

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la contraloría de la ciudadanía	REGISTRO NOTIFICACION POR ESTADO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	Proceso: GE – Gestión de Enlace	Código: RGE-25	Versión: 02

SECRETARIA GENERAL Y COMUN
NOTIFICACION POR ESTADO

CONTENIDO DE LA NOTIFICACIÓN	
TIPO DE PROCESO	Ordinario de Responsabilidad Fiscal
ENTIDAD AFECTADA	ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL DE SUAREZ TOLIMA
IDENTIFICACION PROCESO	112-114-2019
PERSONAS A NOTIFICAR	LUIS ANGEL GOMEZ LIZCANO SANDRA YAMILY LOZANO CARLOS DAVID PRADA VARGAS
TIPO DE AUTO	AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICION No. 025
FECHA DEL AUTO	26 DE DICIEMBRE DE 2024
RECURSOS QUE PROCEDEN	NO PROCEDE RECURSO ALGUNO

Se fija el presente **ESTADO** en un lugar público y visible de la Cartelera de la Secretaría General y Común de la Contraloría Departamental del Tolima, a las 07:00 a.m, del día 27 de Diciembre de 2024.



DIANA CAROLINA MENESES ESCOBAR
Secretario 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 día 27 de Diciembre de 2024 a las 06:00 p.m.

DIANA CAROLINA MENESES ESCOBAR
Secretario General

Elaboro: Santiago Cárdenas Ramírez- Contratista.

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la comisión 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

AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN No. 025

En la Ciudad de Ibagué a los 26 días del mes de diciembre de dos mil veinticuatro (2024) La Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal procede a resolver el recurso de reposición interpuesto dentro del proceso con radicado No. 112-114-2019, adelantado ante LA ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL DE SUAREZ – TOLIMA.

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

1. Identificación de la entidad estatal afectada

Nombre: Administración Municipal de Suarez Tolima
Nit: 890700978-0
Representante legal: Lucelly Villalba de Suarez

2. Identificación de los Responsables Fiscales

Nombre: **Luis Ángel Gómez Lizcano**
Cédula: 79.563.405
Cargo: Alcalde para la época de los hechos.

Nombre: **Sandra Yamily Lozano**
Cédula: 28.963.977
Cargo: Secretaria General y de Gobierno para la época de los hechos.

Nombre: **Carlos David Prada Vargas**
Cédula: 6.017.651
Cargo: Almacenista para la época de los hechos.

TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

Dentro de este proceso de responsabilidad fiscal, no se registró pólizas de cumplimiento que respalden las gestiones fiscales de los responsables fiscales.

FUNDAMENTOS DE HECHO

El memorando No. 0521 del 12 de diciembre de 2019, suscrito por la Directora Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, dirigido a la Directora Técnica de Responsabilidad Fiscal, dando traslado al hallazgo No. 101 del 11 de diciembre de 2019, en el cual se inicia lo siguiente:

En la revisión legal y documental de la información reportada por la Dra. DIANA PATRICIA CAMPOS CABEZAS, Personera Municipal de Suarez en la Denuncia 024 de 2019, que hace referencia a un presunto detrimento patrimonial ocasionado en el siniestro "Incineración de la Retroexcavadora RHINO RBH-70", se pudo constatar que la Póliza de Seguro contra todo Riesgo del Equipo y maquinaria de la Administración Municipal de Suarez, se examinó la Póliza No. TCP-003-1 de la Compañía de Seguros "LA PREVISORA SA NIT. 860002400-2, expedida el 28 de julio de 2017 y con cubrimiento desde el 27 de julio de 2017 hasta el 27 de julio de 2018, se demuestra que para la ocurrencia del siniestro de esta maquinaria, reportado el día 4 de febrero de 2019, la retroexcavadora en comento, no contaba con póliza de

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la conciencia 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

seguro de riesgo, al evidenciarse que su cubrimiento había expirado el 27 de julio de 2018.

La vigilancia y salvaguarda de los bienes y valores del Estado que se le encomienda a los servidores públicos de manejo, tienen la responsabilidad de tenerlos amparados con las respectivas pólizas de seguros. En el siniestro "Incineración de la Retroexcavadora RHINO RBH-70", la responsabilidad de renovar la póliza de seguro contra todo riesgo recae en el Almacenista CARLOS DAVID PRADA VARGAS, la Secretaria General y de Gobierno que para la época de los hechos era la señora SANDRA YAMILY LOZANO y en el Alcalde Municipal LUIS ANGEL GOMEZ LIZCANO.

La no renovación de la Póliza de Seguros contra todo Riego del Parque Automotor de la Alcaldía Municipal de Suarez generó en el siniestro "Incineración de la Retroexcavadora RHINO RBH-70", un presunto detrimento patrimonial, por valor de \$274.880.000, al comprobarse que la Póliza No. TCP-003-1 de Seguro contra todo riego, de la Compañía de Seguros "LA PREVISORA SA NIT. 860002400-2, expedida el 28 de julio de 2002 y con cubrimiento desde el 27 de julio de 2017 hasta el 27 de julio de 2018, se demuestra que para la ocurrencia del siniestro de esta maquinaria, reportada el día 4 de febrero de 2019, la retroexcavadora en comento, no contaba con póliza de seguro de riesgo"

En virtud de lo anteriormente expuesto, una vez revisada y analizada la documentación allegada al expediente, este Despacho se dispuso a efectuar Auto de Apertura del Proceso de Responsabilidad fiscal No. 006 del 23 de enero de 2020 obrante a folio 111 del cartulario, en contra de los señores **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, identificado con la cedula de ciudadanía No 79.563.405, en su condición Alcalde para la época de los hechos, **SANDRA YAMILY LOZANO**, identificada con la cedula de ciudadanía No 28.963.977, en su condición de Secretaria General y de Gobierno del mismo Municipio, para la época de los hechos y **CARLOS DAVID PRADA VARGAS**, identificado con la cédula de ciudadanía número 6.017.651, en su condición de Almacenista, para la época de los hechos, en la suma de daño patrimonial de **DOSCIENTOS SETENTA Y CUATRO MILLONES OCHOSCIENTOS OCHENTA MIL PESOS MCTE (\$274.880.000)**; suma que corresponde al siniestro de la incineración de la retroexcavadora RHINO RBJ-70, que para el acaecimiento del siniestro de esta maquinaria, esto es el día 4 de febrero de 2019, no se contaba con póliza de seguro todo riesgo, como de igual forma se plasmo bajo las mismas condiciones en el Auto de Imputación No. 027 del 07 de noviembre de 2023.

Que el día 10 de diciembre de 2024 obrante a folio 361 del cartulario, se profirió fallo con responsabilidad fiscal No. 015, en contra de los señores **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, identificado con la cedula de ciudadanía No 79.563.405, en su condición Alcalde para la época de los hechos, **SANDRA YAMILY LOZANO**, identificada con la cedula de ciudadanía No 28.963.977, en su condición de Secretaria General y de Gobierno del mismo Municipio, para la época de los hechos y **CARLOS DAVID PRADA VARGAS**, identificado con la cédula de ciudadanía número 6.017.651, en su condición de Almacenista, para la época de los hechos, en la suma de daño patrimonial de **SETENTA Y UN MILLON SEISCIENTOS VEINTIUN MIL QUINIENTOS ONCE PESOS M/CTE (\$71.621.511)**; suma que corresponde al siniestro de la incineración de la retroexcavadora RHINO RBJ-70, que para el acaecimiento del siniestro de esta maquinaria, esto es el día 4 de febrero de 2019, no se contaba con póliza de seguro todo riesgo, como de igual forma se plasmó bajo las mismas condiciones en el Auto de Imputación No. 027 del 07 de noviembre de 2023, tal como se

1118

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la institución al servicio	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

observa en el siguiente cuadro:

3. Dar de baja la Retroexcavadora Rhino RBH-70

DAR DE BAJA LA RETROEXCAVADORA RHINO RBH-70		
Retroexcavadora Rhino RBH-70	25/11/2015	274.880.000
Depreciación Acumulada del Municipio	1.149 días	58.488.356
Deterioro	Deterioro en bodega Casa Inglesa empresa importadora	62.306.133
	30% de mal funcionamiento de la maquina por desgaste prematuro según oficio de casa Inglesa	82.464.000
Total Deterioro		144.770.133
VALOR POR PERDIDA EN SINIESTRO RETROEXCAVADORA RHINO RBH-70		71.621.511

Notificado el fallo con responsabilidad fiscal, y conforme lo ordena el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, el Doctor **STIVENS ANDRES RODRIGUEZ MONTENEGRO**, identificado con la cedula de ciudadanía No 1.110.535.558 expedida en Ibagué, T.P 267.630 del C.S de la judicatura, representando técnicamente a su apoderado de confianza, el señor **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, identificado con la cedula de ciudadanía No 79.563.405, en su condición Alcalde para la época de los hechos, presenta a folio 391 del cartulario, el recurso de reposición con subsidio de apelación, contra el fallo con responsabilidad fiscal No. 015 de diciembre 10 de 2024; Igualmente, el Doctor **WILMER ANDRES AMEZQUITA MURILLO**, identificado con la cedula de ciudadanía No 1.110.548.006 expedida en Ibagué, T.P 299.8580 del C.S de la judicatura, representando técnicamente como apoderado de confianza del señor **CARLOS DAVID PRADA VARGAS**, identificado con la cédula de ciudadanía número 6.017.651, en su condición de Almacenista, para la época de los hechos, presenta a folio 399 del cartulario, el recurso de reposición con subsidio de apelación, contra el fallo con responsabilidad fiscal No. 015 de diciembre 10 de 2024; Finalmente, la señora **SANDRA YAMILY LOZANO**, identificada con la cedula de ciudadanía No 28.963.977, en su condición de Secretaria General y de Gobierno del mismo Municipio, para la época de los hechos, presenta a folio 407 del cartulario, el recurso de reposición con subsidio de apelación, contra el fallo con responsabilidad fiscal No. 015 de diciembre 10 de 2024.

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 Decreto Ley 403 de 2020 y demás normas concordantes.

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA Procedimiento Administrativo	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

NORMAS SUPERIORES

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

NORMAS LEGALES

- ✓ Ley 42 de 1993
- ✓ Ley 610 de 2000
- ✓ Ley 1474 de 2011
- ✓ Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso
- ✓ Ley 2080 de 2021
- ✓ Decreto No. 016 de 2016 numerales 7 al 11, "por el cual se ajusta el manual específico de funciones y de competencias laborales para los empleos de la planta de personal del Municipio de Suarez.
- ✓ Auto de asignación No 220 de fecha agosto 1 d e2024.
- ✓ Demás normas concordantes.

ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Mediante comunicación con radicado de entrada CDT-RE-2024-00005698 del 18 de diciembre de 2024, el señor **STIVENS ANDRES RODRIGUEZ MONTENEGRO**, identificado con la cedula de ciudadanía No 1.110.535.558 expedida en Ibagué, T.P 267.630 del C.S de la judicatura, en calidad de apoderado de confianza del señor **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, presenta escrito de recurso de reposición y apelación contra el referido fallo, aduciendo lo siguiente (folios 391-397):

"... En lo que concierne a mi representado, el Sr. LUIS ÁNGEL GOMEZ LIZCANO, la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima profirió el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 015 del 10 de Diciembre de 2024 a través del cual indicó: (...)

*Luego de ello, la Contraloría Departamental señaló que debía efectuarse una reducción de la tasación del daño patrimonial causado a la entidad pública, como quiera que para el momento de la ocurrencia de los hechos la maquinaria incinerada contaba con un desgaste considerable, por lo que de acuerdo con reunión del comité contable (antes conocido como comité de bajas), la depreciación del bien correspondía a **\$71.621.511**, valor que al ser indexado por la Contraloría arrojó un valor de **CIENTO DOS MILLONES OCHENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS SEIS PESOS (\$102.087.906) M/CTE.***

Aunado a ello, el organismo de control dispuso: (...)

Visto lo anterior, debemos indicar que para atribuir responsabilidad fiscal, el artículo 5º de la Ley 610 de 2000 "Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías", establece que se deben cumplir una serie de elementos o encontrarse presente los siguientes requisitos:

"ARTÍCULO 5. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.*La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:*

- 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".

Frente al primero de los elementos, se destaca la realización de una conducto dolosa o culposa, no obstante frente a este último, con los múltiples pronunciamientos de la Corte

419

	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

Constitucional, así como la modificación realizada por la Ley 1474 de 2011, se clarifica y genera la seguridad jurídica que solamente se entrará a responder a título de culpa en la modalidad "Grave"

Partiendo de esta base debemos analizar la conducta asumida por mi representado, el Sr. Luis Ángel Gómez Lizcano, en calidad de Alcalde Municipal de Suárez, Tolima, para la época de los hechos, todo ello respecto al hecho investigado, así como con relación a los elementos que deben concurrir para predicarse responsabilidad fiscal en el presente asunto.

Al prenombrado se le reprocha la conducta a título de culpa grave por cuanto en sentido de la Contraloría el señor Luis Ángel Gómez Lizcano, al ostentar la condición de alcalde municipal para la época de los hechos tenía el deber legal de asegurar los bienes de la entidad, por cuanto según la constitución, la ley y el reglamento (manual de funciones y competencias laborales), tenía el deber de cumplir y hacer cumplir la normatividad, dirigir la actuación administrativa del municipio, asegurar el cumplimiento de las funciones y de la prestación de los servicios a su cargo, derivado de ello la gestión fiscal para aquél.

