

| | | | |
|--|---|-----------------------|--------------------|
|  CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA | 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 ICONONZO TOLIMA |
| IDENTIFICACION PROCESO | 112-089-2019 |
| PERSONAS A NOTIFICAR | JORGE GARCIA ORJUELA, Cédula de Ciudadanía 17.192.610 y otros; así como a las compañías de Seguros CONFIANZA S.A. con Nit. 860.070-374-9 y ALLIANZ SEGUROS con Nit. 860.026.182-5 y/o a través de sus apoderados |
| TIPO DE AUTO | AUTO INTERLOCUTORIO QUE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN No. 001 |
| FECHA DEL AUTO | 04 DE ENERO 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 Común – Secretaría General de la Contraloría Departamental del Tolima, a las 07:00 a.m., del día 9 de enero de 2024.

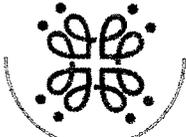


ANDREA MARCELA MOLINA ARAMENDIZ
Secretaria General

NOTA DE DESFIJACION DEL ESTADO

El presente **ESTADO** permaneció fijado en un lugar público y visible de la Secretaría Común – Secretaría General de la Contraloría Departamental del Tolima, desde la hora y fecha fijada hasta el día 9 de enero de 2024 a las 06:00 p.m.

ANDREA MARCELA MOLINA ARAMENDIZ
Secretaria General

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

AUTO INTERLOCUTORIO 001 POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN.

En la ciudad de Ibagué, hoy cuatro (04) de enero de dos mil veinticuatro (2024), la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima, procede a resolver el recurso de reposición interpuesto dentro del proceso con radicado 112-089-019 adelantando ante la Administración municipal de Icononzo - Tolima.

1). Identificación de la ENTIDAD ESTATAL AFECTADA

| | |
|----------------------------|---------------------------------------|
| Nombre | Alcaldía Municipal de Icononzo-Tolima |
| Nit. | 800.100.059-5 |
| Representante legal | Margoth Morales Rodríguez |
| Cargo | Alcaldesa |

2). Identificación de los presuntos Responsables Fiscales

| | |
|---------------|--|
| Nombre | Reyes Cortes Hernández |
| Cédula | 5.934.631 expedida en Icononzo |
| Cargo | Alcalde Municipal y ordenador del gasto – época de los hechos y durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2015 (Se aclara que en la hoja de vida se registra una sanción de 02 meses, según Decreto No.0137 de 16 de febrero de 2015, de la Gobernación del Tolima, por medio del cual se hace efectiva una sanción). |

| | |
|---------------|---|
| Nombre | Eder Peña Betancourth |
| Cédula | 14.137.817 expedida en Ibagué |
| Cargo | Secretario de Planeación e Infraestructura, durante el periodo del 18 de agosto de 2015 al 31 de diciembre de 2015 y Supervisor del contrato de interventoría No.142 de 2015. |

| | |
|---------------|---|
| Nombre | Oscar Fernando Ibatá Sánchez |
| Cédula | C.C.14.396.846 |
| Cargo | Contratista – Contrato de Interventoría No.142 del 21 de julio de 2015. |

| | |
|---------------|---|
| Nombre | Jorge García Orjuela |
| Cédula | 17.192.610 de Bogotá |
| Cargo | Alcalde Municipal y Ordenador del Gasto, por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2019 y para la época de los hechos. |

| | |
|---------------|---|
| Nombre | Edwin Ferney Ospina Lizcano |
| Cédula | 93.406.060 de Ibagué – Tolima |
| Cargo | Secretario de Planeación e Infraestructura, durante el periodo del 27 de mayo de 2016 al 12 de junio de 2017 y Supervisor del contrato de interventoría No.142 de 2015. |



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

3. TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE

De conformidad al artículo 44 de la ley 610 de 2000 se vinculó al proceso de responsabilidad fiscal como tercero civilmente responsable a las siguientes compañías de seguros, la cual tendrán los mismos derechos y facultades del principal implicado.

| RELACION DE PÓLIZAS PROCESO 112-089-019 | | | | | | | | |
|---|---------------|---------------|-----------------|------------|--------------------------|---|----------------|------------------------------|
| ASEGURADORA | NIT | No. De POLIZA | CERTIFICADO No. | EXPEDICION | VIGENCIA | TIPO DE POLIZA | MONTO AMPARADO | TOMADOR |
| Seguros Confianza S.A. | 860.070.374-9 | 17 GU036667 | 17 GU069163 | 30/12/2015 | 21-12-2015 al 22-02-2016 | Garantía Única de Seguros de cumplimiento en favor de entidades estatales | \$ 6.000.000 | Ibata Sánchez Oscar Fernando |
| Allianz Seguros | 860.026.182-5 | 021696059 / 0 | | 28/01/2015 | 17-01-2015 al 16-01-2016 | Seguro Global Estatal de Manejo | \$ 20.000.000 | municipio de Icononzo-Tolima |

FUNDAMENTOS DE HECHO

Continuado con el trámite correspondiente al proceso de responsabilidad fiscal, se expidió el Fallo con y/o sin responsabilidad fiscal 019 del 29 de octubre de 2023, donde se falló con responsabilidad fiscal en forma solidaria de conformidad con el artículo 53 de la Ley 610 de 2000, en contra de **Jorge García Orjuela**, identificado con la C.C.17.192.610 de Bogotá, Alcalde Municipal de Icononzo, quien se desempeñó para la época de los hechos y Ordenador Gasto del contrato de interventoría 142 de 2015, **Edwin Ferney Ospina Lizcano**, identificado con C.C. 93.406.060 de Ibagué – Tolima, en calidad de Secretario de Planeación e Infraestructura, durante el periodo del 27 de mayo de 2016 al 12 de junio de 2017 y Supervisor del contrato de interventoría 142 de 2015, para la época de los hechos y el ingeniero **Oscar Fernando Ibatá Sánchez**, identificado con C.C.14.396.846, en calidad de contratista – Contrato de Interventoría 142 de fecha 21 de julio de 2015 y para la época de los hechos, por la suma de treinta y nueve millones setecientos cincuenta y cuatro mil quinientos cincuenta y dos pesos (**\$39.754.552,00**), con ocasión a los hechos que son objeto del proceso de responsabilidad fiscal radicado **112-089-019** adelantado ante la Administración municipal de Icononzo Tolima; de igual forma, se desvincularon como terceros civilmente responsables, garantes, a las compañías de seguros **Confianza S.A.** con NIT. 860.070.374-9, quien el 30 de diciembre de 2015, expidió la Póliza No.17 GU036667, certificado No.17 GU069163, Garantía Única de Seguros de cumplimiento en favor de entidades estatales, Amparo: Cumplimiento del contrato, con vigencia del 21 de diciembre de 2015 al 22 de febrero de 2016, con valor asegurado por \$6.000.000,00., siendo tomador el señor Ibatá Sánchez Oscar Fernando, con la C.C 14.396.846 y **Allianz Seguros** con NIT.860.026.182-5, quien el 28 de enero de 2015, expidió la Póliza No.021696059 / 0, Seguro Global Estatal de Manejo, con una vigencia del 17 de enero de 2015 al 16 de enero de 2016 y con valor Asegurado: \$20.000.000,00, siendo el tomador de la póliza el municipio de Icononzo.

