

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la contraloría del ciudadano</i>	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 SAN SEBASTIAN DE MARIQUITA
IDENTIFICACION PROCESO	112-018-2022
PERSONAS A NOTIFICAR	Alejandro Galindo rincón , Cédula de Ciudadanía 93.335.435, Hollmann Zeid Suarez Balaguera, identificado con la cedula de ciudadanía No. 74.327.149 de Belén y TP. No.120.571 del C. S. de la J., como apoderado de confianza del presunto responsable fiscal José Alfredo Zotaquirá y otros; así como a La compañía aseguradora Liberty seguros S.A, Seguros del Estado.
TIPO DE AUTO	AUTO INTERLOCUTORIO No. 011 POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE UNA NULIDAD DE UNA ACTUACIÓN – ARTICULO PRIMERO Y SE RECONOCE PERSONERIA JURIDICA
FECHA DEL AUTO	22 DE MARZO DE 2024
RECURSOS QUE PROCEDEN	PROCEDE EL RECURSO DE APELACIÓN ANTE EL DESPACHO DE LA CONTRALORA DEPARTAMENTAL DENTRO DE LOS CINCO (5) DIAS SIGUIENTES A SU NOTIFICACIÓN.

Se fija el presente **ESTADO** en un lugar público y visible de la Cartelera de la Secretaría Común – Secretaría General de la Contraloría Departamental del Tolima, a las 07:00 a.m., del día 01 de abril de 2024.


JAIRO ESTEBAN ROBAYO VALBUENA
Secretario General

NOTA DE DESFIJACION DEL ESTADO

El presente **ESTADO** permaneció fijado en un lugar público y visible de la Secretaría Común – Secretaría General de la Contraloría Departamental del Tolima, desde la hora y fecha fijada hasta el día 01 de abril de 2024 a las 06:00 p.m.


JAIRO ESTEBAN ROBAYO VALBUENA
Secretario General

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

AUTO INTERLOCUTORIO No. 011 POR MEDIO DEL CUAL SE DECIDE LA NULIDAD DE UNA ACTUACIÓN.

En la ciudad de Ibagué - Tolima, a los Veintidós (22) días del mes de marzo del año dos mil veinticuatro (2024), los suscritos funcionarios de conocimiento y sustanciador de la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima, procede a proferir Auto Interlocutorio que decide la Nulidad, dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No 112-018-022, que se adelanta ante la Administración Municipal de Mariquita - Tolima, basado en lo siguiente:

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para adelantar el Proceso de Responsabilidad Fiscal, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 268 y siguientes, 271 de la Constitución Política de Colombia, Ley 610 de 2000, la Ordenanza No. 008 de 2001, el Auto de Asignación No. 122 del 14 de marzo de 2024, para sustanciar el proceso de responsabilidad fiscal y demás normas concordantes.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Motiva la apertura del presente proceso de responsabilidad fiscal ante la Administración Municipal de Mariquita - Tolima, los hechos puestos en conocimiento ante este despacho mediante el Memorando No. CDT-RM-2022-00000842 del 18 de febrero de 2022, en el cual la Directora Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, allega el informe del Hallazgo Fiscal No. 016 del 07 de febrero de 2022, resultante de la Auditoría de cumplimiento de deuda pública al del Municipio de Mariquita-Tolima, vigencias 2016 a 2019, realizada por la Contraloría Departamental del Tolima, donde se evidenció que presuntamente la Alcaldía Municipal de Mariquita - Tolima, NO dio cumplimiento total a la ejecución del contrato de obra No. 148 del 10 de mayo de 2019, toda vez que al ejercer la actividad de supervisión NO existió una verdadera vigilancia y seguimiento del estricto cumplimiento a lo establecido en la ley 1474 de 2011, la ley 80 de 1993 y la ley 1150 de 2007 y las obligaciones, actividades, cantidades e ítems pactados en el contrato, en el sentido que se avaló el pago de la correspondiente acta final del contrato, sin verificar y evaluar correctamente las condiciones de los ítems y actividades ejecutadas lo que generó una diferencia entre las cantidades de obra pagada y cantidades de obra ejecutada por valor de Nueve Millones Quinientos veintitrés mil doscientos veinte dos pesos con ochenta y cinco centavos (**\$9'523.222,85**); los resultados del análisis realizado se presentan a continuación:

Tabla: Diferencia de cantidades

CONTRATO DE OBRA No.		148 DEL 10 DE MAYO DE 2019						
OBJETO DEL CONTRATO:		Contrato de obra pública para la pavimentación en concreto rígido de vías urbanas por gestión compartida en el municipio de San Sebastián de Mariquita						
ITEM	DESCRIPCIÓN	ACTA FINAL				VERIFICACIÓN AUDITORIA		
		UNIDAD	CANTIDAD	V/R UNITARIO	V/R TOTAL	CANTIDAD	V/R TOTAL	DIFERENCIA
1.	BASES, SUBBASES Y AFIRMADOS							
1.1	Material de afirmado seleccionado, granular (12 cm de espesor)	M3	1170,95	\$ 93.330,96	\$ 109.285.887,61	1156,8564	\$ 107.970.518,39	\$ 1.315.369,22
2.	PAVIMENTO DE CONCRETO							
2.1	Acero 3/4 liso	kg	8606,32	\$ 4.221,00	\$ 36.327.276,72	8488,89	\$ 35.891.604,69	\$ 495.672,03
2.2	Acero de 1/2 Corrugado	kg	1058,89	\$ 4.221,00	\$ 4.469.574,69	1058,89	\$ 4.469.574,69	\$ 0,00
2.3	concreto clase D de 210 Kg/cm3 (3000 Psi) espesor 15 cm para placa	M3	1462,89	\$ 345.285,95	\$ 505.115.363,40	1446,0705	\$ 499.307.826,35	\$ 5.807.537,04
NP	ITEM NO PREVISTOS							
NP1	Excavación mecánica (incluye cargue transporte y disposición final)	M3	2019,28	\$ 28.525,00	\$ 57.599.962,00	2019,28	\$ 57.599.962,00	\$ 0,00
TOTAL COSTO DIRECTO					\$ 712.798.064,42		\$ 705.179.486,13	\$ 7.618.578,28
ADMINISTRACIÓN				19%	\$ 135.431.632,24		\$ 133.984.102,37	\$ 1.447.529,87
IMPREVISTOS				2%	\$ 14.255.961,29		\$ 14.103.589,72	\$ 152.371,57
UTILIDAD				4%	\$ 28.511.922,58		\$ 28.207.179,45	\$ 304.743,13
COSTO TOTAL DE OBRA					\$ 890.997.580,52		\$ 881.474.357,67	\$ 9.523.222,85

Fuente: Hallazgo con incidencia fiscal No. 016 de 2022

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

Así mismo, de acuerdo con la visita efectuada a cada uno de los sectores pavimentados, se detectaron por parte del equipo auditor **tres (3) placas de concreto hidráulico con falencias de calidad en el proceso constructivo**, como se evidencia en sitio y en registro fotográfico y que fueron proyectadas con medidas en planta arquitectónica de 3 m * 3,5 m para un total de 10,5 m², para un volumen total de 10,5 m² * 0,15 m de espesor = 1,57 m³.

De acuerdo con lo anterior al Multiplicar el volumen por el precio unitario y por los costos indirectos respectivamente; tenemos como resultado 1,57 m³ * \$345.285,95 * 1,25 = **(\$1'266.373,67)**, es decir, tenemos un valor adicional de Un millón doscientos sesenta y seis mil trescientos setenta y tres pesos con sesenta y siete centavos m/cte; lo que generó un presunto detrimento patrimonial en cuantía de Diez millones setecientos ochenta y nueve mil quinientos noventa y seis pesos con cincuenta y dos centavos **(\$10'789.596,52 M/Cte.)** Por concepto de cantidades de obras pagadas y no ejecutadas o que se encuentran con falencias de calidad o proceso Constructivo.

Teniendo en cuenta el Hallazgo descrito anteriormente y el material probatorio adjunto recaudado dentro del proceso auditor, la Dirección técnica de Responsabilidad Fiscal decide proferir **Auto de Apertura del Proceso de Responsabilidad fiscal No. 031 de Mayo 23 de 2022**, en aras de proteger y garantizar la correcta inversión de los recursos públicos asignados al contrato de obra No. 148 de 2019 ante el presunto incumplimiento en la ejecución de algunos ítems de obra contratados por parte del contratista "Unión Temporal vías san Sebastián DICO-INCO 2019" por la negligencia de los funcionarios y contratistas que ejercían la actividad de vigilancia y seguimiento del cumplimiento de las cantidades de obra pactadas el presunto, lo que genero detrimento en cuantía de **\$10'789.596,52.**; vinculando como presuntos responsables entre otros al señor **José Alfredo Zotaquira** en su calidad de contratista, representante legal de la empresa Incoaz S.A.S e integrante de la unión temporal vías san Sebastián DICO-INCO 2019. (Folios 12 al 29).

Auto que fue notificado de forma **personal** al señor **José Alfredo Zotaquira** a través de medio electrónicos, el día 09 de junio de 2022 (obrante a folio 45-46), a quien se le advirtió conforme al artículo noveno del auto de apertura que debido a la contingencia presentada por la pandemia del COVID-19 el escrito de versión libre y espontánea podía ser allegado dentro de los quince (15) siguientes a la notificación del precitado auto como una garantía procesal que le asiste al investigado para que presente los argumentos de defensa, solicitara o aportara pruebas y controvirtiera las que se alleguen en su contra. Ahora bien, se recibió escrito de argumentos de defensa frente al auto de apertura de parte del señor José Alfredo Zotaquira (obrante a folio 100-104).

El señor **José Alfredo Zotaquira** a través de su apoderado de confianza, con memorial de fecha del 15 de marzo, radicado de entrada bajo el No. CDT-RE-2024-00001118 presenta solicitud de Nulidad Procesal de lo actuado dentro del proceso de responsabilidad fiscal No. 112-018-2022.

IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA

ENTIDAD	Administración Municipal
LUGAR	SAN SEBASTIAN DE MARIQUITA - TOLIMA
NIT.	No. 809.701.342-1

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA</p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES

NOMBRE Alejandro Galindo rincón
CEDULA DE CIUDADANIA No. 93.335.435
CARGO Alcalde Municipal vigencia 2016-2019 y ordenador del gasto del contrato de obra Pública No. 148 de 2019.