Dicho esto, es de señalar que dentro de los argumentos de defensa presentados, se encuentra que la maquinaria tipo retroexcavadora RHINO RBH-70 había sido adquirida por el Municipio de Suárez, Tolima, en vigencia de 2015, previo proceso de Licitación Pública No. 001 de 2015, no obstante la misma contaba con desgaste prematuro generalizado, piezas esenciales desgastadas y demás, lo que conllevó a que dicho bien se encontrara en precarias condiciones al inicio de su mandato (vigencia 2016) a pesar que la misma había sido adquirida por la administración anterior como "equipo nuevo", fue necesario poner en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación tal circunstancia, toda vez que todos los elementos de convicción apuntaban a que la entidad territorial había adquirido un producto de segunda mano y no en condición de nueva, como exigía el proceso de contratación.

Al respecto, cuando la Fiscalía General de la Nación conoció de la denuncia formulada por la administración de mi representado, se le asignó el número único de noticia criminal – NUNC 73001-60-00-432-2016-01423-00, la cual finalmente fue asignada a la Fiscalía 22 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Administración Pública (Fiscalía Anticorrupción) – Dirección Seccional Tolima, tal y como se puede evidenciar en la plataforma de consulta pública de la Fiscalía General de la Nación – Sistema Penal Oral Acusatorio – SPOA1 :

Consulta de casos registrados en la base de datos del Sistema Penal Oral Acusatorio - SPOA

Caso Noticia No: 730016000432201601423	
Despacho	FISCALIA 22 SECCIONAL
Unidad	UNIDAD DE ADMINISTRACION PUBLICA - ANTICORRUPCION - TOLIMA
Seccional	DIRECCIÓN SECCIONAL DE TOLIMA
Fecha de asignación	05 SEP-18
Dirección del Despacho	CALLE 45 # 107
Teléfono del Despacho	+57 8 2730853
Departamento	TOLIMA
Municipio	IBAGUÉ
Estado caso	ACTIVO

Es de resaltar que dentro de las actividades investigativas por parte de la Fiscalía 22 Seccional de Ibagué, así como de los integrantes de la Administración Municipal de Suárez, Tolima, en cabeza de mi representado, Sr. **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, se logró consultar en el establecimiento de comercio denominado "CASA INGLESA" el real estado de la maquinaria tipo retroexcavadora RHINO RBH-70, donde se concluyó que:

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la conciencia de la administración	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

1. La maquinaria tipo retroexcavadora RHINO RBH-70 realmente cuenta es con marcaje único "12939" fue importada por CASA INGLESA en el mes de Julio de 2012 según manifiesto de importe CPKW4182.
2. La retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 duró 3 años en el inventario de CASA INGLESA, encontrándose la misma a la intemperie, con las consecuencias de desgaste que ello genera.
3. Que la retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 fue vendida a la sociedad AUTOREPUESTOS EL TRANSPORTADOR S.A.S. en el mes de Octubre de 2015, el cual correspondió al contratista adjudicatario de la Licitación Pública No. 001 de 2015 adelantada por el Municipio de Suárez, Tolima.
4. Que la sociedad AUTOREPUESTOS EL TRANSPORTADOR S.A.S. que es el contratista adjudicatario de la Licitación Pública No. 001 de 2015 adelantada por el Municipio de Suárez, Tolima, al ser indagada, no contaba con establecimiento de comercio ni los datos de contacto correspondía a los indicados en el certificado de cámara de comercio, motivo por el cual no se pudo hacer exigible la garantía legal.
5. Que sin superar 70 horas de servicio o funcionamiento, la retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 presentó fallas en el funcionamiento del mismo, por lo que al ser sometida a proceso de garantía, se obtuvo el conocimiento que dicho producto había sido objeto de retoques y adecuaciones para dar apariencia de nueva, además que el desgaste prematuro de piezas esenciales y caja de marcha no era propio de un elemento o maquinaria nueva.
6. Según dictamen pericial de personal inscrito en Registro Nacional de Avaluadores (Hoy RAA), se pudo establecer que de acuerdo con las condiciones de la maquinaria retroexcavadora RHINO RBH-70-12939, el valor por el cual fue adquirido, que corresponde a **Doscientos Setenta y Cuatro Millones Ochocientos Ochenta Mil Pesos (\$274.880.000) M/Cte.**, no era el valor real.

Al respecto disentimos de dicha manifestación, pues si bien por una parte existe el deber legal de asegurar los activos de la entidad, no deja de ser menos cierto que el organismo de control debe verificar de manera concreta y particular la causa eficiente y determinable de la ocurrencia del hecho generador que se endilga como daño patrimonial.

Así las cosas, de acuerdo con los medios de convicción que obran en el plenario, se debe tener en cuenta que incineración de la retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 tuvo como causa real y eficiente las precarias condiciones mecánicas de las cuales adolecía desde su adquisición, pues itérese que sin superar las 70 horas de funcionamiento, contados a partir de su adquisición, presentaba fallas mecánicas que resultaron ser sistemáticas y reiterativas por su alto estado deterioro en que fue adquirido por la administración municipal de la vigencia de 2015, además de ello se cuenta con los medios de convicción suficientes para establecer que la administración municipal 2016 – 2019 efectúa todas las actuaciones encaminadas a realizar los mantenimientos preventivos y correctivos de la maquinaria para evitar algún tipo de acontecimiento catalogable como siniestro, es decir si se obró con el debido cuidado y diligencia.

Debe agregarse además que teniendo en cuenta dichas consideraciones, la causa real y eficiente de la incineración del vehículo finalmente resultó siendo derivado de la comisión de una conducta punible, particularmente delitos contra la administración pública, de la cual fue víctima el municipio de Suárez, Tolima, el cual si bien se encontraba en curso la noticia criminal al momento de la ocurrencia del siniestro, no deja de ser cierto que habida consideración de la ampliación del término de prescripción para los delitos contra la administración pública cuando sean cometidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, se encuentra posibilitada en la actualidad el municipio para que luego de la vinculación y reconocimiento de la calidad de víctima al interior del proceso penal, ante una muy probable culminación del trámite con sentencia condenatoria en contra de los funcionarios que adquirieron dicha maquinaria en condiciones no conformes, se encontraría completamente habilitada en la administración municipal para iniciar el trámite de incidente de reparación integral, a través del cual podría cobrar los perjuicios sufrido, pretensión que claramente se circunscribiría a peticionar la devolución del dinero pagado para la adquisición del bien, debidamente indexado o actualizado.

420

	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

Desde esta perspectiva, claramente de mantenerse incólume un fallo con responsabilidad fiscal en el presente caso, se estaría habilitando a una entidad pública al enriquecimiento sin justa causa por un mismo concepto, reiterando que la causa real y eficiente de la incineración de la maquinaria objeto de análisis de daño patrimonial, no es imputable a ninguno de los tres funcionarios vinculados al presente proceso de responsabilidad fiscal.

No puede pasarse por alto que la Contraloría contaba con el deber legal de efectuar una investigación integral acerca de lo ocurrido, es decir indagando por los aspectos favorables o desfavorables que surgieren, todo ello para efectuar un análisis profundo y detallado acerca de la responsabilidad fiscal, pese a ello inexistió esa investigación integral, pues tan sólo se limitó a establecer que ante la carencia de una póliza que asegurará el valor de la maquinaria, era el factor determinante para la ocurrencia del daño patrimonial investigado, sin haberse tenido en consideración las reales circunstancias que acaecieron, concretamente los motivos de la incineración, si dicho activo del municipio fue destruido por dolo o culpa grave de terceras personas diferentes a las aquí investigadas, entre otros factores determinantes.

Con ello se está aplicando prácticamente una responsabilidad objetiva lo cual está proscrito en nuestro ordenamiento jurídico, sin realizar una valoración del fuero interno o el querer de los aquí investigados, así como la valoración de la conducta desplegada por aquellos, pues simplemente se limitó en el caso concreto establecer la presunción de culpabilidad establecida en el estatuto anticorrupción de 2011, señalando únicamente que las vicisitudes propias del negocio jurídico adquisición del bien que sufrió incineración y que es objeto de investigación en el caso concreto, sin tenerse en cuenta la causalidad que se ha venido predicando, es decir de la situación completamente clara de que el Municipio de Suárez, Tolima, fue víctima de un hecho catalogado como delito, y respecto del cual se adelanta el Proceso Penal con radicación 73001-60-00-432-2016-01423-00 ante la Fiscalía 22 Seccional de Ibagué (Fiscalía Anticorrupción), motivo por el cual es necesario traer a colación lo expuesto por el Consejo de Estado que a través de la Sección Primera en Sentencia del 26 de Agosto de 2004 dentro del expediente con radiación 05001-23-31-000-1997-2093 01, donde se debatía la legalidad de actos administrativos contenidos en fallos con responsabilidad fiscal expedidos por la Contraloría General de Antioquia, se abordó lo correspondiente a la responsabilidad fiscal cuando el daño patrimonial se encuentra permeado de una actividad antijurídica. En la decisión en comento se expuso:

"En concordancia con estos lineamientos estipula el artículo 7 de la ley 610:

"(...) únicamente procederá derivación de responsabilidad fiscal cuando el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables".

"Y a manera de presupuesto el artículo 5 de esta ley contempla como uno de los elementos estructurantes de la responsabilidad fiscal, "la conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal". (Resalta la Sala).

"Pérdida, daño o deterioro de bienes, ocasionado por personas o servidores públicos en ejercicio o no de gestión fiscal.- El legislador - art. 7º de la ley 610 de 2000 - como consecuencia de la necesaria conexidad de la responsabilidad fiscal por el daño patrimonial al Estado en ejercicio de gestión fiscal, dispuso que en caso de pérdida, daño o deterioro por causas distintas al desgaste natural sufrido por las cosas, de bienes en servicio o inservibles no dados de baja, "únicamente procede la derivación de responsabilidad fiscal cuando el hecho tenga relación directa con ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables"14

"Cuando esta relación no está presente - el daño se produce en actividades distintas de la gestión fiscal -, las situaciones que pueden presentarse son las siguientes:

	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

"A). Existencia de daños jurídicos.- Ocurre cuando a pesar de existir un deterioro o pérdida, ésta se encuentra regulada como aceptable, normal u ordinaria dentro de la actividad del servidor público, tal como los que suceden "por desgaste natural" (...).

"B). Daño no imputable a actividad antijurídica.- Se presenta cuando el deterioro o pérdida obedece a la intervención de hechos de la naturaleza, como sucede con el acaecimiento de terremotos o incendios fortuitos, casos en los cuales tampoco hay responsabilidad del servidor y, por lo tanto, el Estado también carece de facultad para reclamar indemnización de perjuicios.

Algo similar acontece cuando el deterioro o pérdida no le es imputable al servidor que tiene a su cargo el bien sino a otro servidor o a un tercero, como cuando la pérdida obedece a un hurto simple o calificado por parte de estos últimos. En estas hipótesis, el tercero, por su intervención, exonera de responsabilidad al servidor y se hace responsable frente al Estado. Este, a su vez, debe formular las denuncias policivas (si se trata de contravenciones, extravíos, etc.) o penales (si se está en presencia, por ej., de hurto simple o calificado), sin perjuicio de las obligaciones del servidor al respecto.

"(...).

"a). Daño antijurídico causado por un delito.- Para que el resarcimiento de tales perjuicios se obtenga como consecuencia de la responsabilidad civil originada en la comisión de delitos tipificados en la legislación penal, para cuyo efecto la ley impone la obligación a las personas jurídicas de derecho público de constituirse en parte civil en todos los procesos por delitos contra la administración pública (art. 36 ley 190/95) y, si se incumpliere tal deber legal, podrán intentar la demanda de constitución de parte civil las contralorías, en especial si se trata de los punibles de enriquecimiento ilícito de servidores públicos, peculado, interés ilícito en la celebración de contratos, contratos celebrados sin requisitos legales o de delitos contra el patrimonio que recaigan sobre bienes del Estado, conforme lo prevé el artículo 65 de la ley 610 de 2000.

"La Sala precisa que en el evento del ejercicio de la gestión fiscal, la comprobación de responsabilidad fiscal debe lograrse mediante la iniciación y agotamiento del proceso de responsabilidad propio de tal actividad, sin perjuicio de la que pudiera derivarse por la comisión de hechos punibles o faltas disciplinarias o, en su caso, de la responsabilidad civil deducible en el proceso penal, en los términos del artículo 65 en cita. Debe quedar claro que "la responsabilidad fiscal es tan sólo una 'especie de la responsabilidad que en general se puede exigir a los servidores públicos o a quienes desempeñen funciones públicas, por los actos que lesionan el servicio o el patrimonio público.'" (Sent. C- 619/02)". (Texto subrayado con negrillas fuera del original).

De lo anterior se puede colegir que procede únicamente la responsabilidad fiscal cuando **el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables**, situación que no acontece con mi representado, el Sr. **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, toda vez que el grácil hecho que la Administración Municipal Central de Suárez, hubiese sido víctima de un delito contra la administración pública o conductas similares que pueda catalogarse como punibles y sancionados con arreglo al Código Penal, imputables a terceros, ello no comporta que dicha conducta se hubiese enmarcado dentro del concepto del "ejercicio de actos propios de la gestión fiscal ", pues como ya se anotó el daño patrimonial no puede imputarse a actividades antijurídicas por expresa previsión legal.

