que el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO sostuvo una conducta diligente y en busca del bienestar de la empresa. Sin embargo, al certificarse que durante la vigencia del cargo como Gerente del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO no se contó con pólizas que ampararan los recursos de "SAPRAMA LTDA", se expidió el presente proceso a la Contraloría Departamental del Tolima el 08 de abril del 2019.

Los anteriores datos se traen a colación con el motivo de demostrar que, el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO realmente cumplió con las funciones que se desplegaban de su cargo como Gerente de la empresa Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero Municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, pues los elementos en los que se fundó la responsabilidad fiscal que le fue atribuida a mi defendido, no coinciden con el desarrollo de su labor. De esta forma, me permito afirmar que en el presente caso no se presentó una conducta gravemente culposa como se le ha atribuido al SEÑOR EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, pues en el auto No. 016 se argumenta que mi defendido desplegó una culpa fiscal para el momento de los hechos como gerente de la empresa "SAPRAMA LTDA", al ser su representante legal y ostentar una conducta negligente al omitir la contratación de una póliza de seguros global, para el amparo de los bienes de la empresa.

Sin embargo, la configuración de esta conducta se desvirtúa al contemplar que, el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO ejecutó las medidas necesarias en busca de la obtención de una póliza global de seguros para la empresa "SAPRAMA LTDA", pues si bien, dicha búsqueda no obtuvo el resultado perseguido, en las páginas anteriormente mencionadas se evidencia que esta falla no se originó directamente por el mal manejo dentro de las funciones de la actividad fiscal del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, sino por la falta de efectividad por parte de la Junta Directiva de la empresa para ejecutar la dependencia de control interno que se tenía como requisito para adquirir la póliza en mención, por lo que, la conducta gravemente culposa no es atribuible al señor EMIDIO, en la medida en que esta acción ya no dependía de las funciones directas del mismo, sino de órdenes externas a su cargo.

Ahora bien, en los folios, del 26 al 44, citados en la página 11 del Auto de Imputación de Responsabilidad Fiscal No. 010 del 27 de abril del 2023, por medio del intercambio de correos del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO y las diferentes empresas aseguradoras mencionadas para su contratación, se evidencia que el implicado no desplegó un actuar propiamente negligente dentro sus funciones, ya que llevó a cabo las acciones oportunas para la obtención de una póliza que asegurase los bienes de la empresa Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA", pues fue él quien contactó a las aseguradoras y quien dio conocimiento a la junta directiva sobre los requisitos que le estaban siendo solicitados a la empresa para la contratación de la póliza exigida. Por lo que, esta evidencia respalda la afirmación de que el implicado actuó diligentemente al asegurarse de

70

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la contraloría del ciudadano</i></p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

recoger la información requerida para la obtención de la póliza global de seguros, en dónde también intentó sin éxito, por motivos ajenos a su cargo, la contratación de la misma, por lo tanto, no resulta conducente atribuirle un actuar negligente a su desempeño.

Siguiendo con este razonamiento, me permito afirmar que, no existe un nexo causal entre el desarrollo de las funciones gerenciales del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO y el daño patrimonial, por el valor de la suma de Treinta y Cuatro Millones Trescientos Veintinueve Mil Novecientos Cuarenta y Tres Pesos (\$34.329.943), generado al Estado, toda vez que el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO no ostentó de las conductas requeridas para ocasionar tal menoscabo. Por esto mismo se esclarece la presunta infracción en su conducta, ya que no es posible afirmar que en su proceder incidió alguna intención de ocasionar el mencionado daño patrimonial, así como tampoco se le puede acusar un actuar negligente en relación con lo ocurrido, toda vez que se ha demostrado su cooperación con la búsqueda de la obtención de una póliza aseguradora para los bienes de la empresa "SAPRAMA LTDA", teniendo claridad en que, el fracaso en la contratación de esta misma, se ocasionó por agentes externos y ajenos al imputado.

Por lo tanto, se puede establecer que las funciones de efectuar la constitución de una dependencia de control interno que modificara la estructura organizacional de la empresa Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA", como requisito para acceder a una póliza de seguros para el respaldo de sus recursos, no estaban relacionadas de manera directa con el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, sino que por el contrario estas estaban suspensas a la determinación por parte de la Junta Directiva de la empresa "SAPRAMA LTDA", bajo ese entendido rechazo la valoración de la conducta atribuida al señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, puesto que se calificó el actuar del mismo como gravemente culposo, situación que no es del todo proporcional.