NOMBRE Camilo Eduardo Sosa Cubillos
CEDULA DE CIUDADANIA No. 1.110.485.230 de Ibagué
CARGO secretario de infraestructura - supervisor del contrato de obra Pública No. 148 de 2019.

NOMBRE **Consorcio Inter mariquita**
NIT No. 901302379
R.L Jorge Mario Hernández
CARGO Interventor en virtud del contrato No. 221 de 2019.

NOMBRE Orlando Arturo Rojas Díaz
CEDULA DE CIUDADANIA No. 19.050.290
CARGO representante legal de la empresa sertol organización de servicios integrales del Tolima con Nit 19.050.290-2 e integrante del Consorcio Inter Mariquita. 

NOMBRE Franklin Ricardo Piragua Roa
CEDULA DE CIUDADANIA No. 93.407.404
CARGO integrante del Consorcio Inter Mariquita.

NOMBRE **Unión Temporal Vías San Sebastián DICO – INCO 2019.**
NIT No. 901.301.245
R.L José Alfredo Zotaquirá Galvis
CARGO Contratista en virtud del contrato de obra No. 148 de 2019.

NOMBRE José Alfredo Zotaquirá Galvis
CEDULA DE CIUDADANIA No. 74.366.051
CARGO representante legal de la empresa Incoaz S.A.S con Nit 900.438.533-1 e integrante de la unión temporal vías san Sebastián DICO-INCO 2019.

NOMBRE Carlos Arturo Moreno Lara
CEDULA DE CIUDADANIA No. 74.373.734
CARGO representante legal de la empresa Diseño interventoría y construcción de obras arquitectónicas y civiles DICORC S.A.S. con Nit 830.146.142-6 e integrante de la unión temporal vías san Sebastián DICO-INCO 2019.

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023	

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

NORMAS SUPERIORES

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

NORMAS LEGALES

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

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Mediante escrito presentado ante este Despacho el Doctor **Hollmann Zeid Suarez Balaguera**, identificado con la C.C. 74.327.149 y portador de la T.P. 120.571 del Consejo Superior de la Judicatura, a quien se le reconoce personería jurídica para actuar dentro del proceso en nombre y representación de su poderdante según el poder presentado personalmente y que reposa a folio 133 del expediente, fungiendo como Apoderado de confianza del presunto responsable fiscal **José Alfredo Zotaquira**, y radicado en la Secretaria General y Común de la Contraloría Departamental del Tolima bajo el número CDT-RE-2024-00001118 del 15 de marzo de 2024 y escrito sin fecha (folios 134 a 138), donde solicita **NULIDAD PROCESAL**, para lo cual enfoca su postura argumentativa en la violación del derecho de defensa del implicado y la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso, indicando entre otros argumentos los siguientes:

"(...)

IV. CONFIGURACIÓN DE LAS CAUSALES DE NULIDAD

I. FALTA DE CITACIÓN Y NOTIFICACIÓN A MI PODERDANTE RESPECTO DE VISITAS A LA OBRA CONTRATADA OBJETO DE INVESTIGACIÓN.

Es diáfana la violación del derecho de defensa del implicado y la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso, toda vez que tal y como se prueba, en el Auto de apertura aparece claramente que no fue notificado mi poderdante y que se hizo la visita sin la presencia de él vulnerándose todas luces su Derecho Fundamental al Debido Proceso y sus

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023	

derechos connaturales de Contradicción y de Defensa, tal y como se observa a continuación, de conformidad con uno de los extractos del Auto de apertura No.031 del 23 de mayo de 2022, el cual me permito describir a continuación:

Una vez realizada visita al sitio de las Obras por parte de la auditoría y representantes de la Administración Municipal, Ingeniero CAMILO EDUARDO SOSA CUBILLOS actual Secretario de Planeación TIC Y Gestión Urbana y supervisor, con el objeto de constatar la ejecución en términos de cantidades y calidad de las obras objeto del contrato 148 del 10 de mayo de 2019 y luego de realizar el análisis de la información contenida en el expediente contractual de cada uno de los ítems y actividades relacionadas en el acta de recibo final, se procede a calcular la diferencia entre las cantidades reconocidas en acta de recibo final y las verificadas por la comisión de auditoría, los resultados del análisis realizado se presentan a continuación:

Igualmente, en el escrito denominado "CONTESTACIÓN AL AUTO DE APERTURA No.031 del 23 de mayo de 2022 Proceso De Responsabilidad Fiscal RAD. 112-018-2022", indica mi poderdante que es la primera notificación que recibe por parte de ustedes, y que hubiera sido muy provechosa su asistencia al recorrido por la obra y sitios de los trabajos considerando que además hizo parte del grupo técnico de profesionales que ejecuto el proyecto, por lo que de seguro se hubieran aclarado muchas dudas y de pronto no hubiese existido la necesidad o continuidad en esta indagación.

Así las cosas, es claro concluir que existe una ostensible violación al Derecho Fundamental al Debido Proceso y los Derechos connaturales de Contradicción y Defensa de mi cliente por lo que solicito comedida y respetuosamente a su Despacho anular el procedimiento llevado a cabo hasta la fecha e iniciar nuevamente el proceso de Indagación donde se notifique en debida forma a mi poderdante y se le garantice su derecho fundamental a la Defensa para que pueda sustentar al igual que lo hizo en su respuesta al auto de apertura que no existe ningún tipo de detrimento patrimonial y por el contrario si se sumara lo realmente ejecutado en obra inclusive mi poderdante realizó obras adicionales que beneficiaron en gran medida a la comunidad.

II. VULNERACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA POR NO VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y VIOLACIÓN AL ARTÍCULO NOVENO DEL AUTO DE APERTURA DE INVESTIGACIÓN NO. 031 DEL 23 DEMAYO DE 2022.

*De conformidad con lo dispuesto en los artículos 36 y 38 de la Ley 610 de 2000, es claro que en caso sub lite se configuran las causales de nulidad consagradas en el artículo 36 Ibídem consistentes en la violación del derecho de defensa del implicado y la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso, toda vez que nunca se citó a mi poderdante a las visitas de obra realizadas por la Contraloría, tampoco se tuvo en cuenta las pruebas y el escrito denominado "CONTESTACIÓN AL AUTO DE APERTURA No.031 del 23 de mayo de 2022 Proceso De Responsabilidad Fiscal RAD. 112- 018-2022" presentado por mi poderdante y no se ha notificado de manera alguna a mi prohijado para citarlo a Versión Libre y Espontánea vulnerándose en forma evidente el artículo Noveno del Auto de Apertura de Investigación No. 031 del 23 de Mayo de 2022, **dado que han transcurrido 1 año 9 meses y 21 días, sin que se le haya citado a mi poderdante por parte de la Secretaría General de la Contraloría Departamental del Tolima a rendir versión***



	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023	

libre y espontánea violando su Derecho Fundamental al Debido Proceso y los Derechos connaturales de Contradicción y Defensa.

III. VULNERACIÓN AL DEBIDO PROCESO PORQUE NO SE TUVO EN CUENTA LAS PRUEBAS Y EL ESCRITO DENOMINADO "CONTESTACIÓN AL AUTO DE APERTURA No. 031 DEL 23 DE MAYO DE 2022 PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL RAD. 112-018-2022".

Al observar el Auto de Apertura de Investigación No. 031 del 23 de Mayo de 2022 dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 112-018-2022 del 22 de febrero de 2022, se mira que no se tuvo en cuenta ninguna de las pruebas allegadas por mi poderdante que demuestran el cabal cumplimiento del objeto del contrato, para lo cual me permito describir el aparte del acápite de pruebas dentro del auto señalado en líneas precedentes:

PRUEBAS:

El proceso de responsabilidad fiscal que se apertura por medio del presente se fundamenta en el siguiente material probatorio:

- Escrito que estructura el hallazgo
- CD. El cual contiene:
 - Copia del contrato de obra
 - Copia del contrato de interventoría
 - Copia Manual de Contratación
 - Manual de funciones de la administración municipal
 - Acta de visita de campo desarrollada entre el equipo auditor y la administración municipal
 - Información de los presuntos responsables
 - Certificación de origen de los recursos
 - Certificación de cuantías
 - Registro fotográfico
 - Informe definitivo
 - Traslado hallazgo

Así las cosas, dar apertura a una investigación Fiscal sin tener en cuenta las pruebas de descargo vulnera el Debido Proceso coarta los derechos legítimos de contradicción y defensa que todo investigado tiene como principios universales en todo procedimiento.

De otra parte, es claro que a la fecha no se ha tenido en cuenta el escrito radicado por mi poderdante calendado 24 de junio de 2022 denominado: ASUNTO: CONTESTACIÓN AL AUTO DE APERTURA No. 031 del 23 de mayo de 2022 Proceso De Responsabilidad Fiscal RAD. 112-018-2022, donde se demuestra que contrario a lo afirmado por la Contraloría si se construyó la obra con las cantidades y calidades del material exigido en el pliego de condiciones y en el contrato, por lo que se hace necesario que se analice los cuadros de cantidades explicados en el referido escrito respecto del Material de afirmado seleccionado Granular (12 cm de Espesor) dio un total en volumen de 1170, 95 M3, Acero de ¾ liso (cada 30 cm con longitud de 35 cm) para un total en peso de 8606, 32 Kilogramos y Concreto Clase D 210 Kg/M3 para un total de 1462,89 M3, por lo tanto si se calcula el material efectivamente invertido en la obra no sería justo ni equitativo iniciar una investigación fiscal en contra de mi cliente por un detrimento inexistente.

*Más aún cuando si se calcula las obras y el material efectivamente invertido daría más de lo contratado, por cuanto tal y como lo afirma mi poderdante a través de su escrito se trabajó en un sector residencial en donde muchas ocasiones la retro no tenía ingreso para poder excavar o recoger el material sobrante de la excavación por este motivo se utilizó mano de obra descrita en el APU. Sumado a esto el contratista tuvo que contratar personal técnico para realizar **localización y replanteo de los trabajos** a ejecutar, incluida una comisión topográfica, trabajos que no fueron cobrados y si causaron un desequilibrio económico al contratista*

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

quien tuvo que pagar para dichos trabajos los cuales dieron inicio a la ejecución del contrato y éxito del mismo.

(...)"