De la misma forma se ordenó fallar sin responsabilidad fiscal a favor de los señores **Reyes Cortes Hernández**, identificado con C.C.5.934.631 expedida en Icononzo, como Alcalde Municipal y Ordenador del Gasto, durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2015 y para época de los hechos y **Eder Peña Betancourth**, identificado con C.C.14.137.817 expedida en Ibagué, en calidad de Secretario de Planeación e Infraestructura del municipio de Icononzo - Tolima, durante el periodo comprendido entre el 18 de agosto de 2015 al 31 de diciembre de 2015 y Supervisor del contrato de interventoría 142 de 2015, para la época de los hechos.

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

El referido Fallo fue debidamente notificado personalmente a las partes asistentes, conforme se evidencia en los folios 784 – 799 y 806, 810 - 813.

Sobre el particular, el señor **Jorge García Orjuela**, presentó los recursos frente al aludido fallo, visto a folios 800 al 804 del expediente, el cual fue radicado en la Secretaría general y común del ente de control con el CDT-RE-2023-00004809 del 7 de noviembre de 2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículo 267, 268 y 272 de la Constitución Política de Colombia, artículos 48 al 57 de la Ley 610 de 2000, Código Contencioso Administrativo, Ley 1474 de 2011, Ley 1437 de 2011, Ordenanza 008 de 2001 y demás normas concordantes que sirvan de fundamento legal para que se adelanten las diligencias pertinentes

ARGUMENTOS DEL RECORRENTE

Con memorial radicado al interior de la secretaria general como CDT-RE-2023-00004809 del 07/11/2023 el señor **Jorge García Orjuela**, identificado con la C.C. 17.192.610 de Bogotá D.C., actuando en calidad de investigado dentro del proceso y como Alcalde Municipal de Icononzo, quien se desempeñó para la época de los hechos y Ordenador Gasto del contrato de interventoría 142 de 2015, para la época de los hechos, interpone el recurso de reposición y en subsidio el de apelación en contra del fallo con responsabilidad fiscal del 20 de octubre de 2023. (Folios 801 – 804).

En los argumentos que sustentan el recurso el señor **Jorge García Orjuela**, menciona:



"I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTE EL RECURSO DE REPOSICIÓN

Para efectos de respetar el debido proceso del suscrito, si lo que pretendió la Contraloría Departamental del Tolima fue realizar la notificación personal del fallo d responsabilidad fiscal de 20 de octubre de 2023, es preciso advertir que dicha notificación, debe realizarse de conformidad con los artículos 67 y siguiente del CPACA.

Al respecto, dado que el artículo 106 de la Ley 1474 de 2022 prevé que debe darse aplicación a las reglas de notificación previstas en el CPACA, las cuales parten de la base de que debe haber una notificación personal (arts. 66 y 67 del CPACA) y, solo supletivamente y en el evento en que fracase la notificación personal, una notificación por aviso (art. 69 del CPACA).

En ese marco, en cumplimiento de lo previsto en los artículos 67 y 68 del CPACA, lo primero que debió hacer la Contraloría Departamental del Tolima fue enviar citación para notificación personal "a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, para que comparezca a la diligencia de notificación personal", actividad que no 2 realizó, pues simplemente, omitió enviar la respectiva citación, e intempestivamente procedió a enviar correo electrónico.

Así las cosas, debido a que, a la fecha no recibió la respectiva citación de la notificación personal, no puede entenderse que se hubiere llevado a cabo la notificación del fallo de responsabilidad fiscal. A pesar de lo anterior, el suscrito con el presente recurso de reposición, se notifica por conducta concluyente. "

II. ACLARACIÓN PRELIMINAR

De manera respetuosa, manifiesto que una vez revisado tanto el auto de imputación como el fallo de responsabilidad fiscal, noto con total extrañeza que no se analizó en debida forma la

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

versión libre que rendí en forma escrita el día 12 de febrero de 2019 y que obra en el expediente, donde manifesté que lo cobrado por el Interventor de la obra Ingeniero OSCAR FERNANDO IBATA SÁNCHEZ, fueron las actividades que realizó en desarrollo del contrato hasta el día 31 de diciembre de 2015, es decir, dentro del periodo del Alcalde Reyes Cortés Hernández y sus secretarios de Planeación e Infraestructura, esto es, hasta antes de mi mandato, el cual inicié el día 1 de enero 2016 hasta el 31 de diciembre de 2019, por lo que respetuosamente solicito que se tenga la versión rendida como mis argumentos defensivos con las pruebas que aporte, pues debo recordar que en la administración pública es habitual y de diaria ocurrencia poder contar con los colaboradores que tiene como función del cargo la revisión total de los documentos, planos, informes y demás, que son propias de Ingenieros por la especialidad de la actividad que realizan que para el caso en mención es el personal de la Secretaría de Planeación e Infraestructura, todo parece indicar que al Ingeniero IBATA la administración anterior dejó de recibirle. Por lo que se da la figura jurídica de la confianza legítima, la cual solicito se aplique a mi favor y se me exoneren de toda responsabilidad fiscal.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

A. El proceso de responsabilidad fiscal

1.- El proceso de responsabilidad fiscal se fundamenta en el numeral 5 del artículo 268 de la Constitución Política, según el cual, el Contralor General de la República tiene la atribución de establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal. En ese mismo sentido, el artículo 1 de la Ley 610 de 2000, define el proceso de responsabilidad fiscal "como el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión a ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño patrimonial al Estado". (Subrayas fuera del texto).