Lo anterior, se fundamenta en que, como se mencionó con anterioridad las funciones de llevar a cabo modificaciones en la estructura organizacional de la empresa para la constitución de una dependencia de Control Interno que haga las veces de Contraloría y Revisoría Fiscal, la cual era requisito del tenedor para la expedición de la póliza de seguros que se perseguía, estaban encargadas a la Junta Directiva de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, y no dependían exclusivamente de las funciones del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO bajo su cargo de gerente de la empresa.

En cuanto a la culpa grave que es atribuida al señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, resulta pertinente señalar la sentencia 77001-23-31-000-20002-00152-01, emitida por el Consejo de Estado, consejero ponente Alberto Yepes Barreiro el cual señala que para que se dé la materialización de la misma "tratándose de la responsabilidad fiscal, que la culpa grave se materializa cuando el gestor fiscal no maneja los negocios ajenos, entendidos como los públicos, con la suficiente diligencia con la que incluso las personas negligentes atenderían los propios". Por lo tanto, en el presente caso y como se ha reiterado en el desarrollo de este recurso, el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO actuó de manera diligente respecto de las instrucciones que fueron impartidas a él dentro del cargo que desempeñaba para el momento de ocurrencia de los hechos.

En base a los argumentos anteriores, se logra esgrimir que, si bien existe un menoscabo en el patrimonio económico de la entidad, dicho daño no obedece a una actividad propia de la Gestión Fiscal del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, lo que se traduce a que no hay un verdadero nexo de causalidad entre este daño fiscal y la gestión fiscal del imputado, siendo que los hechos y los elementos de la conducta negligente, que le fue atribuida al señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, no se ocasionaron de manera concomitante.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Una vez analizados los argumentos del recurso interpuesto por Apoderada de oficio Mariana Rodríguez Fayad, estudiante derecho de derecho de la universidad del Ibagué, en representación del señor Emidio Silvestre Oviedo, en su calidad de Gerente para la época de los hechos de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal

Ⓟ

193

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>La contraloría del ciudadano</i></p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL	
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF	
AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

"SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, , dentro del Proceso 112-064 de -019, este ente de control se manifiesta respecto a lo expresado por la defensa así:

Con respecto a los argumentos del recurso de reposición es necesario manifestar, que en forma reiterada se le ha manifestado la razón que tuvo el despacho para aperturar, imputar y fallar con responsabilidad fiscal, al haberse demostrada el actuar omisivo del señor Emidio Silvestre Oviedo, en su calidad de Gerente para la época de los hechos, quien no actuó con la diligencia necesaria para cuidar los recursos públicos, al no haber realizado la gestión necesaria y oportuna para contratar una póliza de seguros para amparar los bienes públicos puesto bajo su custodia y cuidado, de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima.

Al respecto, es imperioso traer a colación el acervo probatorio del presente proceso en el cual queda en evidencia lo siguiente, el señor Emidio Silvestre Oviedo se posesionó en su cargo de gerente desde el día 17 de enero del 2017 y tal como consta a folio (26) solo hasta el 22 de marzo 2018 inicia gestiones para lograr asegurar la vigencia del 2018, lo que sin duda demuestra una falta de planeación, gestión y prevención, por cuanto solo hasta mediados del primer semestre inicia dicha gestión. Seguidamente, pese a iniciar desde esa fecha, si bien la aseguradora responde al día siguiente remitiendo la cotización, es decir, el 23 de marzo y otra el 11 de abril, como se evidencia a folio (29) y (30), la Entidad vuelve a solicitar otra cotización hasta el 7 de junio, folio (32), es decir 2 meses después sin que la Entidad mencionara nada de fondo al respuesta ni se demuestra alguna acción tendiente al cumplimiento del objetivo, lo que sigue demostrando una actitud pasiva, omisiva y poco diligente de parte de la Gerencia.

Luego, es preciso acotar a la recurrente, que no se demostró por parte del implicado, alguna gestión tendiente a superar el requisito exigido por la aseguradora, es decir, contar con revisor fiscal o control interno. Toda vez que no reposa en el expediente prueba alguna que demuestre la gestión y diligencia realizada por el Gerente ante la Junta Directiva para el trámite pertinente, por lo que, si bien es una responsabilidad que no recaía solo en su órbita, si le correspondía dar a conocer de la misma a la autoridad competente y demostrar dicha diligencia para lograr cumplir con el objetivo. Posteriormente, reposa en el expediente, tal y como se demuestra en folio (46) que a través de la Resolución N 006 del 10 de diciembre del 2018 se realiza la designación para cumplir con las funciones de control interno, situación que demuestra que si bien era una responsabilidad conjunta, quedó demostrado que si se podía realizar en debida forma y precisamente ello era lo previsible por parte de la Gerencia.