A su turno, nótese que el inciso segundo del artículo 7º de la ley 610 de 2000 dispone:

"En los demás eventos de pérdida, daño o deterioro de este tipo de bienes, el resarcimiento de los perjuicios causados al erario procederá como sanción accesoria a la principal que se imponga dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por tales conductas o como consecuencia civil **derivada de la comisión de hechos punibles,**



CONTRALORÍA
DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA
la calidad por un lado, la justicia por el otro

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

según que los hechos que originaron su ocurrencia correspondan a las faltas que sobre guarda y custodia de los bienes estatales establece el código disciplinario único o a los delitos tipificados en la legislación penal".

De acuerdo con dicha previsión, resulta plausible que el resarcimiento de los perjuicios – entre ello el daño patrimonial – se obtenga no por la vía de un proceso de responsabilidad fiscal, sino que a través de la imposición de sanciones dentro de los procesos penales, tal y como lo ha precisado el Consejo de Estado, situación que claramente permitiría un argumento jurídico más sensato por parte de la Contraloría Departamental del Tolima, que de haber efectuado una valoración más detallada frente al argumento de defensa planteado, muy seguramente la decisión hubiese concluido en una absolucón para todos los investigados, situación procesal que se busca remediar a través del presente medio impugnación...."

Mediante comunicación con radicado de entrada CDT-RE-2024-00005700 del 18 de diciembre de 2024, el señor **WILMER ANDRES AMEZQUITA MURILLO**, identificado con la cedula de ciudadanía No 1.110.548.006 expedida en Ibagué, T.P 299.8580 del C.S de la judicatura, en calidad de apoderado de confianza del señor **CARLOS DAVID PRADA VARGAS**, presenta escrito de recurso de reposición y apelación contra el referido fallo, aduciendo lo siguiente (folios 398-405):

"... En lo que concierne a mi representado, el Sr. **CARLOS DAVID PRADA VARGAS**, la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima profirió el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 015 del 10 de Diciembre de 2024 a través del cual indicó: (...)

Luego de ello, la Contraloría Departamental señaló que debía efectuarse una reducción de la tasación del daño patrimonial causado a la entidad pública, como quiera que para el momento de la ocurrencia de los hechos la maquinaria incinerada contaba con un desgaste considerable, por lo que de acuerdo con reunión del comité contable (antes conocido como comité de bajas), la depreciación del bien correspondía a **\$71.621.511**, valor que al ser indexado por la Contraloría arrojó un valor de **CIENTO DOS MILLONES OCHENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS SEIS PESOS (\$102.087.906) M/CTE.**

Aunado a ello, el organismo de control dispuso: (...)

Visto lo anterior, debemos indicar que para atribuir responsabilidad fiscal, el artículo 5º de la Ley 610 de 2000 "Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías", establece que se deben cumplir una serie de elementos o encontrarse presente los siguientes requisitos:

"ARTÍCULO 5. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:

- 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".

Frente al primero de los elementos, se destaca la realización de una conducto dolosa o culposa, no obstante frente a este último, con los múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional, así como la modificación realizada por la Ley 1474 de 2011, se clarifica y genera la seguridad jurídica que solamente se entrará a responder a título de culpa en la modalidad "Grave"

Partiendo de esta base debemos analizar la conducta asumida por mi representado, el Sr. **CARLOS DAVID PRADA VARGAS**, en calidad de Almacenista de la Administración Municipal de Suárez, Tolima, para la época de los hechos, todo ello respecto al hecho

	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

investigado, así como con relación a los elementos que deben concurrir para predicarse responsabilidad fiscal en el presente asunto.

*Al prenombrado se le reprocha la conducta a título de culpa grave por cuanto en sentido de la Contraloría el señor **CARLOS DAVID PRADA VARGAS**, al ostentar la condición de almacenista para la época de los hechos recaía la obligación y la responsabilidad como propósito principal, la de buscar estrategias y establecer mecanismos adecuados para el correcto manejo de los bienes, enseres Y elementos adquiridos por la administración municipal, asimismo la de la actualización ejecución de los diferentes procesos que direccionar la dependencia para ser más eficientes en el manejo de los elementos que lleguen al almacén.*

Si bien la Contraloría tuvo en cuenta el contenido de los numerales 1, 4, 8 y 27 del Decreto municipal No. 016 de 2016 a través del cual se ajusta el manual específico de funciones y competencias laborales de la administración municipal de Suárez, Tolima, es lo que tiene que ver con el empleo de almacenista, entre los cuales se enmarca la precisión de la póliza de manejo, así como velar por el adecuado funcionamiento de la maquinaria y las volquetas de propiedad del municipio, lo cierto es que dichas obligaciones deben analizarse según las circunstancias concretas, pues por una parte no establece el deber legal y reglamentario en cabeza de mi representado de ordenar gasto, así como tampoco adquirir la póliza todo riesgo de los vehículos del parque automotor del municipio, sino que por el contrario se le estableció la previsión de adquirir la póliza de manejo, entiéndase pólizas de manejo global de la administración municipal, el cual tiene diferentes amparos a los solicitados por la Contraloría departamental del Tolima, es decir la póliza todo riesgo de la retroexcavadora incinerada; mientras que por otra parte si bien en el Kardex, así como la relación de bienes y activos se encuentran contenidos en el almacén, lo cierto es que la operación y distribución de las actividades de la maquinaria amarilla, entre las cuales se encuentra la retroexcavadora que sufrió daños por incineración, recaí encabeza de la Secretaría de planeación, obras públicas e infraestructura, es decir un funcionario completamente diferente a mi representado, quien de acuerdo a la dinámica propia del desarrollo de las actividades de la administración municipal, se encontraba cargo de la maquinaria, quien realmente era el que contaba con el poder dispositivo del parque automotor para el mantenimiento rutinario de las vías terciarias.

*Dicho en otros términos, más allá del simple hecho de que el manual de funciones y competencias laborales estableciera que el cargo de almacenista tenía el deber de responder por el parque automotor, lo cierto es que existían disposiciones y reglamentos internos diferentes al manual de funciones y competencias laborales, a través del cual la operación de la maquinaria amarilla, entre ellos la retroexcavadora incinerada, se encontraba bajo la real operación y custodia de la Secretaría de planeación municipal de Suárez, pues dicha dependencia era la que tenía contacto directo con dichos bienes, establecía el cronograma del plan de mantenimiento rutinario de vías terciarias del municipio, así como las necesidades de demanda del parque automotor, de acuerdo a las necesidades de la comunidad y los eventos en los cuales dichos bienes eran requeridos, de tal suerte que no puede atribuírsele a mi representado la desatención a deberes función, cuando se encontraba en la imposibilidad de realizarlos, concretamente por no contar con la custodia de la retroexcavadora, así como carecer completamente de las funciones propias de ordenación del gasto, lo cual impedía la adquisición de los seguros todo riesgo para dicho activo, situación por la cual en sede de recurso de reposición, o el de apelación, debe estimarse que existe una causal eximente de responsabilidad a favor del señor **CARLOS DAVID PRADA VARGAS**, y como resultado de ello debe revocarse el fallo con responsabilidad fiscal en lo que a él concierne.*

Cambiando de perspectiva se tiene que dentro de los argumentos de defensa presentados por uno de los apoderados de los investigados, se encuentra que la maquinaria tipo retroexcavadora RHINO RBH-70 había sido adquirida por el Municipio de Suárez, Tolima, en vigencia de 2015, previo proceso de Licitación Pública No. 001 de 2015, no obstante la misma contaba con desgaste prematuro generalizado, piezas esenciales desgastadas y demás, lo que conllevó a que dicho bien se encontrara en precarias condiciones al inicio de su mandato



CONTRALORÍA
DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA
que controla la calidad de la gestión pública

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

(vigencia 2016) a pesar que la misma había sido adquirida por la administración anterior como "equipo nuevo", fue necesario poner en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación tal circunstancia, toda vez que todos los elementos de convicción apuntaban a que la entidad territorial había adquirido un producto de segunda mano y no en condición de nueva, como exigía el proceso de contratación.

Al respecto, cuando la Fiscalía General de la Nación conoció de la denuncia formulada por la administración de mi representado, se le asignó el número único de noticia criminal – NUNC 73001-60-00-432-2016-01423-00, la cual finalmente fue asignada a la Fiscalía 22 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Administración Pública (Fiscalía Anticorrupción) – Dirección Seccional Tolima, tal y como se puede evidenciar en la plataforma de consulta pública de la Fiscalía General de la Nación – Sistema Penal Oral Acusatorio – SPOA1 :

Consulta de casos registrados en la base de datos del Sistema Penal Oral Acusatorio - SPOA

Caso Noticia No: 730016000432201601423	
Despacho	FISCALIA 22 SECCIONAL
Unidad	UNIDAD DE ADMINISTRACION PUBLICA - ANTICORRUPCION - TOLIMA
Seccional	DIRECCIÓN SECCIONAL DE TOLIMA
Fecha de asignación	05-SEP-18
Dirección del Despacho	CALLE 45 # 107
Teléfono del Despacho	+57 8 2739853
Departamento	TOLIMA
Municipio	IBAGUÉ
Estado caso	ACTIVO

Es de resaltar que dentro de las actividades investigativas por parte de la Fiscalía 22 Seccional de Ibagué, así como de los integrantes de la Administración Municipal de Suárez, Tolima, en cabeza de mi representado, Sr. **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, se logró consultar en el establecimiento de comercio denominado "CASA INGLESA" el real estado de la maquinaria tipo retroexcavadora RHINO RBH-70, donde se concluyó que:

1. La maquinaria tipo retroexcavadora RHINO RBH-70 realmente cuenta es con marcaje único "12939" fue importada por CASA INGLESA en el mes de Julio de 2012 según manifiesto de importe CPKW4182.
2. La retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 duró 3 años en el inventario de CASA INGLESA, encontrándose la misma a la intemperie, con las consecuencias de desgaste que ello genera.
3. Que la retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 fue vendida a la sociedad AUTOREPUESTOS EL TRANSPORTADOR S.A.S. en el mes de Octubre de 2015, el cual correspondió al contratista adjudicatario de la Licitación Pública No. 001 de 2015 adelantada por el Municipio de Suárez, Tolima.
4. Que la sociedad AUTOREPUESTOS EL TRANSPORTADOR S.A.S. que es el contratista adjudicatario de la Licitación Pública No. 001 de 2015 adelantada por el Municipio de Suárez, Tolima, al ser indagada, no contaba con establecimiento de comercio ni los datos de contacto correspondía a los indicados en el certificado de cámara de comercio, motivo por el cual no se pudo hacer exigible la garantía legal.
5. Que sin superar 70 horas de servicio o funcionamiento, la retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 presentó fallas en el funcionamiento del mismo, por lo que al ser sometida a proceso de garantía, se obtuvo el conocimiento que dicho producto había sido objeto de retoques y adecuaciones para dar apariencia de nueva, además que el desgaste prematuro de piezas esenciales y caja de marcha no era propio de un elemento o maquinaria nueva.
6. Según dictamen pericial de personal inscrito en Registro Nacional de Avaluadores (Hoy RAA), se pudo establecer que de acuerdo con las condiciones de la maquinaria

	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

*retroexcavadora RHINO RBH-70-12939, el valor por el cual fue adquirido, que corresponde a **Doscientos Setenta y Cuatro Millones Ochocientos Ochenta Mil Pesos (\$274.880.000) M/Cte.**, no era el valor real.*

Frente a la solicitud de exoneración de responsabilidad por tal aspecto en el fallo impugnado se adujo: (...)

Al respecto disentimos de dicha manifestación, pues si bien por una parte existe el deber legal de asegurar los activos de la entidad, no deja de ser menos cierto que el organismo de control debe verificar de manera concreta y particular la causa eficiente y determinable de la ocurrencia del hecho generador que se endilga como daño patrimonial.

Así las cosas, de acuerdo con los medios de convicción que obran en el plenario, se debe tener en cuenta que incineración de la retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 tuvo como causa real y eficiente las precarias condiciones mecánicas de las cuales adolecía desde su adquisición, pues itérese que sin superar las 70 horas de funcionamiento, contados a partir de su adquisición, presentaba fallas mecánicas que resultaron ser sistemáticas y reiterativas por su alto estado deterioro en que fue adquirido por la administración municipal de la vigencia de 2015, además de ello se cuenta con los medios de convicción suficientes para establecer que la administración municipal 2016 – 2019 efectúa todas las actuaciones encaminadas a realizar los mantenimientos preventivos y correctivos de la maquinaria para evitar algún tipo de acontecimiento catalogable como siniestro, es decir si se obró con el debido cuidado y diligencia.