2.- El objeto del proceso de responsabilidad fiscal, está establecido en el artículo 4 de la Ley 610 de 2000, el cual señala que la responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal mediante el pago de una indemnización pecuniaria que comprende el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal.

No obstante, el artículo 4 de la Ley 610 de 2000 advierte que, para el establecimiento de la responsabilidad en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa¹ y de la gestión fiscal. (Negrillas fuera del texto).

En ese mismo sentido, el inciso 2 del artículo 3 de la Ley 1437 establece que, "las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad".

Es decir, dentro de la actuación del proceso de responsabilidad fiscal es necesario y obligatorio, aplicar los principios rectores de la función administrativa establecidos en la Carta Política y los principios orientadores de las actuaciones administrativas establecidos por la Ley 1437 de 2011.

3.- Conforme con lo expuesto anteriormente, para predicar la responsabilidad fiscal de un servidor público o de un particular, es necesario que existan los elementos de la responsabilidad fiscal establecidos en el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, así: (i) conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal, (ii) un daño patrimonial al Estado, y (iii) un nexo causal entre los dos anteriores.

¹ Artículo 209 de la Constitución Política. "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".

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

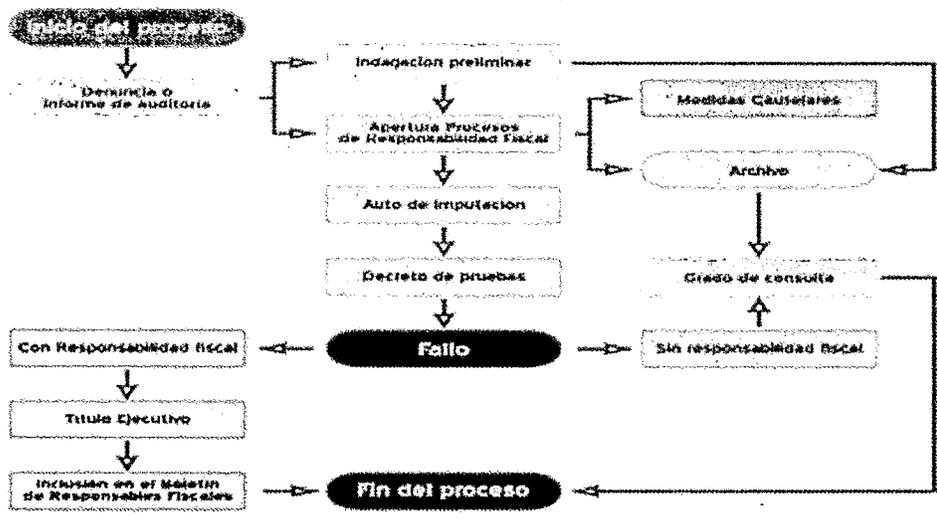
4.- Por otro lado, es pertinente mencionar cómo se inicia el trámite del proceso de responsabilidad fiscal y así mismo, especificar cuáles son los términos que establece la Ley 610 de 2000 respecto de las actuaciones que se desarrollan dentro del proceso de responsabilidad fiscal.

El proceso de responsabilidad fiscal inicia formalmente con el auto de apertura del mismo, el cual surge de la indagación preliminar, queja, dictamen o del ejercicio de cualquier acción de vigilancia o sistema de control, cuando en ellos se encuentre establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado e indicios serios sobre los posibles autores.

Visto lo anterior, es preciso determinar cuáles son los requisitos que debe contener el auto de apertura de proceso de responsabilidad, los cuales están indicados en el artículo 41 de la Ley 610 de 2000 de la siguiente manera: (i) competencia del funcionario de conocimiento, (ii) fundamentos de hechos, (iii) fundamentos de derecho, (iv) identificación de la entidad estatal afectada y de los presuntos responsables fiscales, (v) determinación del daño patrimonial al Estado y estimación de la cuantía, (vi) decreto de las pruebas que se consideren conducentes y pertinentes, (vii) decreto de las medidas cautelares a que hubieren lugar, las cuales deberán hacerse efectivas antes de la notificación del auto de apertura a o los presuntos responsables o en cualquier momento de acuerdo con lo señalado en el artículo 12 de la misma ley, (viii) orden de notificar a los presuntos responsables.

Después de proferir auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal con el lleno de los requisitos mencionados anteriormente, se deben realizar las siguientes diligencias conforme con lo previsto en la Ley 610 de 2000: (i) garantizar la defensa al presunto responsable, esto es, el derecho de solicitar al funcionario que le reciba la exposición libre y espontánea antes de que se le formule auto de imputación de responsabilidad fiscal (artículo 44); (ii) el nombramiento de apoderado de oficio, cuando el presunto responsable no puede ser localizado o no comparece a rendir versión libre y espontánea (artículo 43), y (iii) vinculación del garante, si el presunto responsable o el contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por un póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros (artículo 44).

En concordancia con lo anterior, el artículo 45 de la Ley 610 de 2000 prevé el término para adelantar las anteriores diligencias, estableciendo un término de tres meses, prorrogables hasta por dos meses, cuando las circunstancias lo ameriten. Así entonces, vencido el término anterior, se procederá al archivo del proceso o a dictar auto de imputación de responsabilidad fiscal, mediante providencia motivada de conformidad con lo señalado por el artículo 46 de la misma ley, tal y como se demuestra en el siguiente cuadro:



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

Es evidente que, las diligencias a las que se refiere el artículo 45 antes transcrito, de acuerdo con el contenido de la propia Ley 610 de 2000, artículos 41 al 44, son aquellas referidas para dictar auto de imputación del proceso de responsabilidad fiscal o auto de archivo del proceso³.