Así las cosas, atendiendo al acervo probatorio no le asiste razón a la recurrente en mencionar que el señor Gerente actuó de manera diligente, por cuanto al ostentar dicho cargo y responsabilidad desde el 17 de enero de 2017, resultaba fácilmente previsible identificar el lleno de requisitos necesarios y planear las acciones tendientes al cumplimiento de los objetivos en articulación con la demás autoridades competentes pero desarrollando una gestión diligente, proba y eficaz. Por lo que, demostrar el envío de un correo cuando de por sí la vigencia ya está en curso, evidencia una actitud pasiva que desencadena en una conducta omisiva y gravemente culposa en lo que corresponde al presente proceso.

Por lo tanto, no se puede considerar como una gestión eficiente y oportuna, que le pueda dar alcance de un eximente de responsabilidad, antes lo contrario en el entendido que esa sola gestión no basta para demostrar y desvirtuar el actuar negligente y omiso, frente a la pérdida de los que conllevaron a la generación de un detrimento en el patrimonio económico estimados en **TREINTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS VEINTINUEVE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS (\$34.329.934.00)** que fueron hurtados y que no se pudieron recuperar por la falta de la póliza de seguros.

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>La contraloría del ciudadano</i></p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

Sumado a lo anterior, resulta pertinente traer a colación lo dispuesto en el literal d) del artículo 118 de la Ley 1474 del 2011, el cual determina:

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

Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con dolo cuando por los mismos hechos haya sido condenado penalmente o sancionado disciplinariamente por la comisión de un delito o una falta disciplinaria imputados a ese título.

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

a) Cuando se hayan elaborado pliegos de condiciones o términos de referencia en forma incompleta, ambigua o confusa, que hubieran conducido a interpretaciones o decisiones técnicas que afectaran la integridad patrimonial de la entidad contratante;

b) Cuando haya habido una omisión injustificada del deber de efectuar comparaciones de precios, ya sea mediante estudios o consultas de las condiciones del mercado o cotejo de los ofrecimientos recibidos y se hayan aceptado sin justificación objetiva ofertas que superen los precios del mercado;

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

d) Cuando se haya incumplido la obligación de asegurar los bienes de la entidad o la de hacer exigibles las pólizas o garantías frente al acaecimiento de los siniestros o el incumplimiento de los contratos;

e) Cuando se haya efectuado el reconocimiento de salarios, prestaciones y demás emolumentos y haberes laborales con violación de las normas que rigen el ejercicio de la función pública o las relaciones laborales."

De acuerdo a la norma citada y en coherencia con el acervo probatorio, es claro para este Despacho que además de que en un inicio se partió de la presunción de la culpa grave, en el curso del proceso se comprobó que el señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, actuó a título de culpa grave, en razón a que en su calidad de gestor fiscal no propendió por el aseguramiento efectivo de los bienes de la Entidad a través de la constitución de pólizas, lo que ocasionó que ante la ocurrencia del hurto no fuera posible la recuperación del dinero y con ello, propiciar la producción de un detrimento al patrimonio estimado en **TREINTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS VEINTINUEVE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS (\$34.329.934.00)**, la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima.

Lo anterior encuentra sustento en lo manifestado por el Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 15 de abril de 2010, radicación 66001-23-31-003-2006-00102-01 CP. Rafael Ostau De Lafont Pianeta, establece, *"tratándose de la responsabilidad fiscal que la culpa grave se materializa cuando el gestor fiscal no maneja los negocios ajenos, entendidos como los públicos, con la suficiente diligencia con la que incluso las personas negligentes atenderías los propios"*, toda vez que su actuar no fue diligente y oportuno con el fin de cumplir con las obligaciones propias del cargo.

Es de aclarar, como se indicó, que frente la culpabilidad en materia de responsabilidad fiscal, para que la conducta del gestor fiscal sea reprochable jurídicamente, debe ser ejecutada a título de **dolo o culpa grave**, se entiende por "culpa grave", para ello debe acudir a la definición más clara que en materia de responsabilidad se aplica, como es la definición de culpa grave de un gestor fiscal que para el doctor Reyes Echandia, la culpa es *"la reprochable actitud consiente de la voluntad que determina la verificación de un hecho*

132

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la contraloría del ciudadano</i></p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

típico y antijurídico por omisión del deber de cuidado que le era exigible a la gente de acuerdo con sus condiciones personales y las circunstancias con que actuó”.