Debe agregarse además que teniendo en cuenta dichas consideraciones, la causa real y eficiente de la incineración del vehículo finalmente resultó siendo derivado de la comisión de una conducta punible, particularmente delitos contra la administración pública, de la cual fue víctima el municipio de Suárez, Tolima, el cual si bien se encontraba en curso la noticia criminal al momento de la ocurrencia del siniestro, no deja de ser cierto que habida consideración de la ampliación del término de prescripción para los delitos contra la administración pública cuando sean cometidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, se encuentra posibilitada en la actualidad el municipio para que luego de la vinculación y reconocimiento de la calidad de víctima al interior del proceso penal, ante una muy probable culminación del trámite con sentencia condenatoria en contra de los funcionarios que adquirieron dicha maquinaria en condiciones no conformes, se encontraría completamente habilitada en la administración municipal para iniciar el trámite de incidente de reparación integral, a través del cual podría cobrar los perjuicios sufrido, pretensión que claramente se circunscribiría a petitionar la devolución del dinero pagado para la adquisición del bien, debidamente indexado o actualizado.

Desde esta perspectiva, claramente de mantenerse incólume un fallo con responsabilidad fiscal en el presente caso, se estaría habilitando a una entidad pública al enriquecimiento sin justa causa por un mismo concepto, reiterando que la causa real y eficiente de la incineración de la maquinaria objeto de análisis de daño patrimonial, no es imputable a ninguno de los tres funcionarios vinculados al presente proceso de responsabilidad fiscal.

No puede pasarse por alto que la Contraloría contaba con el deber legal de efectuar una investigación integral acerca de lo ocurrido, es decir indagando por los aspectos favorables o desfavorables que surgieren, todo ello para efectuar un análisis profundo y detallado acerca de la responsabilidad fiscal, pese a ello inexistió esa investigación integral, pues tan sólo se limitó a establecer que ante la carencia de una póliza que asegurará el valor de la maquinaria, era el factor determinante para la ocurrencia del daño patrimonial investigado, sin haberse tenido en consideración las reales circunstancias que acaecieron, concretamente los motivos de la incineración, si dicho activo del municipio fue destruido por dolo o culpa grave de terceras personas diferentes a las aquí investigadas, entre otros factores determinantes.

Con ello se está aplicando prácticamente una responsabilidad objetiva lo cual está proscrito en nuestro ordenamiento jurídico, sin realizar una valoración del fuero interno o el querer de los aquí investigados, así como la valoración de la conducta desplegada por aquellos, pues simplemente se limitó en el caso concreto establecer la presunción de culpabilidad establecida en el estatuto anticorrupción de 2011, señalando únicamente que las vicisitudes propias del negocio jurídico adquisición del bien que sufrió incineración y que es objeto de investigación en el caso concreto, sin tenerse en cuenta la causalidad que se ha venido predicando, es decir de la situación completamente clara de que el Municipio de Suárez, Tolima, fue víctima de un hecho catalogado como delito, y respecto del cual se adelanta el Proceso Penal con radicación 73001-60-00-432-2016-01423-00 ante la Fiscalía 22 Seccional de Ibagué (Fiscalía Anticorrupción), motivo por el cual es necesario traer a colación lo expuesto por el Consejo de Estado que a través de la Sección Primera en Sentencia del 26 de Agosto de 2004 dentro del expediente con radiación 05001-23-31-000-1997-2093 01, donde se debatía la legalidad de actos administrativos contenidos en fallos con responsabilidad fiscal expedidos por la Contraloría General de Antioquia, se abordó lo correspondiente a la responsabilidad fiscal cuando el daño patrimonial se encuentra permeado de una actividad antijurídica. En la decisión en comento se expuso:

"En concordancia con estos lineamientos estipula el artículo 7 de la ley 610:

"(...) únicamente procederá derivación de responsabilidad fiscal cuando el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables".

"Y a manera de presupuesto el artículo 5 de esta ley contempla como uno de los elementos estructurantes de la responsabilidad fiscal, "la conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal". (Resalta la Sala).

"Pérdida, daño o deterioro de bienes, ocasionado por personas o servidores públicos en ejercicio o no de gestión fiscal.- El legislador - art. 7º de la ley 610 de 2000 - como consecuencia de la necesaria conexidad de la responsabilidad fiscal por el daño patrimonial al Estado en ejercicio de gestión fiscal, dispuso que en caso de pérdida, daño o deterioro por causas distintas al desgaste natural sufrido por las cosas, de bienes en servicio o inservibles no dados de baja, "únicamente procede la derivación de responsabilidad fiscal cuando el hecho tenga relación directa con ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables"14

"Cuando esta relación no está presente - el daño se produce en actividades distintas de la gestión fiscal -, las situaciones que pueden presentarse son las siguientes:

"A). Existencia de daños jurídicos.- Ocurre cuando a pesar de existir un deterioro o pérdida, ésta se encuentra regulada como aceptable, normal u ordinaria dentro de la actividad del servidor público, tal como los que suceden "por desgaste natural" (...).

"B). Daño no imputable a actividad antijurídica.- Se presenta cuando el deterioro o pérdida obedece a la intervención de hechos de la naturaleza, como sucede con el acaecimiento de terremotos o incendios fortuitos, casos en los cuales tampoco hay responsabilidad del servidor y, por lo tanto, el Estado también carece de facultad para reclamar indemnización de perjuicios.

Algo similar acontece cuando el deterioro o pérdida no le es imputable al servidor que tiene a su cargo el bien sino a otro servidor o a un tercero, como cuando la pérdida obedece a un hurto simple o calificado por parte de estos últimos. En estas hipótesis, el tercero, por su intervención, exonera de responsabilidad al servidor y se hace responsable frente al Estado. Este, a su vez, debe formular las denuncias policivas (si se trata de contravenciones, extravíos, etc.) o penales (si se está en presencia, por ej., de hurto simple o calificado), sin perjuicio de las obligaciones del servidor al respecto.

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la conciencia del buen gobierno	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

"(...).

"a). Daño antijurídico causado por un delito.- Para que el resarcimiento de tales perjuicios se obtenga como consecuencia de la responsabilidad civil originada en la comisión de delitos tipificados en la legislación penal, para cuyo efecto la ley impone la obligación a las personas jurídicas de derecho público de constituirse en parte civil en todos los procesos por delitos contra la administración pública (art. 36 ley 190/95) y, si se incumpliére tal deber legal, podrán intentar la demanda de constitución de parte civil las contralorías, en especial si se trata de los punibles de enriquecimiento ilícito de servidores públicos, peculado, interés ilícito en la celebración de contratos, contratos celebrados sin requisitos legales o de delitos contra el patrimonio que recaigan sobre bienes del Estado, conforme lo prevé el artículo 65 de la ley 610 de 2000.

"La Sala precisa que en el evento del ejercicio de la gestión fiscal, la comprobación de responsabilidad fiscal debe lograrse mediante la iniciación y agotamiento del proceso de responsabilidad propio de tal actividad, sin perjuicio de la que pudiera derivarse por la comisión de hechos punibles o faltas disciplinarias o, en su caso, de la responsabilidad civil deducible en el proceso penal, en los términos del artículo 65 en cita. Debe quedar claro que "la responsabilidad fiscal es tan sólo una 'especie de la responsabilidad que en general se puede exigir a los servidores públicos o a quienes desempeñen funciones públicas, por los actos que lesionan el servicio o el patrimonio público.'" (Sent. C- 619/02)". (Texto subrayado con negrillas fuera del original).

De lo anterior se puede colegir que procede únicamente la responsabilidad fiscal cuando **el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables**, situación que no acontece con mi representado, el Sr. **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, toda vez que el grácil hecho que la Administración Municipal Central de Suárez, hubiese sido víctima de un delito contra la administración pública o conductas similares que pueda catalogarse como punibles y sancionados con arreglo al Código Penal, imputables a terceros, ello no comporta que dicha conducta se hubiese enmarcado dentro del concepto del "ejercicio de actos propios de la gestión fiscal ", pues como ya se anotó el daño patrimonial no puede imputarse a actividades antijurídicas por expresa previsión legal.

A su turno, nótese que el inciso segundo del artículo 7º de la ley 610 de 2000 dispone:

"En los demás eventos de pérdida, daño o deterioro de este tipo de bienes, el resarcimiento de los perjuicios causados al erario procederá como sanción accesoria a la principal que se imponga dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por tales conductas o como consecuencia civil derivada de la comisión de hechos punibles, según que los hechos que originaron su ocurrencia correspondan a las faltas que sobre guarda y custodia de los bienes estatales establece el código disciplinario único o a los delitos tipificados en la legislación penal".

De acuerdo con dicha previsión, resulta plausible que el resarcimiento de los perjuicios – entre ello el daño patrimonial – se obtenga no por la vía de un proceso de responsabilidad fiscal, sino que a través de la imposición de sanciones dentro de los procesos penales, tal y como lo ha precisado el Consejo de Estado, situación que claramente permitiría un argumento jurídico más sensato por parte de la Contraloría Departamental del Tolima, que de haber efectuado una valoración más detallada frente al argumento de defensa planteado, muy seguramente la decisión hubiese concluido en una absolución para todos los investigados, situación procesal que se busca remediar a través del presente medio impugnación...."

Mediante comunicación con radicado de entrada CDT-RE-2024-00005706 del 19 de diciembre de 2024, la señora **SANDRA YAMIL Y LOZANO**, identificada con la cedula de ciudadanía No 28.963.977, en su condición de Secretaria General y de Gobierno, presenta escrito de recurso de reposición y apelación contra el referido fallo, aduciendo lo siguiente (folios 406-416):

424

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA buscando la justicia	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

... En lo que concierne a la suscrita **SANDRA YAMILY LOZANO**, la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima profirió el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 015 del 10 de Diciembre de 2024 a través del cual indicó: (...)

Luego de ello, la Contraloría Departamental señaló que debía efectuarse una reducción de la tasación del daño patrimonial causado a la entidad pública, como quiera que para el momento de la ocurrencia de los hechos la maquinaria incinerada contaba con un desgaste considerable, por lo que de acuerdo con reunión del comité contable (antes conocido como comité de bajas), la depreciación del bien correspondía a **\$71.621.511**, valor que al ser indexado por la Contraloría arrojó un valor de **CIENTO DOS MILLONES OCHENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS SEIS PESOS (\$102.087.906) M/CTE.**

Aunado a ello, el organismo de control dispuso: (...)

Visto lo anterior, debemos indicar que para atribuir responsabilidad fiscal, el artículo 5º de la Ley 610 de 2000 "Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías", establece que se deben cumplir una serie de elementos o encontrarse presente los siguientes requisitos:

"ARTÍCULO 5. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:

- 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".

Frente al primero de los elementos, se destaca la realización de una conducta dolosa o culposa, no obstante frente a este último, con los múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional, así como la modificación realizada por la Ley 1474 de 2011, se clarifica y genera la seguridad jurídica que solamente se entrará a responder a título de culpa en la modalidad "Grave"

Partiendo de esta base debemos analizar la conducta asumida por la suscrita **SANDRA YAMILY LOZANO**, en calidad de Secretaria General y de Gobierno de la Administración Municipal de Suárez, Tolima, para la época de los hechos, todo ello respecto al hecho investigado, así como con relación a los elementos que deben concurrir para predicarse responsabilidad fiscal en el presente asunto.

A la suscrita exfuncionaria **SANDRA YAMILY LOZANO**, me reprocha mi actuar por lo que la conducta fue catalogada como realizada a título de culpa grave por cuanto en sentido de la Contraloría al haber ostentado la calidad de Secretaria General y de Gobierno para la época de los hechos, presuntamente no se ejecutaron las responsabilidades propias de dirección y liderazgo para el desarrollo organizacional de las dependencias a mi cargo, particularmente las obligaciones contenidas en los numerales 7 al 11 del manual de funciones y competencias laborales, entre las cuales se encontraba ser la superior o jefe inmediato el cargo de almacenista.

En este orden, si bien la Contraloría tuvo en cuenta el contenido de los numerales 7 al 11 del Decreto municipal No. 016 de 2016 a través del cual se ajusta el manual específico de funciones y competencias laborales de la administración municipal de Suárez, Tolima, es lo que tiene que ver con el empleo de Secretaria General y de Gobierno, lo cierto es que desacierte el órgano de control en la medida que tal es numerales no se encuentran encaminados ninguno de ellos a establecer actividades propias de ordenación del gasto, actividad de adquisición de pólizas de cualquier naturaleza que corresponden, ni mucho menos develar porque los bienes se encuentran asegurados.

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>los controlamos, los respaldamos</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

Para una mejor ilustración tenemos que el manual de funciones y competencias laborales de la administración municipal central de Suarez Tolima, para la época de los hechos respecto al cargo de Secretaria General y de Gobierno, era el siguiente:

I. IDENTIFICACION DEL EMPLEO	
NIVEL:	DIRECTIVO
DENOMINACIÓN DEL EMPLEO:	SECRETARIO DE DESPACHO
CÓDIGO:	020
GRADO:	07
NÚMERO DE CARGOS:	UNO (1)
DEPENDENCIA:	SECRETARIA GENERAL Y DE GOBIERNO
CARGO DEL JEFE INMEDIATO:	ALCALDE MUNICIPAL
TIPO DE VINCULACIÓN:	LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN

II. AREA FUNCIONAL	
SECRETARIA GENERAL Y DE GOBIERNO	

III. PROPOSITO PRINCIPAL	
Liderar, dirigir, controlar y velar por el cumplimiento de los objetivos de la secretaria a su cargo, en concordancia con los planes de desarrollo y políticas trazadas por la administración municipal y las leyes generales de optimización de la gestión y la Planeación.	