5.- De acuerdo con el marco normativo y jurisprudencial expuesto anteriormente, se concluye que después de proferir auto de apertura con el cual se inicia formalmente el proceso de responsabilidad fiscal, el ente de control tiene un término de 3 meses, prorrogable hasta por 2 meses, para realizar las diligencias señaladas en los artículos 41, 42, 43, y 44 de la Ley 610 de 2000, y en consecuencia proceder a proferir auto de archivo o auto de imputación del proceso de responsabilidad fiscal, lo que para el caso en particular, resulta procedente el archivo del proceso de responsabilidad fiscal de la referencia con base en el siguiente argumento.

B. Debido a la falta de valoración probatoria, la Contraloría Departamental del Tolima logró acreditar la existencia de dolo o culpa grave en los términos del artículo 5º de la Ley 610, en armonía con el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011 que permita configurar la responsabilidad fiscal en cabeza del suscrito Jorge Enrique García Orjuela

6.- Frente a la valoración de las pruebas, la doctrina ha señalado que la misma es una operación racional, en virtud de la cual resulta razonable considerar verdaderos determinados enunciados fácticos⁴.

Dicha valoración o apreciación de las pruebas, debe realizarse haciendo uso del sistema de la sana crítica previsto en el artículo 176 del CGP, norma que es aplicada a los procesos contenciosos administrativos por remisión del artículo 306 del CPACA, la cual prevé que "Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos".

En relación con el sistema de valoración probatoria de sana crítica, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

«iii) El sistema de la sana crítica o persuasión racional, en el cual el juzgador debe establecer por sí mismo el valor de las pruebas con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia⁵».

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, ha manifestado lo siguiente frente al sistema de valoración probatoria de la sana crítica:

«El acto de apreciación probatoria se erige en la operación mental que tiene por fin conocer el mérito que pueda inferirse del contenido de la prueba. De ahí que cuando se habla de apreciación o valoración probatoria se parte de un estudio crítico individual y de conjunto de los elementos de juicios allegados válidamente al proceso, motivo por cual el funcionario judicial debe examinar la credibilidad, la fiabilidad o confianza que le merece la probanza y, posteriormente, examinarla en su conjunto.

Dicho de otra manera, en la apreciación de los medios de prueba solamente se deben estimar aquellos en cuyo proceso de aducción y producción se respetaron todos sus ritos, luego se debe verificar su pertinencia, conducencia y utilidad frente al convencimiento del funcionario judicial, para seguidamente proceder a realizar una reconstrucción histórica del acontecer fáctico en discusión, teniendo como únicos parámetros los postulados que informan la sana crítica, formando de esa manera un todo sintético, coherente, lógico y concluyente»⁶.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia del 16 de agosto de 2016, radicación: 25000-23-41-000-2016-01063-01(ACU).

⁴ JAIRO IVÁN PEÑA AYAZO. "Prueba Judicial Análisis y Valoración", Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2008, pág. 53.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-202 de 2005.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Sentencia de 19 de octubre de 2016. Expediente 22898.

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

De lo anterior, se desprende que la valoración de las pruebas consiste en la contrastación de los enunciados fácticos planteados en el proceso, con respecto a lo aportado por los medios de prueba, reconociendo a dichos medios de prueba un peso en la convicción del juzgador sobre los hechos relativos al caso en particular.

7.- Ahora bien, explicado lo anterior, no se puede perder de vista que el auto de apertura la Contraloría no realiza ningún tipo de análisis respecto del dolo o culpa grave del suscrito, cuando la realidad es que el ordenamiento, en los términos del artículo 5º de la Ley 610, a la luz del artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, exige que la conducta investigada sea dolosa o gravemente culposa. Por eso, si en gracia de discusión se aceptara que el suscrito realizó gestión fiscal y generó un daño al patrimonio público y, en consecuencia, es sujeto de responsabilidad fiscal para el caso en concreto, es necesario su estudio bajo la perspectiva de dichos conceptos.

En efecto, el artículo 118 de la Ley 1474 señala que "El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave", por lo que el Consejo de Estado se ha encargado de determinar dichos grados de culpabilidad, así:

"Para caracterizar los mencionados conceptos de dolo y culpa grave, la jurisprudencia ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del Código Civil, de los cuales se extrae que el primero se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio, mientras que el segundo corresponde a un comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario en el manejo de los asuntos ajenos que no admite comparación, o en otras palabras, si se cuenta con elementos que permitan calificar la conducta como falta de diligencia extrema, equivalente a la señalada intención⁷". (Énfasis propio)

Como se evidencia de la jurisprudencia citada anteriormente, para aquellos casos en que se pretenda imputar la responsabilidad fiscal sobre un funcionario o un particular, la Contraloría debe demostrar que este actuó con la intención de hacer daño, o con una negligencia extrema equivalente a la misma intención. No obstante, como se precisará a continuación, el auto de apertura extraña por completo dicho análisis.

8.- En efecto, en el caso en concreto no se encuentran presentes el dolo o culpa grave del suscrito pues, tal como se manifestó anteriormente, no existió un comportamiento con la intención de producir un daño a la administración, ni se dio una omisión grosera en sus responsabilidades que generara el mismo, sino que, por el contrario, se atendió en todo momento los requerimientos dados, entre los cuales se encuentra el Oficio D.A. 253 de 5 de julio de 2016 que se adjuntó en la versión libre de 12 de febrero de 2019.

9.- En este sentido, no se causó un daño patrimonial, sino que cualquier análisis de culpabilidad en el proceso de responsabilidad fiscal debe concluir forzosamente en la ausencia de dolo o culpa grave del suscrito, teniendo en cuenta además que las actuaciones surtidas en el marco de las actividades investigadas revelan su diligencia máxima en todo momento, confiando en los demás trabajadores que fueron los encargados de la supervisión del Contrato de Interventoría No. 142 de 2015.

IV. SOLICITUD

Con fundamento en lo expuesto, respetuosamente solicito que se REVOQUE el fallo de responsabilidad fiscal y, en consecuencia, se ARCHIVE el proceso de Responsabilidad fiscal No. 112-089-2019 en los términos del artículo 46 de la Ley 610 de 2000⁷.

CONSIDERANDOS

Previo a realizar un pronunciamiento frente a los argumentos expuestos por el señor Jorge García Orjuela, resulta pertinente destacar que el objeto del Proceso de

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 24 de enero de 2019, expediente: 52.538.

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

Responsabilidad Fiscal, es determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la Gestión Fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.