Finalmente aduce que aporta como pruebas: Acta de comité de reunión No. 01 del 24 de junio de 2022, Acta de entrega y recibo del 28 de junio de 2022 y Oficio contestación al auto de apertura No. 031 del 23 de mayo de 2022 Proceso De Responsabilidad Fiscal RAD. 112-018-2022 del 21 de junio de 2022 y que en razón a sus argumentos de defensa que desvirtúan las presuntas irregularidades expuestas por la Contraloría, **solicita como petición principal la nulidad de todo lo actuado** dentro del proceso de responsabilidad fiscal de conformidad con el artículo 36 de la Ley 610 de 2000, con el objeto que no se vulnere su Derecho Fundamental al Debido Proceso Artículo 29 de la Constitución Política y por ende sus derechos connaturales de Contradicción y de Defensa.

CONSIDERANDOS

Una vez revisado el proceso de responsabilidad fiscal adelantado por este Despacho, se procede a analizar la posible existencia de nulidad de las actuaciones planteadas por el señor **José Alfredo Zotaquirá Galvis** en calidad de presunto responsable fiscal en escrito presentado a través de su apoderado de confianza, bajo las ritualidades procesales de la Ley 610 de 2000, que ha definido el proceso de responsabilidad fiscal como el conjunto de actuaciones administrativas que adelantan las Contralorías, con el fin de establecer y determinar la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares cuando en ejercicio de la gestión fiscal, causen un daño al patrimonio del Estado, por acción o por omisión y en forma dolosa o con culpa grave.

De esta manera, y como ya lo había dicho la **Corte Constitucional** en la Sentencia **SU-620/96**, el proceso debe conducir a obtener una declaración jurídica en la cual se preside con certeza que un determinado servidor público o particular, debe cargar con las consecuencias que se deriven de su gestión fiscal irregular, reparando el daño causado con su conducta dolosa o gravemente culposa.

De acuerdo a lo establecido en el **capítulo II**, artículo 36 de la Ley 610 de 2000: **"causales de nulidad: Son causales de nulidad en el proceso de responsabilidad fiscal la falta de competencia del funcionario para conocer y fallar, la violación del derecho de defensa del implicado; o la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso. La nulidad será decretada por el funcionario de conocimiento del proceso..."**

De igual manera establece el artículo 37 ibídem, sobre **"(...) saneamiento de nulidades. En cualquier etapa del proceso en que el funcionario advierta que existe alguna de las causales previstas en el artículo anterior, decretará la nulidad total o parcial de lo actuado en el momento en que se presentó la causal y ordenará que se reponga la actuación que depende del acto declarado nulo, para que se subsane lo afectado. Las pruebas practicadas legalmente conservarán su plena validez (...)"**

Finalmente el artículo 38 ibídem determina, **"término para proponer nulidades. Podrán proponerse causales de nulidad hasta antes de proferirse el fallo definitivo. En la respectiva solicitud se precisará la causal invocada y se expondrán las razones que la sustenten. Solo se podrá formular otra solicitud de nulidad por la misma causal por hechos posteriores o por causal diferente (...)"**

 <p>CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA</p>	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

En el presente caso, analizado el memorial que contiene los argumentos de Nulidad Procesal propuestos por parte del señor José Alfredo Zotaquirá, en su calidad de contratista del Municipio de Mariquita-Tolima en virtud del contrato de obra No. 148 de 2019 y representante legal de la empresa Incoaz S.A.S integrante de la Unión Temporal vías San Sebastián DICO-INCO 2019, a través del cual manifiesta que se debe declarar la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso de responsabilidad fiscal radicado bajo el número 112-018-2022, por las siguientes causales: **1. la violación del derecho de defensa del implicado y 2. La comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afectan el debido proceso.**

En primer lugar esta Dirección debe pronunciarse sobre los argumentos jurídicos esgrimidos por el incidentante en los que fundamenta las causales de Nulidad procesal invocadas, en el que alega que acorde con el artículo 36 de la Ley 610 de 2000, existió violación del derecho de defensa y la comprobada existencia de irregularidades que afectan el debido proceso basándose en lo siguiente: **a) Ante la falta de citación y notificación para participar en las visitas realizadas a la obra del contrato No. 148 de 2019 dentro del proceso auditor como se sugiere en el auto de apertura No. 031 de mayo 23 de 2022, en el que indica que se realizó visita al sitio de la obra por parte de la auditoría y representantes de la Administración Municipal con el objeto de contrastar entre la ejecución en términos de cantidades, ítems y calidad contratadas y las cantidades de obra reconocidas en el acta de recibo final, sin otorgarle la oportunidad de presentar las aclaraciones y observaciones frente a los hechos objeto de investigación; así mismo, **b) Ante la vulneración al derecho de defensa por la No citación al investigado para rendir versión libre y espontánea después de casi 1 año y 9 meses después de proferirse el auto de apertura, violando su Derecho Fundamental al Debido Proceso y los Derechos connaturales de Contradicción y Defensa y **c) Ante la vulneración al debido proceso por No tener en cuenta las pruebas y el escrito denominado "contestación al auto de apertura No. 031 de mayo 23 de 2022", el cual se expidió sin contar con las pruebas de descargo allegadas por el investigado que permiten demostrar que se dio cumplimiento al objeto contractual con las cantidades y calidades contratadas; en este sentido habrá de decirse que contrario a lo manifestado NO resulta cierto lo planteado por el peticionario por **las siguientes razones:********