IV. DESCRIPCION DE LAS FUNCIONES ESENCIALES	
1. Velar porque se cumplan los objetivos trazados en el plan de Desarrollo en concordancia con las políticas trazadas a nivel del gobierno municipal.	
2. Dirigir y liderar el desarrollo organizacional de las dependencias a su cargo.	
3. Ser el jefe de personal de la administración municipal de acuerdo a las normas vigentes.	
4. Adelantar las gestiones necesarias para asignar el oportuno cumplimiento de los planes, programas y proyectos de la administración municipal.	

(...)

Cómo se puede advertir del aparte anteriormente citado, a la suscrita **SANDRA YAMILY LOZANO**, en calidad de Secretaria General y de Gobierno de la Administración Municipal de Suárez, Tolima, para la época de los hechos, no recaía el deber jurídico, legal, contractual, ni mucho menos reglamentario efectuar las actuaciones tendientes a la adquisición de pólizas de seguro, indistintamente su naturaleza y amparos, tampoco se encontraba el cuidado custodia del parque automotor, tampoco se encontraba la previsión normativa o delegatario de la ordenación del gasto, de tal suerte que mi actuar no se puede catalogar como gravemente culposo, pues a diferencia de lo considerado por la Contraloría departamental del Tolima, mis funciones no son afines al hecho investigado, pues en tal circunstancia quien ordena el gasto corresponde al alcalde municipal, asimismo que se encuentra a cargo de la custodia de los bienes y enseres, corresponde el cargo de almacenista, dignidades de las cuales no tuve la posibilidad ejercer, trayendo como consecuencia que se deba excluir cualquier tipo de responsabilidad en lo que a mí concierne.

Así las cosas, si bien no se desconoce que el empleo de almacenista es subordinado al de la Secretaría General y de Gobierno, dicha situación por sí mismo no comporta que deba ejecutar el 100% de las funciones de cada una de las dependencias que se encontraban a mi cargo, pues para tal situación existe una distribución de funciones establecidas en la ley y el reglamento, así como el manual de funciones, pues de no ser así sería imposible ejecutar y vigilar el 100% de las circunstancias que acontecen en el municipio y que respecta a dicho cargo, entre los cuales encuentran talento humano, seguimiento de la actividad judicial en la cual se encuentra vinculado de alguna forma el municipio, entre otras.

Además de todo lo expuesto, nótese que la actividad contractual ni siquiera se encuentra cargo de la Secretaría General y de Gobierno como para establecer algún tipo de injerencia y responsabilidad directa o indirecta para la adquisición de pólizas de seguros que amparen los bienes de la entidad, toda vez que las funciones de "5.Ordenar los gastos y celebrar los contratos y convenios municipales de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social y

423

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA Procuraduría General de la Administración	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

con el presupuesto, observando las normas jurídicas aplicables” recaen en cabeza del Alcalde Municipal.

Con todo lo expuesto es importante destacar que sobre la culpabilidad como elemento de la responsabilidad administrativa, ha sostenido el Consejo de Estado, Sección Cuarta, dentro del expediente 12094 de 18 de abril de 2004, lo siguiente:

"(...) En el derecho administrativo sancionatorio no basta la comisión de la conducta reprochable para endilgar responsabilidad, se requiere que previamente se realice una valoración de la actuación del agente, con miras a determinar su grado de participación efectuando un examen sobre las circunstancias que pudieron Haber incidido en la realización de tal comportamiento. Dentro de este contexto, existe un elemento en el derecho administrativo sancionatorio, que se deriva de la aplicación del debido proceso y es el de la culpabilidad. Tanto la doctrina como la jurisprudencia, a partir de los principios dispuestos en la constitución de 1991, han señalado unas directrices específicas que se deben atender, en materia de derecho administrativo sancionatorio. En este sentido, el Consejo de Estado ha manifestado que la culpabilidad debe estar demostrada, como elemento esencial e indispensable para la imposición de sanciones administrativas".

Así las cosas, para predicar la culpabilidad de un funcionario dentro de la comisión de una conducta sancionable, no es suficiente el mero acontecimiento de hecho, si no, además, delimitar el grado de su responsabilidad en la comisión del mismo; como consecuencia, en primera medida es necesario que el operador jurídico analice las funciones del servidor público, esto teniendo en cuenta de la posible delegación de funciones que exista.

En nuestro actual ordenamiento jurídico, se parte del principio general de proscripción de la responsabilidad objetiva, en virtud del cual, el Proceso Administrativo Sancionatorio que concluya con la imposición de sanción al implicado debe haber seguido, desde su inicio, el análisis de la conducta del sujeto, considerando si la omisión de los deberes que se le atribuyen obedecieron a intención manifiesta, negligencia o imprudencia, estudiando para cada caso, la inexistencia de causales de justificación que puedan configurar fuerza mayor y/o caso fortuito, o el hecho exclusivo de un tercero.

Con respecto a lo anterior y teniendo en cuenta que para poder determinar la responsabilidad, se debe hacer un análisis sobre la conducta del actuar del presunto responsable, por lo que no solo basta mencionar las causales, en el entendido que cada una de ella tiene una connotación jurídica, y en este caso, la Contraloría se limita a mencionarlas, sin hacer un análisis fáctico y legal de cada una de ellas, situación que, ubica en desventaja a la suscrita como investigada, pues no permite ejercer un correcto ejercicio del derecho de defensa, convirtiéndose en una flagrante violación del debido proceso.

En este sentido, el Consejo de Estado ha manifestado que la culpabilidad debe estar demostrada, como elemento esencial e indispensable para la imposición de sanciones administrativas:

*"Para la Sala la responsabilidad objetiva, está proscriba en materia sancionatoria desde la vigencia de la Constitución de 1991, en donde se hizo extensivo el debido proceso a las actuaciones administrativas. **Una sanción no puede imponerse sin observar todas las garantías del debido proceso, entre otras a que se le presuma inocente mientras no se le compruebe su culpabilidad**". (Negrilla fuera del texto original)*

Igual posición ha asumido por la Corte Constitucional, en sentencia de tutela 145 de 1993 con Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, donde es oportuno traer a cita un fragmento de la providencia:

"La potestad sancionatoria de la administración debe ceñirse a los principios generales que rigen las actuaciones administrativas, máxime si la decisión afecta negativamente al administrado privándolo de un bien o de un derecho:

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA Por el bienestar de la comunidad	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

revocación de un acto favorable, imposición de una multa, pérdida de un derecho o de una legítima expectativa, modificación de una situación jurídica de carácter particular y concreto, etc. En tales casos, la pérdida de la situación jurídico-administrativa de ventaja debe ser consecuencia de una conducta ilegal y culposa cuya sanción sea impuesta al término de un procedimiento en el que esté garantizada la participación del sujeto y el ejercicio efectivo de su derecho de defensa". (Negrilla fuera del texto original)

En virtud de este principio, la Contraloría no puede proferir un acto administrativo sancionatorio, sin dejar evidencia dentro del mismo, de la existencia del elemento subjetivo de quien realizó la conducta, esto es, de la culpabilidad del implicado, elemento que se materializa en el dolo, o las causales generadoras de la culpa, las cuales corresponden a la imprudencia, la negligencia, el descuido, la impericia y la violación de las normas legales o reglamentarias.

La doctrina y la jurisprudencia han desarrollado la noción de culpabilidad, a partir de la definición del artículo 63 del Código Civil, determinando como criterio para apreciar dicho elemento, el modo de obrar de un hombre prudente y diligente, con una capacidad de previsión conforme los conocimientos que "son exigidos en el estado actual de la civilización, para desempeñar determinados oficios o profesiones" (Sentencia de la corte suprema de justicia de junio 2 de 1958).

En aras de mantener un criterio garantista en el Proceso Sancionatorio entre los cuales se encuentra el proceso de responsabilidad fiscal, resulta relevante que desde el momento de proferir el Auto de Iniciación, y más aún en el pliego de cargos, se establezca la presunta culpabilidad con que ha obrado el implicado, de modo que dicho aspecto pueda ser objeto de debate a lo largo del procedimiento, y permita que la decisión cuente con suficientes elementos para determinar la culpabilidad del sancionado y la ausencia de circunstancias eximentes de responsabilidad, como la fuerza mayor o el caso fortuito.

Uno de los requisitos del auto de iniciación es el análisis de la conducta que genera la posible sanción, determinando si se actuó a título de dolo o culpa, con lo cual se hace claridad que la evaluación de la culpabilidad que se endilga a mi representado, es un aspecto fundamental que debe determinarse desde el inicio del proceso.

Esta clasificación, tal como se expuso por ser precaria y surgir de la evaluación primaria de los hechos, no puede constituir una calificación definitiva de la culpa con la que obró el agente, por tanto debe entenderse como actuación garantista destinada a que el implicado, desde el inicio de la actuación, conozca los hechos que se le imputan.

De conformidad con las anteriores decisiones, es necesario tener en cuenta que en materia del derecho administrativo sancionatorio, no basta la comisión de la conducta reprochable para endilgar responsabilidad, sino que se requiere de manera imperativa, que previamente se realice una valoración de la actuación del agente, con miras a determinar el grado de participación del implicado, realizando un examen sobre las circunstancias que pudieron haber incidido en la realización de tal comportamiento, en aras de garantizar el derecho de defensa del presunto infractor.

En el Auto de formulación de cargos del proceso, en el acápite ANALISIS DE LA CONDUCTA – "CULPABILIDAD", no indicó a título de qué se cometió la conducta reprochada, pues no se especificó alguno de los determinantes de la culpa o en su defecto el análisis del dolo. Toda vez, que la contraloría no realizó el análisis de esta, sino que simplemente en su escrito manifiesta que se endiligaba a título de culpa grave por no entregar la información., situación que como se explicó anteriormente, omitir es una situación y/o circunstancia distinta a retardar; conductas, que tiene un efecto diferente en el tema de la antijuricidad que se reprocha. De igual manera, lo señalado en el acápite, agrava la situación de vulneración del derecho a la defensa porque no se especifica, directamente sobre que se debe ejercer exactamente. Por lo que repito, en ninguna aparte del capítulo de "Culpabilidad", se hace un

526

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA Por el bien común de la ciudadanía	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

análisis para determinar que mi conducta es a título de culpa grave, quedando en el vacío los argumentos a los que llega el ente de control a considerar que la conducta tiene ese grado de culpabilidad.

En consecuencia, dicha situación pone en desventaja a mi representado y de proseguir la actuación en esos términos, permitiría sorprender en otros escenarios procesales con argumentos o fundamentos de hecho con hipótesis de culpabilidad que no fueron planteados en el momento procesal establecido legalmente.

*En virtud de lo precedente, la Contraloría Departamental del Tolima, no puede endilgarle responsabilidad a la suscrita **SANDRA YAMILY LOZANO**, sin tener en cuenta las circunstancias que han sido expuestas, y que, sin dubitación alguna, permiten concluir que mi actuar en ningún momento se puede catalogar de culpa grave o gravísima y más aún cuando el proceso no tiene el elemento de antijuridicidad que exige este tipo de procesos sancionatorios, al no señalar la afectación que tuvo ante las conductas que se reprochan.*

En este contexto, vale reiterar lo que se argumentó en el primer capítulo de los descargos, en el sentido de señalar que de conformidad con las funciones dadas a cada uno de los diferentes funcionarios y contratistas que conforman la administración central municipal de Suárez Tolima, la delegación de funciones es dada entre el personal adscrito en cada dependencia, con el fin de que se brinde una colaboración armónica de acuerdo con las funciones y tareas designadas propias del ejercicio diario, teniendo en cuenta que todo el personal bien sea de planta o contratista, brindan apoyo en cada una de las funciones designadas el jefe y/o secretario.

*Con lo hasta aquí manifestado, se debe tener en cuenta la necesaria aplicación del **PRINCIPIO DE CONFIANZA**, que fue desarrollado por la jurisprudencia penal alemana, la cual resulta aplicable a otras áreas del derecho, la cual consiste en que: "quien se comporta debidamente en la circulación puede confiar en que otros también lo hagan, siempre y cuando no existan indicios concretos para suponer lo contrario".*

El principio de confianza permite la delimitación de los diferentes ámbitos de responsabilidad o la atribución a un ámbito de responsabilidad ajeno y por ello se puede aplicar a diversos campos, tales como: la circulación, la cooperación con división del trabajo y respecto de delitos dolosos de otros.

Por su parte, Jakobs plantea el principio de confianza como uno de los supuestos de exclusión de la imputación objetiva, y lo desarrolla en los siguientes términos: "(...) El principio de confianza significa que, a pesar de la experiencia de que otras personas cometen errores, se autoriza a confiar —en una medida aún por determinar— en su comportamiento correcto (entendiéndolo no como suceso psíquico, sino como estar permitido confiar) (...)".

Desde su creación jurisprudencial se han presentado varias teorías sobre el fundamento y la naturaleza jurídica del principio de confianza, las cuales deben consultarse para determinar si es posible aplicarlo a la delimitación de la responsabilidad por actos realizados en virtud de desconcentración y delegación de funciones; veamos:

En primer lugar, Jakobs destaca la importancia de este principio para el funcionamiento de la sociedad y para determinar la posibilidad de imputar una conducta típica. Así las cosas, destacando lo relevante del principio de confianza sostiene que:

"Estas y otras divisiones del trabajo serían imposibles si cada uno tuviese que controlar a absolutamente todos los que cooperan con él: de tanto tener que controlar el comportamiento de los demás nadie llegaría a cumplir con plena dedicación sus propias obligaciones; el resultado sería, con bastante seguridad, peor que el que se produce si se reconoce un principio de confianza."