Al respecto la Constitución Política en su artículo 267, Artículo modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 4 de 2019. El nuevo texto es el siguiente: La vigilancia y el control fiscal son una función pública que ejercerá la Contraloría General de la República, la cual vigila la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes públicos, en todos los niveles administrativos y respecto de todo tipo de recursos públicos. La ley reglamentará el ejercicio de las competencias entre contralorías, en observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley.

En cuanto a los argumentos que se presenta por parte de la recurrente y que sustenta el recurso de reposición frente al **Fallo con y/o sin responsabilidad fiscal 019 del 20 de octubre de 2023**, la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima realizará un juicio racional de acuerdo a la naturaleza y finalidad del proceso de responsabilidad fiscal, a la luz de la Constitución Política de Colombia, especialmente frente al artículo 267, donde se establece que el control fiscal es una función pública de rango constitucional, el cual será ejercido por la Contraloría General de la República, conforme con los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley y bajo el entendido que la gestión fiscal estatal incluye el ejercicio de un control financiero.

De la misma manera el artículo 119 de la Carta Política, establece que la Contraloría General de la República tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultado de la administración, en concordancia con el Artículo 268 de la Constitución Política, modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo 4 de 2019, señala en el numeral 5) del actual texto que le corresponde a la Contraloría General de la República 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, para lo cual tendrán prelación.

El recurso de reposición está estatuido en el ordenamiento jurídico para que la administración pueda revocar, modificar, aclarar o confirmar su propio acto, cuando el particular cuestione su contenido o alcance. Constituye también una garantía procesal para los administrados por cuanto permite reflexionar sobre la conveniencia legal de mantener incólume una decisión resultado de un procedimiento previamente adelantado. La finalidad del recurso es pues la de facilitar a la administración la posibilidad de rectificar su decisión, evitando de esta forma, un pronunciamiento adverso y posibilitando su actuación conforme a ley.

El artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece que durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales; es decir, es hasta esta instancia procesal donde se puede allegar o solicitar la práctica de alguna prueba, a no ser que aparezca o falte una prueba nueva que sea evidente su consideración después de una decisión de fondo.

Igualmente, el artículo 79 ibidem, dispone que como regla general el recurso de reposición se resuelve de plano, dando de esta forma aplicabilidad a los principios

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

rectores de economía, celeridad y eficacia con que se deben surtir los procedimientos administrativos.

En este contexto el señor **Jorge García Orjuela**, en calidad de responsable fiscal, en su recurso de reposición pretende revocar el fallo impugnado manifestado que:

"De manera respetuosa, manifiesto que una vez revisado tanto el auto de imputación como el fallo de responsabilidad fiscal, noto con total extrañeza que no se analizó en debida forma la versión libre que rendí en forma escrita el día 12 de febrero de 2019 y que obra en el expediente, donde manifesté que lo cobrado por el Interventor de la obra Ingeniero OSCAR FERNANDO IBATA SÁNCHEZ, fueron las actividades que realizó en desarrollo del contrato hasta el día 31 de diciembre de 2015, es decir, dentro del periodo del Alcalde Reyes Cortés Hernández y sus secretarios de Planeación e Infraestructura, esto es, hasta antes de mi mandato, el cual inicie el día 1 de enero 2016 hasta el 31 de diciembre de 2019, por lo que respetuosamente solicito que se tenga la versión rendida como mis argumentos defensivos con las pruebas que aporte, pues debo recordar que en la administración pública es habitual y de diaria ocurrencia poder contar con los colaboradores que tiene como función del cargo la revisión total de los documentos, planos, informes y demás, que son propias de Ingenieros por la especialidad de la actividad que realizan que para el caso en mención es el personal de la Secretaria de Planeación e Infraestructura, todo parece indicar que al Ingeniero IBATA la administración anterior dejo de recibirle . Por lo que se da la figura jurídica de la confianza legítima, la cual solicito se aplique a mi favor y se me exoneren de toda responsabilidad fiscal".

No es cierto que el Despacho no haya analizado cuidadosamente la versión libre que rindió y que fue presentada en forma escrita, versión libre que obra a los folios 392 – 393 del expediente, por el contrario, tanto en el Auto de Imputación como en el fallo de responsabilidad fiscal aludido fue tenida en cuenta y valorada la citada versión libre, en donde en sus apartes expuso:

"(...) la Administración municipal que Ud. lideró no hizo recibo de los correspondientes archivos y en especial todo lo que tenía que ver con los contratos en ejecución, lo que imposibilitó nuestro actuar, quiere decir lo anterior que mi administración no conoció oportunamente la oferta del contratista interventor, el contrato de obra a ejecutar y mucho menos los informes que habían presentado para el pago de dichas obras de interventoría que venían en ejecución desde el 15 de junio de 2015, solo vinimos a conocer del tema cuando el contratista nos expresó que todo lo conocía el interventor de la obra y nos dio el nombre y la dirección, procediendo de inmediato a requerirlo para que nos presentara un informe como interventor, (documento que aportaré a la mayor brevedad) y el interventor en respuesta del mimos, nos hizo entrega de un voluminoso documento donde daba cuenta de la ejecución de la obra y su informe de interventoría, la cual fue revisado por el Secretario de planeación y posteriormente me certifico que la interventoría se había llevado a cabo conforme a los requisitos para su pago y que al parecer el interventor engaño al Secretario de Planeación Edwin Ferney Ospina Lizcano en el sentido que le oculto que durante el año 2015 termino de ejecución del contrato, al parecer no había vinculado a los profesionales tales como Director de la interventoría, arquitecto residente, ingeniero sanitario y el ingeniero eléctrico" (...).