Así mismo, la Contraloría General de la Republica, en concepto 2014 EE0173363 del 5 de noviembre de 2014, en relación con la culpa grave indicó: Para efectos de definir el dolo o culpa grave, se recurre a la jurisprudencia, la cual a su vez, se remite a la doctrina para su conceptualización, en este caso la definida por los hermanos Mazeaud, al indicar: *“Los autores que incurrn en culpa grave son aquellos que han obrado con negligencia, despreocupación, o temeridad o la incuria del agente especialmente graves, que reside esencialmente en un error, en una imprudencia o negligencia tal que no podía explicarse sino por la necesidad o la temeridad”.*

Los pronunciamientos expuestos supra están en concordancia con la sentencia C-840 del 9 de agosto de 2001, proferida por la Corte Constitucional que, al hablar sobre la intervención directa o contribución indirecta en la gestión fiscal ejercida por los servidores públicos o por los particulares, manifestó lo siguiente:

“[...] Cuando el daño fiscal sea consecuencia de la conducta de una persona que tenga la titularidad jurídica para manejar los fondos o bienes del Estado materia del detrimento, procederá la apertura del correspondiente proceso de responsabilidad fiscal, sea que su intervención haya sido directa o a guisa de contribución. En los demás casos, esto es, cuando el autor o partícipe del daño al patrimonio público no tiene poder jurídico para manejar los fondos o bienes del Estado afectados, el proceso atinente al resarcimiento del perjuicio causado será otro diferente, no el de responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal únicamente se puede pregonar respecto de los servidores públicos y particulares que estén jurídicamente habilitados para ejercer gestión fiscal, es decir, que tengan poder decisorio sobre fondos o bienes del Estado puestos a su disposición. Advirtiendo que esa especial responsabilidad está referida exclusivamente a los fondos o bienes públicos que hallándose bajo el radio de acción del titular de la gestión fiscal, sufran detrimento en la forma y condiciones prescritas por la ley. La gestión fiscal está ligada siempre a unos bienes o fondos estatales inequívocamente estipulados bajo la titularidad administrativa o dispositiva de un servidor público o de un particular, concretamente identificados [...]”
(Destacado fuera de texto).

El artículo 1 de la ley 610 de 2000 define el proceso de responsabilidad fiscal en la siguiente forma: El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.

Así las cosas, en relación a que la gestión fiscal se realice en ejercicio directo o con ocasión de esta, resulta valioso traer a colación lo dispuesto por la sentencia con radicado 05001233300020180114601 de la Sección Primera del Consejo de Estado con Consejero Ponente: Hernando Sánchez Sánchez, en la cual determina:

“(...) A la luz de esta definición la locución impugnada bien puede significar que la gestión fiscal es susceptible de operar como circunstancia u oportunidad para ejecutar o conseguir algo a costa de los recursos públicos, causando un daño al patrimonio estatal, evento en el cual la persona que se aproveche de tal situación, dolosa o culposamente, debe responder fiscalmente resarciendo los perjuicios que haya podido causar al erario público.

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la contraloría del tulumano</i></p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

El sentido unitario de la expresión o con ocasión de ésta sólo se justifica en la medida en que los actos que la materialicen comporten una relación de conexidad próxima y necesaria para con el desarrollo de la gestión fiscal. Por lo tanto, en cada caso se impone examinar si la respectiva conducta guarda alguna relación para con la noción específica de gestión fiscal, bajo la comprensión de que ésta tiene una entidad material y jurídica propia que se desenvuelve mediante planes de acción, programas, actos de recaudo, administración, inversión, disposición y gasto, entre otros, con miras a cumplir las funciones constitucionales y legales que en sus respectivos ámbitos convocan la atención de los servidores públicos y los particulares responsables del manejo de fondos o bienes del Estado.

Consecuentemente, si el objeto del control fiscal comprende la vigilancia del manejo y administración de los bienes y recursos públicos, fuerza reconocer que a las contralorías les corresponde investigar, imputar cargos y deducir responsabilidades en cabeza de quienes en el manejo de tales haberes, o con ocasión de su gestión, causen daño al patrimonio del Estado por acción u omisión, tanto en forma dolosa como culposa. Y es que no tendría sentido un control fiscal desprovisto de los medios y mecanismos conducentes al establecimiento de responsabilidades fiscales con la subsiguiente recuperación de los montos resarcitorios. La defensa y protección del erario público así lo exige en aras de la moralidad y de la efectiva realización de las tareas públicas. Universo fiscal dentro del cual transitan como potenciales destinatarios, entre otros, los directivos y personas de las entidades que profieran decisiones determinantes de gestión fiscal, así como quienes desempeñen funciones de ordenación, control, dirección y coordinación, contratistas y particulares que causen perjuicios a los ingresos y bienes del Estado, siempre y cuando se sitúen dentro de la órbita de la gestión fiscal en razón de sus poderes y deberes fiscales."