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la conciencia del ciudadano	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

Similar posición sostiene Maraver Gómez, para quien el principio de confianza se ha querido fundamentar destacando la importancia que tiene la división del trabajo en el ejercicio de determinadas actividades; en sus palabras:

"Fuera del ámbito del tráfico viario, el principio de confianza se ha querido fundamentar destacando la importancia que tiene la división del trabajo en el ejercicio de determinadas actividades. (...) Un razonamiento parecido es el que se ha seguido para justificar el conocimiento del principio de confianza en otros ámbitos de actuación en los que también se produce una división del trabajo, como ocurre por ejemplo en el ámbito laboral (...). Quienes defienden la posibilidad de aplicar el principio de confianza en estos otros ámbitos de actuación destacan igualmente la importancia que tiene realizar un reparto de tareas y permitir que, por lo general, cada uno de los participantes se ocupe de su propia tarea y no tenga que cuidar de lo que hagan los demás (...)"

Por lo anterior, es claro que el primer fundamento del principio de confianza para este sector de la doctrina es la delimitación de la responsabilidad en el juicio de imputación respecto de una conducta, por lo cual se constituye en un instrumento muy importante para la determinación de la responsabilidad en cualquier rama del ordenamiento jurídico que tenga como cimiento el principio de culpabilidad.

*Para la Corte Suprema de Justicia el principio de confianza, se sustenta y tiene su origen en la división del trabajo que implica la complejidad de las relaciones sociales actuales que implica la **especialización de las funciones de todos los individuos que participan en determinada actividad**; veamos lo sostenido por la Corte:*

"Es cierto que una de las características del mundo contemporáneo es la complejidad de las relaciones sociales y, en materia de producción de bienes o servicios, la especialización en las diferentes tareas que componen el proceso de trabajo. Esta implica la división de funciones entre los miembros del equipo de trabajo y por lo tanto un actuar conjunto para el logro de las finalidades corporativas. Como no siempre es controlable todo el proceso por una sola persona y en consideración a que exigir a cada individuo que revise el trabajo ajeno haría ineficaz la división del trabajo, es claro que uno de los soportes de las actividades de equipo con especialización funcional es la confianza entre sus miembros. Esta, cuando ha precedido una adecuada selección del personal, impide que un defecto en el proceso de trabajo con implicaciones penales se le pueda atribuir a quien lo lidera, a condición naturalmente de que no lo haya provocado dolosamente o propiciado por ausencia o deficiencia de la vigilancia debida"(sentencia de única instancia, 21 de marzo del 2002, radicado 14.124)".

En consecuencia puede señalarse que el principio de confianza es plenamente aplicable para la delimitación de los ámbitos de responsabilidad en casos como el que nos ocupa, porque recuérdese que dentro de la Administración Pública se encuentra sometida a una estructura o jerarquías, donde al superior o director de una entidad le asiste al derecho de confiar en que el trabajo o actividades que han ejercido sus subordinados han surtido los trámites pertinentes.

*En este orden, citando nuevamente los **Manuales de Funciones y Competencias Laborales** que regía para la época de los hechos, se denota que la suscrita **SANDRA YAMIL Y LOZANO** actuara de buena fe exenta de culpa, por qué las funciones de ordenación del gasto nos recaen en cabeza de la suscrita, ni tampoco desarrollar la actividad contractual del municipio, y mucho menos la de velar por el aseguramiento de los bienes o activos de la entidad, pues de ser así, la Contraloría Departamental del Tolima tendría que haber vinculado al 100% de la planta de personal de la Alcaldía Municipal.*

Desde esta perspectiva en mi querer interno y mi intención estaba encaminada a actuar en estricto derecho, acorde con la estructura interna de la Alcaldía Municipal de Suárez, Tolima.

*En este punto es importante traer a colación lo relacionado con la **desconcentración administrativa y principio de confianza como factor de exclusión de responsabilidad**¹.*

427

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la voz crítica del ciudadano	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

Para tal efecto resulta de suprema importancia traer a colación el instituto jurídico de la desconcentración administrativa, para luego de llevar a cabo la sustentación constitucional, legal y jurisprudencial de la misma, replicar con respecto a por qué el principio de confianza es perfectamente aplicable ante la presencia de la desconcentración de funciones en materia administrativa, para finalmente concluir, que **le estaba jurídicamente permitido a la suscrita SANDRA YAMILY LOZANO**, confiar en que los subalternos, compañeros de trabajo, empleados y contratistas de la Alcaldía Municipal, desarrollaran sus actividades, con pleno despliegue de su capacidad laboral, en cumplimiento de sus funciones.

Así las cosas, debemos referir que Constitucionalmente, la desconcentración administrativa esta reglada en el artículo 209, de la siguiente manera:

“Artículo 209. “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley”.

La Honorable Corte Constitucional, en Sentencia C-805 de 2006. M. P. Álvaro Tafur Gálvis, sobre la desconcentración administrativa, anotó:

“La organización administrativa, en el Estado Social de Derecho tiene atribuidas variadas actividades habida cuenta de las finalidades propias de dicho modelo de configuración social. En ese orden de ideas le corresponden funciones “administrativas” propiamente dichas pero también algunas de gestión económica, de carácter industrial y comercial y por supuesto las que dentro del ordenamiento jurídico constitucional configuran cabales “servicios públicos”, en sentido estricto. Se ha expresado que la Constitución prevé que la función administrativa, siempre al servicio del interés general debe estructurarse con sujeción a los principios expresos de la propia Constitución y mediante la descentralización, desconcentración y delegación.”

Sobre el contenido del artículo 9º, la misma corporación, en Sentencia C-036 de 2005. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, precisó:

“Esta Corte ha señalado que el artículo 209 de la Carta establece varios tipos de principios que gobiernan la función administrativa, entre los cuales puede distinguirse entre los finalísticos, los funcionales y los organizacionales. Los primeros señalan la finalidad que debe buscar la función administrativa, como por ejemplo que ésta debe estar al servicio de los intereses generales; los principios funcionales indican la manera como debe ejercerse dicha función, como son el respeto de la igualdad, la moralidad o la eficacia; finalmente, los principios organizacionales establecen la forma como pueden repartirse las competencias dentro de la estructura administrativa, en desarrollo de la función administrativa (descentralización, desconcentración y delegación de funciones).”

Así las cosas, de la manera más respetuosa se considera que la Contraloría Departamental del Tolima, no puede proseguir la actuación de manera satisfactoria, de acuerdo con los argumentos de defensa plasmados y en consecuencia debería generar una decisión absolutoria al momento de desatar el recurso de reposición y en subsidio el de apelación.

Cambiando de perspectiva se tiene que dentro de los argumentos de defensa presentados por uno de los apoderados de los investigados, se encuentra que la maquinaria tipo retroexcavadora RHINO RBH-70 había sido adquirida por el Municipio de Suárez, Tolima, en vigencia de 2015, previo proceso de Licitación Pública No. 001 de 2015, no obstante la misma contaba con desgaste prematuro generalizado, piezas esenciales desgastadas y demás, lo que conllevó a que dicho bien se encontrara en precarias condiciones al inicio de su mandato (vigencia 2016) a pesar que la misma había sido adquirida por la administración anterior como “equipo nuevo”, fue necesario poner en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación

tal circunstancia, toda vez que todos los elementos de convicción apuntaban a que la entidad territorial había adquirido un producto de segunda mano y no en condición de nueva, como exigía el proceso de contratación.

Al respecto, cuando la Fiscalía General de la Nación conoció de la denuncia formulada por la administración de mi representado, se le asignó el número único de noticia criminal – NUNC 73001-60-00-432-2016-01423-00, la cual finalmente fue asignada a la Fiscalía 22 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Administración Pública (Fiscalía Anticorrupción) – Dirección Seccional Tolima, tal y como se puede evidenciar en la plataforma de consulta pública de la Fiscalía General de la Nación – Sistema Penal Oral Acusatorio – SPOA

Consulta de casos registrados en la base de datos del Sistema Penal Oral Acusatorio - SPOA

Caso Noticia No: 730016000432201601423	
Despacho	FISCALIA 22 SECCIONAL
Unidad	UNIDAD DE ADMINISTRACION PUBLICA - ANTICORRUPCION - TOLIMA
Seccional	DIRECCIÓN SECCIONAL DE TOLIMA
Fecha de asignación	05-SEP-18
Dirección del Despacho	CALLE 45 1 107
Teléfono del Despacho	+57 8 2739853
Departamento	TOLIMA
Municipio	IBAGUÉ
Estado caso	ACTIVO

Es de resaltar que dentro de las actividades investigativas por parte de la Fiscalía 22 Seccional de Ibagué, así como de los integrantes de la Administración Municipal de Suárez, Tolima, en cabeza de mi representado, Sr. **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, se logró consultar en el establecimiento de comercio denominado "CASA INGLESA" el real estado de la maquinaria tipo retroexcavadora RHINO RBH-70, donde se concluyó que:

1. La maquinaria tipo retroexcavadora RHINO RBH-70 realmente cuenta es con marcaje único "12939" fue importada por CASA INGLESA en el mes de Julio de 2012 según manifiesto de importe CPKW4182.
2. La retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 duró 3 años en el inventario de CASA INGLESA, encontrándose la misma a la intemperie, con las consecuencias de desgaste que ello genera.
3. Que la retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 fue vendida a la sociedad AUTOREPUESTOS EL TRANSPORTADOR S.A.S. en el mes de Octubre de 2015, el cual correspondió al contratista adjudicatario de la Licitación Pública No. 001 de 2015 adelantada por el Municipio de Suárez, Tolima.
4. Que la sociedad AUTOREPUESTOS EL TRANSPORTADOR S.A.S. que es el contratista adjudicatario de la Licitación Pública No. 001 de 2015 adelantada por el Municipio de Suárez, Tolima, al ser indagada, no contaba con establecimiento de comercio ni los datos de contacto correspondía a los indicados en el certificado de cámara de comercio, motivo por el cual no se pudo hacer exigible la garantía legal.
5. Que sin superar 70 horas de servicio o funcionamiento, la retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 presentó fallas en el funcionamiento del mismo, por lo que al ser sometida a proceso de garantía, se obtuvo el conocimiento que dicho producto había sido objeto de retoques y adecuaciones para dar apariencia de nueva, además que el desgaste prematuro de piezas esenciales y caja de marcha no era propio de un elemento o maquinaria nueva.
6. Según dictamen pericial de personal inscrito en Registro Nacional de Avaluadores (Hoy RAA), se pudo establecer que de acuerdo con las condiciones de la maquinaria retroexcavadora RHINO RBH-70-12939, el valor por el cual fue adquirido, que corresponde a **Doscientos Setenta y Cuatro Millones Ochocientos Ochenta Mil Pesos (\$274.880.000) M/Cte.**, no era el valor real.

528

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la certeza brilla por su claridad	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

Frente a la solicitud de exoneración de responsabilidad por tal aspecto en el fallo impugnado se adujo: (...)

Al respecto disintimos de dicha manifestación, pues si bien por una parte existe el deber legal de asegurar los activos de la entidad, no deja de ser menos cierto que el organismo de control debe verificar de manera concreta y particular la causa eficiente y determinable de la ocurrencia del hecho generador que se endilga como daño patrimonial.

Así las cosas, de acuerdo con los medios de convicción que obran en el plenario, se debe tener en cuenta que incineración de la retroexcavadora RHINO RBH-70-12939 tuvo como causa real y eficiente las precarias condiciones mecánicas de las cuales adolecía desde su adquisición, pues itérese que sin superar las 70 horas de funcionamiento, contados a partir de su adquisición, presentaba fallas mecánicas que resultaron ser sistemáticas y reiterativas por su alto estado deterioro en que fue adquirido por la administración municipal de la vigencia de 2015, además de ello se cuenta con los medios de convicción suficientes para establecer que la administración municipal 2016 – 2019 efectúa todas las actuaciones encaminadas a realizar los mantenimientos preventivos y correctivos de la maquinaria para evitar algún tipo de acontecimiento catalogable como siniestro, es decir si se obró con el debido cuidado y diligencia.

Debe agregarse además que teniendo en cuenta dichas consideraciones, la causa real y eficiente de la incineración del vehículo finalmente resultó siendo derivado de la comisión de una conducta punible, particularmente delitos contra la administración pública, de la cual fue víctima el municipio de Suárez, Tolima, el cual si bien se encontraba en curso la noticia criminal al momento de la ocurrencia del siniestro, no deja de ser cierto que habida consideración de la ampliación del término de prescripción para los delitos contra la administración pública cuando sean cometidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, se encuentra posibilitada en la actualidad el municipio para que luego de la vinculación y reconocimiento de la calidad de víctima al interior del proceso penal, ante una muy probable culminación del trámite con sentencia condenatoria en contra de los funcionarios que adquirieron dicha maquinaria en condiciones no conformes, se encontraría completamente habilitada en la administración municipal para iniciar el trámite de incidente de reparación integral, a través del cual podría cobrar los perjuicios sufrido, pretensión que claramente se circunscribiría a petitionar la devolución del dinero pagado para la adquisición del bien, debidamente indexado o actualizado.