El despacho reitera lo señalado en el fallo, al citar:

*"Que si bien como lo manifiesta el versionante señor **Jorge García Orjuela**, las actividades del contrato fueron desarrolladas hasta el 31 de diciembre de 2015, dentro del periodo del señor alcalde **Reyes Cortes Hernández**, como se refleja anteriormente el encargado de constatar y de supervisar que las actas y documentos de los informes de interventoría estuvieran avaladas conforme a los pliegos de condiciones y a la oferta*



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

*presentada por el señor contratista era la Administración Municipal que iba a girar un recurso para cancelar un contrato que fue soportado en tanto en el acta de recibo final y liquidación suscrita el día 19 de mayo de 2017, debidamente firmada por el Alcalde de la época señor **Jorge García Orjuela** y quien a su vez fue quien firmó la Resolución 330 del 24 de julio de 2017, por el cual se efectúa el reconocimiento y se ordena el pago de una obligación derivada de los compromisos de vigencias anteriores. Adicionalmente menciona que la Administración anterior dejó de recibirle al ingeniero Ibatá, por lo cual exigía más rigurosidad en la labor de supervisión al momento de firmar el acta de recibo final y liquidación y que la misma se daba porque se cancelaría con recursos públicos, ameritaba un gran cuidado; verificando que por lo menos el interventor rinda un informe para cada acta en donde se indicaran las actividades desarrolladas durante el mes, con las fotografías, y el detalle del cumplimiento del objeto contractual; la obtención de certificación de cumplimiento de la gestión por parte del supervisor y lo más trascendental la constancia de pago de los aportes a seguridad social (salud, pensión y riesgos profesionales) y las obligaciones parafiscales (SENA, ICBF, caja de compensación familiar) de los profesionales que participaban dentro de la ejecución del contrato".*

*"Por lo expuesto, la administración en cabeza del señor Alcalde Municipal **Jorge García Orjuela**, el contratista interventor y el supervisor del contrato de interventoría, conocían las condiciones técnicas requeridas, condiciones estas, que estaban contenidas en el Pliego de condiciones, como en la oferta – propuesta técnico económica que presentó el contratista ingeniero **Oscar Fernando Ibatá Sánchez**, en el presupuesto, donde mencionó el costo del personal que participaría en la ejecución de la interventoría, por un valor de \$28.200.000,00 y el contrato que cita que estos documentos formaban parte del contrato (clausula séptima); siendo de pleno conocimiento de los participantes, hoy responsables fiscales imputados. Por lo tanto, la figura jurídica de la confianza legítima que solicita se aplique a su favor, no son de recibo en su defensa, por cuanto el proceso precontractual y contractual le permitió al señor Alcalde **Jorge García Orjuela** conocer en su momento y con la debida antelación todas las circunstancias que rodeaban el citado contrato, antes de suscribir el acta de recibo final y liquidación (19 de mayo de 2017) del contrato de interventoría No.142 de 2015, la Resolución 330 del 24 de julio de 2017, con los cuales ordenaba el pago de la totalidad del contrato de interventoría".*

En el párrafo anterior, se ve con claridad que con respecto a la citada figura jurídica de la confianza legítima que apela el señor Jorge García Orjuela en el escrito de versión libre expuesta y refutada, conforme el material probatorio existente dentro del expediente.

Ahora bien, retomando lo expuesto en cuanto a la aplicación del principio de confianza legítima, habrá de considerarse que dicho principio se desprende del artículo 83 de la carta política, según el cual las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas. Del anterior precepto constitucional es plausible concluir que, primero, tanto los particulares como los servidores públicos deben actuar con lealtad en las relaciones jurídicas y, segundo, como consecuencia de ello también se espera que los demás actúen o procedan de la misma forma.

No obstante, para analizar en su contexto el contenido del principio, se puede partir de la de lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia ha referido que el principio de confianza puede ser aplicado en el derecho, como eximente de responsabilidad, teniendo como condición que el superior cumpla a cabalidad sus deberes de vigilancia y control, así: *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*

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

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.

Así las cosas, de acuerdo a lo anteriormente citado, entiende este Despacho que si bien es de recibo alegar el principio de confianza como un argumento de defensa, el mismo obliga el cumplimiento de unos preceptos mínimos para su configuración. En este caso, por ejemplo, resulta imperioso que el señor Alcalde hubiese realizado actos de control y vigilancia previo a emitir la orden de pago, situación que no quedó demostrada, máxime si según su versión, requirió los informes a la Interventoría, era dable verificar el lleno de requisitos que exigía el pago conforme los términos contractuales, como lo es la seguridad social del personal. Dicha situación sin duda, demuestra la negligencia y la inexcusable omisión por parte del ordenador del gasto.

Adicionalmente, en el fallo se dejó advertido que:

"Un buen administrador debe realizar un minucioso análisis de los recursos públicos y sopesar y verificar el cumplimiento de las obligaciones de los contratistas y su cumplimiento conforme a lo requerido por la Administración Municipal, en aras de maximizar la inversión dirigida a la satisfacción de estas y el Estado tiene el deber de realizar una adecuada administración y manejo riguroso del gasto de recursos públicos, control y seguimiento de modo que se oriente con certeza al pago de servicios recibidos a entera satisfacción. En ese sentido, valga resaltar, que, aplicando a la gestión estatal en la contratación, significa la adecuada gestión de los asuntos objeto de ella".

Además, bajo el principio de coordinación administrativa, se evidencia el grado de jerarquía funcional entre una autoridad que ejerce la ordenación del gasto y el Secretario de Hacienda del Municipio encargado de la supervisión del contrato, la autoridad jerárquicamente superior será siempre responsable de la orientación, vigilancia y control de sus subalternos.

De otra parte, la Ley 1150 de 2007 al introducir medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993, especialmente en la contratación con recursos públicos consagró lo siguiente:

"Artículo 21. De la delegación y la desconcentración para contratar. El artículo 12 de la Ley 80 de 1993, tendrá un inciso 2º y un párrafo del siguiente tenor: En ningún caso, los jefes y representantes legales de las entidades estatales quedarán exonerados por virtud de la delegación de sus deberes de control y vigilancia de la actividad precontractual y contractual".

De hecho, la misma norma constitucional preceptúa que el delegante podrá reasumir la competencia en cualquier momento, para reformar o revocar los actos del delegatario.

Lo anterior guarda relación con la función del superior de conducir, orientar y dirigir la gestión administrativa, económica y jurídica de una entidad, así esté de por medio la delegación, le corresponde al jefe o representante legal de la entidad, por ende, hablar de exoneración total y absoluta de la responsabilidad parecería un contrasentido, más si se tiene en cuenta la exigencia de cuidado y diligencia propia de los funcionarios que ejercen cargo de autoridad y dirección.