Con respecto al nexo causal entre el daño y la conducta, se ha demostrado la relación de causalidad existió lo suficientemente determinante y condicionante de causa - efecto, de manera que el daño sea el resultado de una conducta activa u omisiva en el cumplimiento de sus responsabilidades y funciones. Es conveniente señalar que la conducta es entendida como la conciencia volitiva que genera una consecuencia, la cual puede producirse a través de una acción o actividad del agente o a través de una omisión o inactividad del sujeto de quien es exigible esa conducta.

Por tanto, existe un nexo causal entre la conducta del señor Emidio Silvestre Oviedo, en su calidad de Gerente de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, ya identificado y demostrado el hecho generado y el presunto responsable fiscal, quien como gerente generó el daño al Estado, al no haber asegurado los bienes de la entidad como tampoco tomó las medidas de seguridad para garantizar el manejo del dinero en efectivo, por lo que este despacho puede determinar la existencia de un nexo vinculante de resultado entre el hecho y la conducta desplegada por el señor Emidio Silvestre Oviedo, en su calidad de Gerente que condujo a que se generara un detrimento al patrimonio de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, , no existiendo causal eximente o justificante que dé lugar a una exclusión de responsabilidad.

Dicho lo anterior, es claro para este despacho tal y como lo ha decantado en autos anteriores, que el Emidio Silvestre Oviedo, en su calidad de Gerente de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, se constituye como gestor fiscal de forma directa al no haber realizado la gestión necesaria y oportuna para asegurar los bienes de la entidad, en especial no contrató una póliza de seguros como tampoco toma las medidas de seguridad pertinentes para garantizar

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la contraloría del ciudadano</i></p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN	CODIGO: F24-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

el manejo del dinero en efectivo, con lo cual favoreció que se presentara la pérdida de los TREINTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS VEINTINUEVE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS (\$34.329.934.00), con ocasión de su obligación de velar por el cuidado y manejo de los recursos públicos puestos bajo su responsabilidad, por lo tanto el despacho considera que no están dadas las condiciones jurídicas y probatorias para recurrir el fallo No. 016 del 10 de julio de 2023 al haberse causado un daño al patrimonio del Estado en forma culposa, por parte del señor Emidio Silvestre Oviedo, Gerente de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, para la época de los hechos, en virtud a lo anteriormente expuesto por la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: NO REPONER el fallo No. 016 del 10 de Julio de 2023, proferido dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicado 112-064-019, que se tramita ante la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, en contra del señor EMIDIO SILVESTRE OVIEDO, identificado con cédula de ciudadanía No.93.449.528, de Chaparral–Tolima, en su calidad de gerente para la época de los hechos, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.

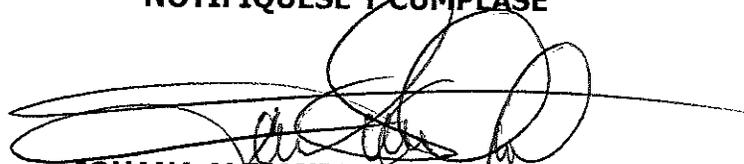
ARTÍCULO SEGUNDO: Enviar el expediente dentro de los tres (3) días siguientes, una vez surtida la notificación del auto que resuelve el recurso de reposición, al Superior Jerárquico o Funcional, a fin de que se surta el grado de consulta, en la forma indicada por el artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

ARTICULO TERCERO: Notificar por estado la presente providencia a:

- **MARIANA RODRÍGUEZ FAYAD**, apoderada de oficio del señor **EMIDIO SILVESTRE OVIEDO**, presunto responsable fiscal dentro del proceso RAD. 112-064-019, identificado con cédula de ciudadanía No.93.449.528, de Chaparral – Tolima, en su calidad de gerente de la Sociedad Mixta Administradora de la Plaza de Mercado y Matadero municipal "SAPRAMA LTDA" de Chaparral – Tolima, para la época de los hechos, al 5120192053@estudiantesunibague.edu.co o areaderechopublicocj@unibague.edu.co

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOHANA ALEJANDRA ORTIZ LOZANO
 Directora Técnica de Responsabilidad Fiscal


OSCAR GAONA MOLINA
 Investigador Fiscal