Desde esta perspectiva, claramente de mantenerse incólume un fallo con responsabilidad fiscal en el presente caso, se estaría habilitando a una entidad pública al enriquecimiento sin justa causa por un mismo concepto, reiterando que la causa real y eficiente de la incineración de la maquinaria objeto de análisis de daño patrimonial, no es imputable a ninguno de los tres funcionarios vinculados al presente proceso de responsabilidad fiscal.

No puede pasarse por alto que la Contraloría contaba con el deber legal de efectuar una investigación integral acerca de lo ocurrido, es decir indagando por los aspectos favorables o desfavorables que surgieren, todo ello para efectuar un análisis profundo y detallado acerca de la responsabilidad fiscal, pese a ello inexistió esa investigación integral, pues tan sólo se limitó a establecer que ante la carencia de una póliza que asegurará el valor de la maquinaria, era el factor determinante para la ocurrencia del daño patrimonial investigado, sin haberse tenido en consideración las reales circunstancias que acaecieron, concretamente los motivos de la incineración, si dicho activo del municipio fue destruido por dolo o culpa grave de terceras personas diferentes a las aquí investigadas, entre otros factores determinantes.

Con ello se está aplicando prácticamente una responsabilidad objetiva lo cual está proscrito en nuestro ordenamiento jurídico, sin realizar una valoración del fuero interno o el querer de los aquí investigados, así como la valoración de la conducta desplegada por aquellos, pues simplemente se limitó en el caso concreto establecer la presunción de culpabilidad establecida

	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

en el estatuto anticorrupción de 2011, señalando únicamente que las vicisitudes propias del negocio jurídico adquisición del bien que sufrió incineración y que es objeto de investigación en el caso concreto, sin tenerse en cuenta la causalidad que se ha venido predicando, es decir de la situación completamente clara de que el Municipio de Suárez, Tolima, fue víctima de un hecho catalogado como delito, y respecto del cual se adelanta el Proceso Penal con radicación 73001-60-00-432-2016-01423-00 ante la Fiscalía 22 Seccional de Ibagué (Fiscalía Anticorrupción), motivo por el cual es necesario traer a colación lo expuesto por el Consejo de Estado que a través de la Sección Primera en Sentencia del 26 de Agosto de 2004 dentro del expediente con radiación 05001-23-31-000-1997-2093 01, donde se debatía la legalidad de actos administrativos contenidos en fallos con responsabilidad fiscal expedidos por la Contraloría General de Antioquia, se abordó lo correspondiente a la responsabilidad fiscal cuando el daño patrimonial se encuentra permeado de una actividad antijurídica. En la decisión en comento se expuso:

"En concordancia con estos lineamientos estipula el artículo 7 de la ley 610:

"(...) únicamente procederá derivación de responsabilidad fiscal cuando el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables".

"Y a manera de presupuesto el artículo 5 de esta ley contempla como uno de los elementos estructurantes de la responsabilidad fiscal, "la conducta dolosa o culposa **atribuible a una persona que realiza gestión fiscal**". (Resalta la Sala).

"Pérdida, daño o deterioro de bienes, ocasionado por personas o servidores públicos en ejercicio o no de gestión fiscal.- El legislador - art. 7º de la ley 610 de 2000 - como consecuencia de la necesaria conexidad de la responsabilidad fiscal por el daño patrimonial al Estado en ejercicio de gestión fiscal, dispuso que en caso de pérdida, daño o deterioro por causas distintas al desgaste natural sufrido por las cosas, de bienes en servicio o inservibles no dados de baja, "únicamente procede la derivación de responsabilidad fiscal cuando el hecho tenga relación directa con ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables"¹⁴

"Cuando esta relación no está presente - el daño se produce en actividades distintas de la gestión fiscal -, las situaciones que pueden presentarse son las siguientes:

"A). Existencia de daños jurídicos.- Ocurre cuando a pesar de existir un deterioro o pérdida, ésta se encuentra regulada como aceptable, normal u ordinaria dentro de la actividad del servidor público, tal como los que suceden "por desgaste natural" (...).

"B). Daño no imputable a actividad antijurídica.- Se presenta cuando el deterioro o pérdida obedece a la intervención de hechos de la naturaleza, como sucede con el acaecimiento de terremotos o incendios fortuitos, casos en los cuales tampoco hay responsabilidad del servidor y, por lo tanto, el Estado también carece de facultad para reclamar indemnización de perjuicios.

Algo similar acontece cuando el deterioro o pérdida no le es imputable al servidor que tiene a su cargo el bien sino a otro servidor o a un tercero, como cuando la pérdida obedece a un hurto simple o calificado por parte de estos últimos. En estas hipótesis, el tercero, por su intervención, exonera de responsabilidad al servidor y se hace responsable frente al Estado. Este, a su vez, debe formular las denuncias policivas (si se trata de contravenciones, extravíos, etc.) o penales (si se está en presencia, por ej., de hurto simple o calificado), sin perjuicio de las obligaciones del servidor al respecto.

"(...).

"a). Daño antijurídico causado por un delito.- Para que el resarcimiento de tales perjuicios se obtenga como consecuencia de la responsabilidad civil originada en

527

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA Por la calidad de su gestión y su servicio	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

la comisión de delitos tipificados en la legislación penal, para cuyo efecto la ley impone la obligación a las personas jurídicas de derecho público de constituirse en parte civil en todos los procesos por delitos contra la administración pública (art. 36 ley 190/95) y, si se incumpliere tal deber legal, podrán intentar la demanda de constitución de parte civil las contralorías, en especial si se trata de los punibles de enriquecimiento ilícito de servidores públicos, peculado, interés ilícito en la celebración de contratos, contratos celebrados sin requisitos legales o de delitos contra el patrimonio que recaigan sobre bienes del Estado, conforme lo prevé el artículo 65 de la ley 610 de 2000.

"La Sala precisa que en el evento del ejercicio de la gestión fiscal, la comprobación de responsabilidad fiscal debe lograrse mediante la iniciación y agotamiento del proceso de responsabilidad propio de tal actividad, sin perjuicio de la que pudiera derivarse por la comisión de hechos punibles o faltas disciplinarias o, en su caso, de la responsabilidad civil deducible en el proceso penal, en los términos del artículo 65 en cita. Debe quedar claro que "la responsabilidad fiscal es tan sólo una 'especie de la responsabilidad que en general se puede exigir a los servidores públicos o a quienes desempeñen funciones públicas, por los actos que lesionan el servicio o el patrimonio público.'" (Sent. C- 619/02)". (Texto subrayado con negrillas fuera del original).

*De lo anterior se puede colegir que procede únicamente la responsabilidad fiscal cuando **el hecho tenga relación directa con el ejercicio de actos propios de la gestión fiscal por parte de los presuntos responsables**, situación que no acontece con mi representado, el Sr. **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**, toda vez que el grácil hecho que la Administración Municipal Central de Suárez, hubiese sido víctima de un delito contra la administración pública o conductas similares que pueda catalogarse como punibles y sancionados con arreglo al Código Penal, imputables a terceros, ello no comporta que dicha conducta se hubiese enmarcado dentro del concepto del "ejercicio de actos propios de la gestión fiscal ", pues como ya se anotó el daño patrimonial no puede imputarse a actividades antijurídicas por expresa previsión legal.*

A su turno, nótese que el inciso segundo del artículo 7º de la ley 610 de 2000 dispone:

***"En los demás eventos de pérdida, daño o deterioro de este tipo de bienes, el resarcimiento de los perjuicios causados al erario procederá como sanción accesoria a la principal que se imponga dentro de los procesos disciplinarios que se adelanten por tales conductas o como consecuencia civil derivada de la comisión de hechos punibles, según que los hechos que originaron su ocurrencia correspondan a las faltas que sobre guarda y custodia de los bienes estatales establece el código disciplinario único o a los delitos tipificados en la legislación penal"**.*

De acuerdo con dicha previsión, resulta plausible que el resarcimiento de los perjuicios – entre ello el daño patrimonial – se obtenga no por la vía de un proceso de responsabilidad fiscal, sino que a través de la imposición de sanciones dentro de los procesos penales, tal y como lo ha precisado el Consejo de Estado, situación que claramente permitiría un argumento jurídico más sensato por parte de la Contraloría Departamental del Tolima, que de haber efectuado una valoración más detallada frente al argumento de defensa planteado, muy seguramente la decisión hubiese concluido en una absolución para todos los investigados, situación procesal que se busca remediar a través del presente medio impugnación...

CONSIDERANDOS

En cuanto a los argumentos que sustentan el recurso de reposición frente al fallo No. 015 de diciembre 10 de 2024, presentado por las partes el Despacho advierte lo siguiente.

Para la Contraloría Departamental del Tolima como ente de control es de vital importancia indicar que la prueba es fundamental en todo proceso, por cuanto permite conocer la verdad y la forma como sucedieron los hechos y además establecer quien tiene la razón, procurando

	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

la garantía de los derechos fundamentales de los presuntos responsables fiscales, en lo que tiene que ver con el debido proceso y el derecho a la defensa.

Sobre este particular y en lo atinente a los criterios emergentes para la apreciación integral de las pruebas la Ley 610 de 2000 establece: *"Artículo 26. Apreciación integral de las pruebas. Las pruebas deberán apreciarse en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica y la persuasión racional"*.

Para que la demostración de los hechos y actos que se plantean en el proceso de Responsabilidad Fiscal, estén debidamente probados, se recurre al análisis de las pruebas legalmente allegadas al proceso. En materia de Responsabilidad Fiscal le corresponde al Estado, en cabeza del órgano de control fiscal probar los hechos investigados y en este caso particular le corresponde a la Contraloría Departamental del Tolima.

Con base en lo anterior, este despacho procede a descorrer traslado a cada uno de los argumentos esbozados por los recurrentes, teniendo como fundamento el material probatorio obrante en el expediente y el allegado junto con los recursos de reposición.

De los argumentos esbozados por el señor **STIVENS ANDRES RODRIGUEZ MONTENEGRO**, en calidad de apoderado de confianza del señor **LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO**:

Respecto a los argumentos esbozados por el recurrente, este despacho en primer lugar manifiesta que el señor LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO, en su calidad de Alcalde Municipal de Suárez - Tolima, ostentaba la calidad de gestor fiscal y, en consecuencia, tenía la obligación legal y constitucional de asegurar los bienes públicos a su cargo. Esta obligación emana directamente de los artículos 209 de la Constitución Política de Colombia y las disposiciones establecidas en la Ley 80 de 1993, la Ley 1474 de 2011 y la Ley 610 de 2000.

El argumento que señala que las fallas en la retroexcavadora adquirida bajo la administración anterior exoneran de responsabilidad al alcalde no resulta procedente. La gestión fiscal no se limita a denunciar irregularidades ante los entes competentes, sino que implica la implementación de medidas concretas y eficaces para proteger los bienes del municipio y evitar su deterioro o pérdida.

De manera que, es importante mencionar que el deber de aseguramiento de los bienes públicos es una obligación del ordenador del gasto y está claramente definida en las normas que regulan la gestión fiscal. No basta con señalar que la maquinaria adquirida tenía fallas estructurales desde su compra, puesto que no existe prueba suficiente que acredite que se cumplió de manera diligente la salvaguarda de la maquinaria; aunque se haya realizado la denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, esto no reemplaza la obligación directa del alcalde de gestionar adecuadamente el patrimonio municipal.

Por otra parte, el desgaste prematuro de la maquinaria, aunque pueda ser un factor relevante, no exonera de responsabilidad fiscal al señor LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO. En razón a que el argumento presentado en cuanto a que el bien fue adquirido en condiciones inadecuadas bajo la administración anterior, y que ello es la causa eficiente del daño, carece de fuerza suficiente para desvirtuar su obligación de mitigar los riesgos identificados en la maquinaria, de garantizar que el activo estuviera protegido mediante pólizas de seguros y de tomar acciones inmediatas para evitar el agravamiento de las fallas mecánicas identificadas.

430

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>Por el control efectivo 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

El daño patrimonial no se circunscribe únicamente a las fallas mecánicas originales, sino también a la falta de medidas efectivas para proteger el bien durante su administración. De manera que, si bien la administración municipal presentó denuncias penales y realizó investigaciones sobre la retroexcavadora, no existe prueba suficiente que permita concluir que el daño patrimonial fue exclusivamente causado por un acto doloso de terceros.

La responsabilidad fiscal no es excluida automáticamente por la existencia de un proceso penal en curso. De hecho, el artículo 7º de la Ley 610 de 2000 es claro al establecer que la responsabilidad fiscal procede cuando el daño tiene relación directa con actos propios de la gestión fiscal.

Y el hecho de que existiera un proceso penal no exonera al alcalde de su obligación de gestionar adecuadamente los bienes públicos bajo su responsabilidad. Además, el resarcimiento en sede penal no anula el daño patrimonial configurado ni exime al gestor fiscal de su obligación de prevenir el detrimento de los bienes públicos, ya que ambas tienen naturalezas jurídicas distintas. La una no excluye la otra, y ambas pueden coexistir simultáneamente.