- 1.** Ante la falta de citación y notificación para participar en las visitas realizadas a la obra del contrato No. 148 de 2019 dentro del proceso auditor es preciso aclarar que corresponde a la Contraloría Departamental del Tolima, establecer la responsabilidad que se derive de la indebida gestión fiscal 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 610 de 2000, Ley 1474 de 2011, Ley 1437 de 2011, Ley 1564 de 2012 y demás normas concordantes, siendo el Municipio de Mariquita, un sujeto de control fiscal a su cargo y por lo tanto objeto de auditoría en atención al Plan de Vigilancia de la Entidad o cuando por denuncia sea necesario revisar alguna actuación que comprometa la destinación eficiente de los recursos públicos, tal y como se presentó en este caso.
- 2.** Es pertinente mencionar, que la auditoría de cumplimiento de deuda pública practicada por este órgano de control en el año 2021 a la Administración Municipal de Mariquita y que originó el hallazgo administrativo con incidencia fiscal No. 016 del 07 de febrero de 2022, corresponde a un trabajo serio, responsable y

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

adelantado en virtud de la normativa expuesta, en el cual se surte un debido proceso conforme la GUÍA DE AUDITORÍA TERRITORIAL en el marco de las normas internacionales - ISSAI - GAT Versión 3.0-GAT., garantizando en todo caso, el derecho de defensa y de contracción, toda vez que previo a concluir con un informe final, se emite un informe preliminar en el que los sujetos de control fiscal, en este caso la Administración Municipal de Mariquita a través de sus funcionarios son enterados de las visitas de campo u observaciones evidenciadas dentro del proceso auditor, teniendo estos la oportunidad de vincular a los contratistas para que hagan un acompañamiento técnico frente a las observaciones evidenciadas por el grupo auditor, por cuanto fueron los que ejecutaron el contrato y pueden coadyuvar a controvertir lo que corresponde en el caso concreto.

Seguidamente, y una vez agotada la instancia de aplicación de los sistemas de control y vigilancia fiscal por parte de la Dirección técnica de Control Fiscal, surtido el debido proceso y quedando en firme el hallazgo con incidencia fiscal, se procede al traslado y posterior análisis por parte de la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal sobre la procedencia de la apertura del proceso de responsabilidad fiscal referido, teniendo en cuenta el lleno de los requisitos dispuestos en el artículo 41 de la Ley 610 del 2000.

3. Ante la vulneración al debido proceso por No tener en cuenta las pruebas de descargo aportadas y el escrito radicado en el mes de junio de 2022 por parte del investigado para proferir Auto de Apertura, se advierte por parte del despacho un desconocimiento de la normativa que regula los procesos adelantados por la Contraloría Departamental de Tolima como órgano de control fiscal (ley 610 de 2000). Considerando lo anterior, es preciso mencionar que a la fecha, el Proceso de Responsabilidad Fiscal se encuentra en etapa de Apertura de Investigación, siendo la **oportunidad procesal** que lleva consigo la recepción de versiones libres sobre los hechos materia de investigación y/o argumentos de defensa y **la solicitud y aporte de pruebas** que se consideren procedentes y necesarias para esclarecer la veracidad de los hechos señalados en el precitado Hallazgo con incidencia fiscal No. 016 de febrero 07 de 2022, esto es, estamos frente a un proceso de naturaleza administrativa, económica y resarcitoria que está en su etapa inicial y sobre el cual NO podría predicarse la violación del derecho de defensa del implicado ni mucho menos la comprobada existencia de irregularidades que afecten el debido proceso ya que, las actuaciones surtidas hasta la fecha, se han realizado en el marco de lo dispuesto por la normativa vigente y en defensa de los derechos y garantías procesales, por lo que, el descuido u omisión del sujeto procesal en el seguimiento del proceso, no lo exime de responsabilidad ni tampoco es dable imponer una carga a la autoridad fiscal, con respecto a realizar actuaciones que no corresponden como tener en cuenta elementos materiales probatorios que al momento de proferir el auto de apertura no habían sido aportados o incorporados por los sujetos procesales.
4. Tan es así, que el Auto de Apertura de Investigación No. 031 de mayo 23 de 2022 surtió la debida notificación conforme lo dispuesto en la normativa vigente, de manera que el señor José Alfredo Zotaquirá en calidad sujeto procesal, una vez conoció del proceso, intervino en el mismo presentando escrito de argumentos de defensa. Por ello, NO advierte el despacho anomalía o irregularidad alguna o vulneración, por cuanto el proceso de responsabilidad fiscal se encuentra en una etapa inicial, en la cual no se ha adoptado decisión de fondo más allá del precitado Auto de Apertura que se constituye en un Auto de trámite de mero impulso procesal, que cumplió a cabalidad con los requisitos de procedibilidad exigidos por

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

la ley 610 de 2000, puesto que se logró establecer la existencia del daño patrimonial e indicios serios sobre la identidad de los presuntos responsables, teniendo como insumo el Hallazgo con incidencia fiscal No. 016 de febrero 07 de 2022 que fue producto de la aplicación de los sistemas de vigilancia y control fiscal (auditoria de cumplimiento de deuda pública) por parte de este órgano de control fiscal; el cual se configura como una prueba válida dentro del proceso de responsabilidad fiscal. Elemento material probatorio que fuera aportado por la Dirección Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, que corresponde a una instancia administrativa previa y diferente a la que se adelanta por la Dirección Técnica de Responsabilidad fiscal; en el entendido que una vez se culmina la auditoria se presenta el informe definitivo al sujeto de control, se realiza el respectivo traslado de los hallazgos con incidencia fiscal a este despacho para realizar lo que conforme a la ley 610 de 2000 corresponde.