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

La Honorable Corte Constitucional mediante sendos pronunciamientos afirma que el delegante conserva las facultades de supervisión en los siguientes términos:

*"...Al delegar se establece un vínculo funcional especial y permanente entre delegante y delegatario para el ejercicio de las atribuciones delegadas. En especial en cuanto surge a partir del acto de delegación, de forma adicional a la relación jerárquica o funcional que exista entre ellos y es permanente en cuanto permanece activo mientras rija el acto de delegación. En virtud de tal vinculación, el delegante conserva y ejerce la facultad para reformar o revocar los actos o resoluciones del delegatario y para revocar el acto de delegación..."*⁸. Subrayado y resaltado por fuera de texto

Finalmente, la misma Corte refiriéndose a la Constitucionalidad del parágrafo segundo del Artículo 2º de la Ley 678 de 2001, providencia que hizo mención al tema de la delegación en materia contractual señaló que:

*"...En suma, la expresión del artículo 211, dice que el delegante no responde por las actuaciones del delegatario, lo cual **no significa que aquél no responda por sus propias acciones u omisiones en relación con los deberes de dirección, orientación, instrucción y seguimiento**, las cuales serán fuente de responsabilidad cuando impliquen infracción a la Constitución y a la Ley, la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones o el incumplimiento de los principios de la función administrativa..."*⁹. Subrayado y resaltado por fuera de texto.

Ahora, contrario a lo que expresa el señor **Jorge García Orjuela** en la versión libre, con respecto a que los servicios del interventor fueron ejecutados antes de la vigencia del año 2016, el acta de recibo fina y liquidación del contrato de interventoría 142 de 2015, menciona lo siguiente:

*"que **el servicio se realizó dentro de los términos estipulados hasta el día 22 de febrero de 2016 una vez cumplido el plazo de ejecución del convenio**, terminación que se da por mutuo acuerdo y de manera bilateral, sin que medie causal de incumplimiento de ninguna de las obligaciones de las partes" ...*

Que fue el mismo señor **Jorge García Orjuela**, quien actuó como Alcalde municipal durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2019 y quien fue el ordenador del gasto del contrato de interventoría 142 de 2015 y quien además firmó el acta de recibo final y liquidación contrato de interventoría 142 de 2015 de fecha 19 de mayo de 2017 y también firmo la resolución 0330 del 24 de julio de 2017, por el cual se efectúa el reconocimiento y se ordena el pago de una obligación derivada de los compromisos de vigencias anteriores y donde se reconoce y ordena el pago por la suma de \$60.000.000,00 a favor del ingeniero **Oscar Fernando Ibatá**, documentos que se encuentra a folios 21 al 24 del expediente.

Al momento de llevar a cabo la liquidación del contrato de interventoría, no tuvieron en cuenta que el pago de los \$60.000.000,00 incluía el cumplimiento a cabalidad de la

⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-382 del 5 de abril de 2000. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Disponible en: <http://corte-constitucional.vlex.com.co/vid/-43563801>. (Sitio visitado por última vez el 25 de febrero de 2013).

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-372 del 15 de mayo de 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6171>. (Sitio visitado por última vez el 25 de febrero de 2013).

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

propuesta técnico económica (presupuesto) que presentó el proponente Oscar Fernando Ibatá Sánchez (folio 9 del expediente).

Por el contrario, en el acta de recibo final y liquidación del contrato de interventoría No. 142 de 2015, se hizo el balance financiero del contrato por los \$60.000.000,00 y fue firmado sin ningún análisis adicional por parte del señor alcalde **Jorge Enrique García Orjuela** y el ing. **Edwin Ferney Ospina** como Secretario de Planeación e Infraestructura de Icononzo y el ing. Contratista Oscar Fernando Ibatá Sánchez (folios 23 y 24 del expediente).

Existe la evidencia que el ingeniero **Oscar Fernando Ibatá Sánchez**, recibió el pago del contrato de la interventoría, como si efectivamente se hubiera materializado la ejecución de la misma con la participación de todo el personal que se había requerido en la interventoría y en la factura no se hizo el descuento correspondiente al valor del personal que no participo en la interventoría, y existe la evidencia en el material probatorio arrimado al expediente que no demuestra la participación del director de interventoría, del residente de interventoría (arquitecto), el ingeniero sanitario y el ingeniero eléctrico (algún documento elaborado con las firma-nombres e identificaciones y constancias del pago a la seguridad social, así como tampoco se evidencia ni en la versión libre ni en el escrito de descargos por parte del implicado, consideraciones fundamentadas que justifiquen la ausencia del personal propuesto ni documento mediante el cual se solicitó cambio del personal ante la Entidad contratante.

Dicho lo anterior, es claro para este despacho que la omisión descrita anteriormente, generó en consecuencia el daño patrimonial por concepto del pago de un personal requerido y ofertado en la propuesta realizada por el señor contratista y que no participó en la ejecución del contrato de interventoría 142 de 2015.

De la misma forma, el Despacho advierte la observancia del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011, como también dentro del presente proceso de responsabilidad fiscal, se ha tenido el debido cuidado de observar cada una de las etapas del proceso de responsabilidad fiscal y los términos, que para el proceso **112-089-019** se trata de un proceso ordinario, en el cual se dio un auto de apertura, del decreto de medidas cautelares, la etapa probatorio, el auto de imputación de responsabilidad fiscal, en el cual se dio un archivo por no mérito y en ese sentido fue necesario que se surtiera el grado de consulta correspondiente, se atendieron los argumentos de defensa por lo que se expedieron autos interlocutorios mediante los cuales se decidió sobre nulidades presentadas, se llevó a cabo una etapa probatoria, para luego emitir el fallo con y/o sin responsabilidad fiscal.