En este contexto, el señor LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO señala que se está aplicando una responsabilidad objetiva, prohibida en nuestro ordenamiento jurídico. Al respecto, resulta imperioso precisar por parte de este Despacho, que si bien conforme el literal d) del artículo 118 de la Ley 1474 del 2011 se presume la culpa grave, la misma fue demostrada al evidenciar la omisión de los deberes funcionales y administrativos que le correspondían al alcalde en su calidad de ordenador del gasto, que recaen en la omisión de adoptar medidas adecuadas para garantizar la conservación y protección del bien, constituyéndose un acto de culpa grave, configurando así uno de los elementos esenciales de la responsabilidad fiscal.

En virtud de lo anterior, se logró demostrar la decidida y omisión gravemente culposa por parte de la ordenación del gasto en la constitución de las pólizas que correspondía para la salvaguarda de la maquinaria, por cuanto luego de indagar sobre las gestiones mínima en procura de cumplir dicha función, no se encontró soporte alguno que demostrara la mínima diligencia; igualmente, el daño patrimonial está plenamente acreditado en este proceso, y su cuantificación fue debidamente revisada y ajustada conforme al análisis probatorio. El nexo causal entre la conducta omisiva del señor LUIS ÁNGEL GÓMEZ LIZCANO y el daño patrimonial al Estado se encuentra plenamente configurado.

Por las razones expuestas, no prospera el recurso de reposición interpuesto, y se mantiene incólume el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 015 del 10 de diciembre de 2024, con fundamento en los principios de legalidad, eficacia y responsabilidad que rigen la función fiscal.

De los argumentos esbozados por el señor **WILMER ANDRES AMEZQUITA MURILLO**, en calidad de apoderado de confianza del señor **CARLOS DAVID PRADA VARGAS**:

Respecto de la incomodidad manifestada por el recurrente, este despacho manifiesta que el señor CARLOS DAVID PRADA VARGAS, en su calidad de Almacenista de la Administración Municipal de Suárez - Tolima, ostentaba responsabilidades claras en la custodia, control y adecuado manejo de los bienes públicos, tal como lo establece el Decreto Municipal No. 016 de 2016. Las funciones asignadas incluyen la obligación de garantizar el adecuado funcionamiento, inventario y protección de los activos municipales.

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la controlamos a todos los niveles</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

El argumento esgrimido por el apoderado del señor CARLOS DAVID PRADA VARGAS, en el sentido de que la maquinaria se encontraba bajo la responsabilidad de la Secretaría de Planeación y Obras Públicas, no es suficiente para exonerarlo de su responsabilidad. En primer lugar, esto es una simple manifestación sin respaldo probatorio suficiente, y aunado a esto, es relevante resaltar que el rol del Almacenista no se limita únicamente al registro físico de los bienes, sino que incluye también la implementación de mecanismos efectivos de control, protección y aseguramiento de los activos municipales.

Además, el señor CARLOS DAVID PRADA VARGAS pretende exonerarse de responsabilidad fiscal argumentando que no tenía control efectivo sobre la maquinaria retroexcavadora y que su rol era meramente administrativo. Sin embargo, no se puede pasar por alto que el manual de funciones establece obligaciones claras respecto al control, vigilancia y aseguramiento de los bienes a cargo del Almacenista, de manera que su rol va más allá de una simple tenencia material de los bienes. Y tal como se mencionó con antelación, tampoco se aportaron pruebas suficientes que demuestren que el investigado realizó advertencias oportunas sobre la ausencia de pólizas, ni reposa registro documental de gestiones efectivas para mitigar los riesgos identificados.

De manera que, se hace hincapié en que el principio de responsabilidad fiscal exige que los servidores públicos ejerzan sus funciones con diligencia, responsabilidad y eficiencia, lo cual no se evidencia en el presente caso. Pues al tener el señor CARLOS DAVID PRADA VARGAS bajo su responsabilidad el inventario y control de la maquinaria propiedad del municipio, tenía la obligación legal y funcional de velar por la protección y aseguramiento de la maquinaria, incluidas las pólizas correspondientes.

A su vez, para este despacho no es argumento suficiente que la póliza todo riesgo de la retroexcavadora debía ser gestionada con intervención del ordenador del gasto, ya que ello no exime al Almacenista de su deber de reportar oportunamente la ausencia de pólizas de seguro, de alertar sobre posibles riesgos que pudieran afectar los bienes públicos y de gestionar mecanismos de protección adicionales cuando se identifican riesgos evidentes. Bajo esa tesitura, después de analizado el material probatorio obrante dentro del proceso, por parte de este despacho no se da cuenta de la existencia de prueba fehaciente que acredite el cumplimiento de los deberes mencionados, lo cual constituye una omisión grave en sus deberes funcionales.

De tal suerte que, el daño patrimonial causado por la incineración de la maquinaria retroexcavadora no puede reducirse exclusivamente al desgaste prematuro del equipo ni a la presunta negligencia de la administración anterior.

Puesto que, si bien se reconoce que la maquinaria retroexcavadora presentaba un desgaste prematuro desde su adquisición, ello no exime al señor CARLOS DAVID PRADA VARGAS de su responsabilidad funcional. La denuncia penal presentada ante la Fiscalía General de la Nación es una acción válida, pero no sustituye ni elimina las obligaciones derivadas de sus funciones y la gestión fiscal a su cargo, dado que como se ha enfatizado, estas responsabilidades son independientes, y la primera no desaparece por la existencia de una denuncia o de una investigación penal en curso.

Finalmente, la omisión del señor CARLOS DAVID PRADA VARGAS en el cumplimiento de sus deberes funcionales contribuyó directamente a la materialización del daño patrimonial, configurando así el nexo causal entre su conducta y el menoscabo al patrimonio público.

53

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>hacienda y finanzas - calidad institucional</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

Por las razones expuestas, no prospera el recurso de reposición interpuesto, y se mantiene firme el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 015 del 10 de diciembre de 2024, con fundamento en los principios de legalidad, eficiencia y responsabilidad fiscal.

De los argumentos esbozados por la señora **SANDRA YAMILY LOZANO**:

Respecto a los argumentos esbozados por la recurrente, este despacho en primer lugar manifiesta que la señora SANDRA YAMILY LOZANO, en su calidad de Secretaria General y de Gobierno de la Administración Municipal de Suárez - Tolima, ostentaba responsabilidades claras respecto al liderazgo, supervisión y control de las dependencias bajo su cargo, incluida la dependencia de almacén municipal.

Del examen anterior se advierte que, el Manual de Funciones y Competencias Laborales, esto es el Decreto No. 016 de 2016, establece, entre otras, la responsabilidad de dirigir y coordinar las actividades de las dependencias bajo su cargo, de manera que implícitamente se tiene el deber de garantizar la correcta ejecución de los procesos administrativos en dichas dependencias y enfáticamente se tiene el deber de supervisar el cumplimiento de las funciones asignadas a sus subordinados, deber que no se limita a una acción formal o simbólica, sino que implica un ejercicio activo de control, revisión y exigencia de resultados por parte de los funcionarios bajo su subordinación.

De manera que, si bien se reconoce que el Almacenista tenía a su cargo la custodia y control directo de los bienes y activos del municipio, la señora SANDRA YAMILY LOZANO, como jefe inmediato, tenía la obligación de garantizar que dicha dependencia cumpliera adecuadamente sus funciones.

Por otra parte, el argumento presentado en el recurso, que sugiere que no podía vigilar el 100% de las actividades bajo su cargo debido a la distribución de funciones, no resulta procedente. En vista de que, la supervisión y control no implican ejecutar las funciones específicas del Almacenista, sino de asegurarse de que los controles adecuados estuvieran implementados, de realizar revisiones periódicas de los informes de gestión de sus subordinados, de toma de acciones correctivas ante fallas evidentes o incumplimientos de los deberes funcionales. Y para tal caso, no existen evidencias de que la señora SANDRA YAMILY LOZANO haya realizado una labor efectiva de supervisión respecto a la maquinaria objeto del daño patrimonial y tampoco se acredita que haya tomado medidas para prevenir los riesgos evidentes asociados a la falta de aseguramiento de la maquinaria retroexcavadora.

Consecuentemente, el argumento que pretende eximir de responsabilidad a la señora SANDRA YAMILY LOZANO bajo el principio de desconcentración administrativa y el principio de confianza tampoco es aceptable en este caso, por las siguientes razones, en primer lugar, existían signos evidentes de riesgo respecto a la maquinaria, que requerían acciones correctivas inmediatas, en segundo lugar, no se evidencia que se haya emitido advertencias formales o instrucciones claras para que el Almacenista subsanara las fallas detectadas, y por último, no se evidencia soporte alguno de acciones concretas encaminadas a mitigar los riesgos asociados a la maquinaria retroexcavadora.

De tal suerte que, el principio de confianza no puede ser invocado como eximente de responsabilidad, toda vez que, este no opera cuando el superior jerárquico no adopta medidas preventivas ni correctivas frente a riesgos evidentes que afectan el patrimonio público, mucho menos, exime de responsabilidad cuando existe una omisión en la supervisión directa de las actividades bajo su cargo. En consecuencia, la delegación de funciones no significa el traslado de responsabilidades, sino una distribución de tareas que

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA del control interno del departamento	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

deben ser debidamente supervisadas, por lo que, las omisiones por parte de la señora SANDRA YAMILY LOZANO contribuyeron directamente a la materialización del daño patrimonial.

Finalmente, no está llamado a prosperar el argumento que señala una aplicación de responsabilidad de tipo objetiva, debido a que este despacho reconoce que la responsabilidad fiscal no puede basarse en la simple existencia de un daño patrimonial, sino que debe demostrarse la existencia de culpa grave o dolo. Y en el presente caso, se acreditó la configuración de la culpa grave por la omisión en la supervisión y control de los deberes funcionales que le correspondían, de acuerdo con el manual de funciones y el marco normativo aplicable, además se evidenció una falta de diligencia en la gestión de los riesgos asociados a los bienes patrimoniales del municipio, y en suma, no se aportó prueba suficiente que demostrara y respaldara la ejecución de acciones concretas de prevención o mitigación por parte de la funcionaria.

En resumen, el daño patrimonial, tasado e indexado por este organismo de control, tiene su origen en la inacción y omisión de las funciones de supervisión y control que le correspondían a la señora SANDRA YAMILY LOZANO en virtud de su cargo y sus responsabilidades funcionales.

Por las razones expuestas, no prospera el recurso de reposición interpuesto, y se mantiene firme el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. 015 del 10 de diciembre de 2024, con fundamento en los principios de legalidad, responsabilidad y eficiencia del control fiscal.

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

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: No reponer el Fallo No. 015 del 10 de diciembre de 2024 proferido dentro del proceso de responsabilidad fiscal No. 112-114-019 adelantado ante **LA ADMINISTRACION MUNICIPAL DE SUAREZ**, de conformidad con lo expuesto en los considerandos.

ARTÍCULO SEGUNDO: Conceder el recurso de apelación ante la Contralora Departamental del Tolima.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar por estado conforme al artículo 106 de la Ley 1474 de 2011 el presente proveído.

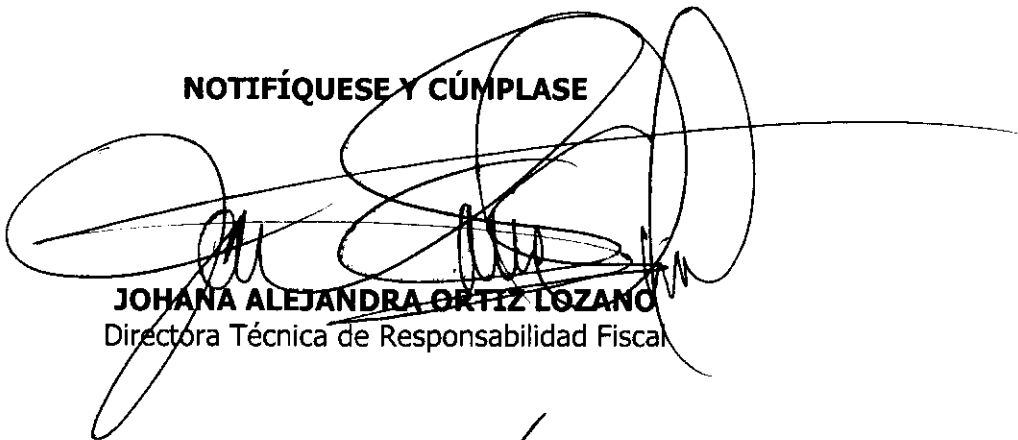
ARTICULO CUARTO: Una vez surtida la notificación del presente auto, enviar el expediente dentro de los (05) días siguientes al despacho de la Contralora a fin de que se surta el recurso de apelación.

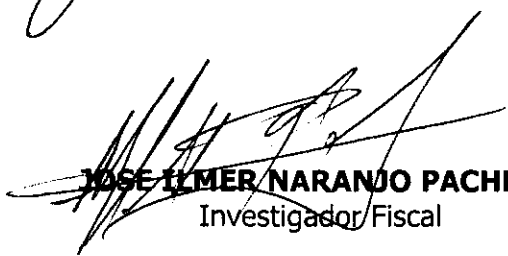
432

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la conciencia es el fundamento	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

ARTÍCULO QUINTO: Remítase a la Secretaría y Común para lo de su competencia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOHANA ALEJANDRA ORTIZ LOZANO
Directora Técnica de Responsabilidad Fiscal


JOSE ELMER NARANJO PACHECO
Investigador Fiscal