Respecto de la incidencia del Hallazgo fiscal en el proceso de responsabilidad fiscal, la Oficina Jurídica de la **Contraloría General de la República** en el concepto **CGR-OJ-0158-2018** (20181E0083821 del 29 de octubre de 2018), expresó:

"...El hallazgo fiscal constituye un insumo para decidir sobre la apertura del proceso de responsabilidad fiscal y la evidencia que lo soporta adquiere el carácter de prueba a partir de su incorporación en el expediente, la cual será apreciada como cualquier otro medio probatorio, según corresponda, al tiempo que será contrastada con otros medios probatorios recaudados en desarrollo del proceso. Los hallazgos fiscales con el lleno de los requisitos sustanciales tienen plena validez probatoria dentro del proceso de responsabilidad fiscal, y la consecución de nueva información posterior al inicio de proceso debe ser apreciada de manera integral por el funcionario investigador..."

5. Agregado a lo anterior, debe señalarse que en cumplimiento a lo ordenado en el artículo 8 de la Ley 610 de 2000, el cual indica en unos de sus apartes que: *"...El proceso de responsabilidad fiscal podrá iniciarse de oficio, como consecuencia del ejercicio de los sistemas de control fiscal por parte de las propias contralorías..."*, este despacho halló motivo suficiente para dar apertura al proceso de responsabilidad fiscal, teniendo como fundamento el hallazgo No. 016 de 2022 y los soportes radicados por la Dirección Técnica de Control Fiscal y medio ambiente, al considerarse que el mismo es objetivo, relevante, claro, preciso, verificable y útil. Sin que la norma exija un requisito adicional para la apertura de un proceso de esta naturaleza, como el que se manifiesta en el incidente de nulidad.
6. Ahora bien, frente al argumento expuesto por el incidentante en el que asevera que el señor José Alfredo Zotaquirá en su calidad de investigado no ha sido notificado por parte de este órgano de control para presentar su versión libre y espontánea, NO es de recibo por parte del despacho, por cuanto se tiene que: el Auto de Apertura No. 031 del 23 de mayo de 2022 fue notificado de forma **personal** por medios **electrónicos** al señor **José Alfredo Zotaquirá**, el día 09 de junio de 2022 (obrante a folio 45-46), a quien se le advirtió conforme al artículo noveno del precitado auto que debido a la contingencia presentada por la pandemia del COVID-19 el escrito de versión libre y espontánea podía ser allegado dentro de los quince (15) siguientes su notificación como una garantía procesal que le asiste al investigado y que si ha bien lo tenía el investigado podía solicitar al correo electrónico institucional: secretaria.general@contraloriatolima.gov.co **SU intención de rendir la versión libre y espontánea** de manera personal para

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

lo cual se le fijaría fecha y hora para llevar a cabo la respectiva diligencia, situación que NO se dio en el presente caso, puesto que NO se vislumbra en el cartulario solicitud formal por parte del investigado que indique que su intención era presentar su versión libre y espontánea de manera directa ante el funcionario investigador.

No obstante lo anterior se observa a folio 101 a 104 que se radicó escrito de argumentos de defensa denominado "contestación al auto de apertura", lo que demuestra que el investigado tenía conocimiento de los hechos que están siendo investigados y a su vez para efectos este Ente de control, dichos argumentos son tenidos en cuenta como la versión libre presentada por parte del implicado. Por lo que, no es dable entender que el incidentante manifieste una presunta vulneración al no recibir citación para versión libre, cuando el implicado en atención a lo dispuesto en el auto de apertura, emite pronunciamiento sobre los hechos puestos en conocimiento y además es informado de tenerla posibilidad de presentar su versión de forma escrita o de manera presencial.

Por las razones expuestas en el presente caso, es necesario aclarar que los diferentes argumentos traídos a colación por parte del investigado, a través de su escrito de defensa contra el auto de apertura y que son ratificados en el presente incidente de nulidad donde aduce que existió cumplimiento del objeto contratado, será objeto de estudio y análisis al momento previo de adoptar una decisión de trámite o de fondo, en atención a los términos de ley para el desarrollo del proceso. De manera, que el Despacho no encuentra fundamento legal alguno para advertir alguna irregularidad sustancial del proceso ni mucho menos declarar nulidad respecto a un proceso que se encuentra en una etapa inicial, por lo que, los argumentos expuestos por el incidentante corresponde a meras inferencias apresuradas que a la fecha lejos están de materializar la vulneración del derecho a la defensa.

A contrario sensu, se expone que a la fecha el presente proceso está en una etapa de investigación en procura del esclarecimiento de los hechos a través de la práctica de pruebas, al cabo del cual se podrá decidir si los distintos argumentos expuestos por los sujetos procesales conllevan a la desvinculación, archivo o continuación del procedimiento.