Por lo que no es de recibo que se haya presentado una falta de valoración probatoria por parte de este ente de control, toda vez que conforme al artículo 5 de la Ley 610 de 2000 y el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, se estableció el grado de culpabilidad de cada uno de los responsables fiscales, que como bien quedo descrito en el fallo aludido al mencionarse:

*"Por el comportamiento descrito, una vez valorado el acervo probatorio, este Despacho habrá de concluir, que los señores **Jorge Enrique García Orjuela** en calidad de Alcalde Municipal durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2019 y además ordenador del gasto del contrato de interventoría 142 de 2015 y quien firmó el acta final y de liquidación del citado contrato y el ingeniero **Edwin Ferney Ospina Lizcano**, en calidad de Secretario de Planeación e Infraestructura del municipio de Icononzo - Tolima, quien ejerció el cargo durante el periodo comprendido entre el 27 de mayo de 2016 hasta el 12 de junio de 2017 y como supervisor del contrato de interventoría 142 de 2014, también firmó el acta de recibo final y liquidación del contrato,*



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

*acta de fecha 19 de mayo de 2017, enmarcaron su obrar en una conducta gravemente culposa, puesto que no cumplieron con las obligaciones contenidas en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del municipio de Icononzo – acuerdo 017 del 30 de noviembre de 2017 (visto en el Cd a folio 8 del expediente), establecidas para los cargos que ostentaban y el ingeniero **Oscar Fernando Ibatá Sánchez**, quien no cumplió con las obligaciones que le imponía el contrato de interventoría 142 de 2015.*

Esta modalidad de culpa ha sido consagrada en el Código Civil en el artículo 63 de la siguiente forma: "consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios."

El Consejo de Estado sobre el particular ha expuesto:

"...incurrirá en culpa grave, quien actúa con un grado máximo de imprudencia o negligencia, cuando no observa el comportamiento mínimo que aún una persona descuidada observaría; es por eso que dice la norma, que esta clase de culpa en materias civiles, equivale al dolo; la culpa grave o negligencia grave es descrita por la jurisprudencia alemana como "...una conducta que infringe, en una medida desacostumbradamente desproporcionada, a la diligencia requerida; sería pasar inadvertido lo que en un caso dado, a cualquiera, debe ser evidente'..."; es decir, que esa "...negligencia grave sería 'la vulneración de un deber especialmente grave y también subjetivamente inexcusable sin más, que excede considerablemente la medida acostumbrada en la negligencia"

*Que en la oferta presentada por el señor contratista ing. **Oscar Fernando Ibatá Sánchez** y tal como quedo establecido en la cláusula segunda – Obligaciones de las partes: A). Obligación del contratista – obligación No. 4 del contrato de interventoría 142 de 2015, se dejó establecido: "realizar la interventoría técnica, administrativa y financiera a la obra adjudicada, con los alcances contratados, en el sitio señalado y ciñéndose a las características, condiciones y especificaciones indicadas en el pliego de condiciones, anexos, sus aclaraciones y adendas y la oferta presentada por el contratista" (folios 33 – 38) y que al momento de presentar la factura de venta No.041 de fecha 3 de marzo de 2016 el señor **Oscar Fernando Ibatá Sánchez** – Ingeniero Civil – Contratista, la presenta por un valor de \$60.000.000,00, sin individualizar y desagregar cada uno de los ítems del **costo total de personal**, del cual hay evidencia que únicamente participó efectivamente en la ejecución y desarrollo de la interventoría técnica, administrativa y financiera el Director de interventoría, quien estuvo en cabeza del ingeniero **Oscar Fernando Ibatá Sánchez**".*

Ahora bien, resulta imperioso dejar claridad con respecto al auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal 071 de 2019, expedido por la Contraloría Departamental del Tolima, que el mismo se profirió conforme las indicaciones dadas en los artículos 40 y 41 de la Ley 610 de 2000, por tratarse de un proceso ordinario y en los cuales establecen los presupuestos mínimos para la apertura de un proceso de responsabilidad fiscal, los cuales provienen del hallazgo fiscal 52 del 10 de mayo de 2019.

Frente ello, es menester dejar de presente que, posterior a la apertura del proceso de responsabilidad fiscal se adelanta la etapa investigativa, en la cual se decretan pruebas y se propende por garantizar el derecho a la defensa y contradicción para los presuntos responsables vinculados. Así las cosas, conforme las etapas procesales, incurre en una imprecisión los argumentos de la defensa, toda vez que, la calificación de la conducta es un elemento que se realiza de manera detallada en el auto de imputación y de fallo con responsabilidad, más no en el auto de apertura como mal lo indica el recurrente.

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

Con respecto a los elementos de la responsabilidad fiscal, el Despacho se ratifica en lo expuesto y fundamentado en el fallo aludido.

En definitiva, dentro del estudio de un proceso de responsabilidad fiscal, se debe observar cada caso en concreto partiendo de la premisa que hoy por hoy a los ordenadores de gasto se les impone un comportamiento calificado, explícito, y que rebasa los condicionamientos normales de una sociedad y los estándares de una conducta habituales dentro de una comunidad organizada. El hecho que un Servidor público delegue funciones a un inferior, no es óbice para afirmar que ha perdido autoridad, o la facultad de controlar los actos del inferior delegatario, bajo la óptica de la culpa in vigilando e in eligiendo.

En virtud a lo anteriormente expuesto la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: No reponer el Fallo con y/o sin responsabilidad fiscal 019 del 20 de octubre de 2023 proferido dentro del proceso de responsabilidad fiscal radicado con el 112-089-019, adelantado ante la Administración municipal de Icononzo – Tolima, conforme a la parte motiva de la presente providencia.



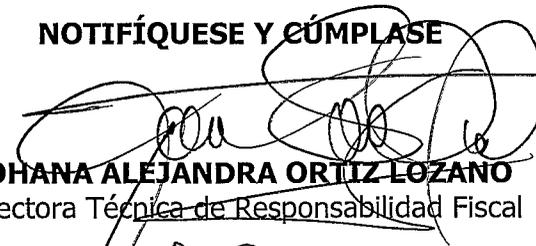
ARTÍCULO SEGUNDO: Enviar el expediente dentro de los tres (3) días siguientes, una vez surtida la notificación del auto que resuelve el recurso de reposición, al Superior Jerárquico o Funcional, a fin de que se surta el grado de consulta, de conformidad al artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

ARTÍCULO TERCERO: Conforme al artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, notificar por **estado** la presente decisión.

ARTICULO CUARTO: En firme la decisión, se dará cumplimiento a las demás disposiciones señaladas en el referido Fallo; es decir, éstas quedarán de la misma forma.

ARTÍCULO QUINTO: Remítase a la Secretaria General y Común de este órgano de control para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOHANA ALEJANDRA ORTIZ LOZANO
 Directora Técnica de Responsabilidad Fiscal


MARIA MARLENY CARDENAS QUESADA
 Investigadora Fiscal