Por otro lado los presuntos responsables fiscales han contado con todas las garantías procesales para ejercer el derecho a la defensa, tales como rendir sus versiones libres y espontáneas, aportar y solicitar pruebas, conferir poder a apoderados de confianza para que asuman la defensa, de tal suerte que el Despacho no observa en este estadio procesal, lo advertido por el apoderado de confianza del señor José Alfredo Zotaquirá, que subyace una comprobada existencia de irregularidades sustanciales que violan el derecho de defensa y consecuentemente la violación del derecho fundamental contemplado en el artículo 29 de la Constitución Nacional como es el debido proceso.

También resulta importante destacar que el artículo 36 de la Ley 610 de 2000, consagra las causales de nulidad aplicables al proceso de responsabilidad fiscal, las cuales son:

- La falta de competencia del funcionario para conocer y fallar
- La violación del derecho de defensa al implicado
- La comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso

Siendo necesario precisar que en materia de responsabilidad fiscal, al existir norma

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

especial que contiene las nulidades aplicables a los procesos ordinarios y verbales, las causales allí contempladas son taxativas y de interpretación restrictiva y por lo tanto, se excluyen aquellas que se encuentran previstas para otros procesos o disciplina jurídica, así como las interpretaciones analógicas o extensivas. Por ello, invocar la causal de debido proceso involucra no solo el derecho de defensa sino otras prerrogativas fundamentales; sin embargo, pese a la amplitud de la causal, la afectación debe ser sustancial y no formal, de tal manera que afecte el debido proceso de manera irreversible. Por ende, es necesario que los presuntos responsables o sus apoderados demuestren la irregularidad sustancial y que verdaderamente afecte las garantías de los sujetos procesales o que desconozca las bases fundamentales de instrucción y juzgamiento del proceso de responsabilidad Fiscal.

Hecha la anterior precisión y revisado minuciosamente el acervo probatorio que obra en el proceso, así como el escrito presentado por el abogado **Hollmann Zeid Suarez Balaguera** en representación del investigado **José Alfredo Zotaquira**, es claro señalar que los hechos invocados en el incidente de nulidad, se tornan improcedentes por cuanto no configuran, ni materializan las citadas causales procesales que afecten sustancialmente el derecho de defensa y el debido proceso, previsto en el Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, por lo que ha de indicarse que frente al tema de las nulidades, éstas consisten en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos que la ley ha instituido para la validez de los mismos; y a través de ellas se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso. (C-394-1994).

Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran a su vez el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador y excepcionalmente el constituyente les han atribuido la consecuente sanción de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso.

La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: **En primer lugar**, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. **En segundo lugar**, el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso. (T-125 de 2010).

Son las nulidades entonces esos momentos dentro del proceso que se ven viciados por irregularidades dentro de las etapas del mismo, que conllevan a una afectación directa y grave a una de las partes, vulnerándolo en su debido proceso o derecho de defensa. Lo que como consecuencia traería dentro del mismo proceso que ese acto se considere nulo, siendo esto posiblemente perjudicial para alguna de las partes.

Finalmente se concluye que en este caso particular no están dados los presupuestos contemplados en el artículo 36 de la Ley 610 de 2000, pues está plenamente demostrado la competencia del Despacho para conocer y fallar, no se ha incurrido en la violación del derecho de defensa de los implicados y tampoco existen irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso, por lo que la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- Denegar la solicitud de nulidad procesal, presentada por el señor **José Alfredo Zotaquira** en su calidad de contratista en virtud del contrato de obra No.

Página 12 | 13

	DIRECCION TECNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL-RF		
	AUTO INTERLOCUTORIO QUE DECIDE O DECRETA NULIDAD	CODIGO: F19-PM-RF-03	FECHA DE APROBACION: 06-03-2023

148 de 2019 y representante legal de la empresa Incoaz S.A.S integrante de la unión temporal vías san Sebastián DICO-INCO 2019 a través de su apoderado de confianza **Hollmann Zeid Suarez Balaguera**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 74.327.149 de Belén y la Tarjeta Profesional No. 120.571 del Consejo Superior de la Judicatura, en el proceso con radicado 112-018-022 que se tramita ante la Administración Municipal de Mariquita - Tolima, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Reconocer personería jurídica al Dr. **Hollmann Zeid Suarez Balaguera**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 74.327.149 de Belén y TP. No. 120.571 del C. S. de la J., como apoderado de confianza del presunto responsable fiscal **José Alfredo Zotaquirá** en su calidad de contratista en virtud del contrato de obra No. 148 de 2019, representante legal de la empresa Incoaz S.A.S e integrante de la unión temporal vías san Sebastián DICO-INCO 2019.

ARTÍCULO TERCERO.- Conforme al artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, notificar por estado la presente decisión a las partes aquí implicadas e interesadas, haciéndoles saber que contra la misma procede el recurso de apelación ante el despacho del Contralor Departamental del Tolima, conforme a las indicaciones del artículo 109 de la Ley 1474 de 2011 y dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación en atención a lo establecido en el artículo 56 de la Ley 610 de 2000. 

ARTÍCULO CUARTO.- Remítase a la Secretaria General y Común para lo de su competencia.

NOTIFIQUÉSE Y CÚMPLASE


JOHANA ALEJANDRA ORTIZ LOZANO
 Directora Técnica de Responsabilidad Fiscal


ANDRÉS MAURICIO ORJUELA UMAÑA
 Investigador Fiscal