

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la conciencia 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 LUIS TOLIMA
IDENTIFICACION PROCESO	112-039-2021
PERSONAS A NOTIFICAR	CARLOS FERNANDO BONILLA LUGO , identificado con cédula de ciudadanía 14.105.940 y otros, así como a la Compañía de Seguros ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA S.A. con Nit. 860.524.654-6 y la ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. – CONFIANZA con Nit. 860.070.374-9 y/o a través de sus apoderados
TIPO DE AUTO	AUTO DE ARCHIVO POR CESACIÓN No. 008
FECHA DEL AUTO	03 DE MAYO 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 – Secretaria General de la Contraloría Departamental del Tolima, a las 07:00 a.m., del día 06 de Mayo 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 06 de Mayo de 2024 a las 06:00 p.m.

JAIRO ESTEBAN ROBAYO VALBUENA
Secretario General

193

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA de control y gestión del patrimonio	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

AUTO ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 008

En la ciudad de Ibagué-Tolima, a los tres (03) días del mes de mayo 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, proceden a expedir Auto de Archivo de la Acción Fiscal dentro del proceso radicado bajo el número 112-039-2021, adelantado ante la administración municipal de San Luis-Tolima, basados en lo siguiente:

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para adelantar el presente proceso de responsabilidad fiscal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 268 y s.s de la Constitución Política de Colombia, Ordenanza 008 de 2001, Ley 610 de 2000, Ley 1474 de 2011, auto de asignación 069 del 15 de abril de 2021 y demás normas concordantes.

FUNDAMENTOS DE HECHO:

Mediante memorando CDT-RM-2021-0000750 del 16 de febrero de 2021, la Directora Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, envía a esta Dirección Técnica, el hallazgo fiscal número 36 del 12 de febrero de 2021, producto de una auditoría practicada ante la administración municipal de San Luis-Tolima, distinguida con el NIT 890.700.842-8, a través del cual se precisa lo siguiente:

Que dentro de los estudios previos folio 22 de la carpeta 1 del Contrato de Obra Pública No. 103 del 30 de enero de 2018, suscrito entre el municipio de San Luis y el Consorcio CONCAST 2018, representado legalmente en su momento por el señor Jhon Edward Sánchez Camargo, cuyo objeto consistió en "Construcción de vías en concreto rígido en los barrios la Esperanza y San Pablo del municipio de San Luis Tolima", se encuentra la exigencia relacionada con el personal mínimo exigido para la dedicación en el debido %, de la siguiente manera:

- ✓ *Director de Obra: 30%*
- ✓ *Residente de Obra: 100%*
- ✓ *Topógrafo: 50%*
- ✓ *Ambiental: 30%*
- ✓ *HSEQ: 30%*
- ✓ *Maestro: 100%*

Así mismo, dentro de la propuesta presentada que hace parte integral del contrato y también en atención a la obligación No. 16 del estudio previo, reverso del folio 9, "Mantener las condiciones de la propuesta", se presentan los siguientes profesionales:

- ✓ *Director de Obra: Magali Reyes Patiño*
- ✓ *Residente de Obra: Jhonatan Duberney Martínez Chavarro*
- ✓ *Topógrafo: Leonel Alberto Jiménez Barrera*
- ✓ *Ambiental: César Augusto Cuéllar Díaz*
- ✓ *HSEQ: Jhon Jairo Izasa Patiño*

	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

✓ Maestro: Míller Rojas Perdomo

De igual manera, dentro de la misma propuesta, dentro del análisis detallado del AIU del 25%, y dentro del análisis de la Administración, el proponente relaciona los costos de personal de administración por el 2,5%, y también relaciona los costos de la dotación y seguridad industrial del personal de la obra por el 0,1%, sobre los costos directos de la obra, los cuales ascienden al valor de \$795.458.313.90.

Que sobre el particular, no se encuentra participación alguna en la ejecución contractual por parte del equipo de trabajo relacionado en la propuesta, así como el personal de mano de obra tampoco fue dotado con los elementos mínimos de seguridad industrial, los que aparte de ser totalmente necesarios y pertinentes, son de obligatorio cumplimiento de acuerdo a lo dispuesto en el decreto 982 de 1984, decreto 1072 de 2015, Ley 9 de enero 24 de 1979 artículo 122 al 124, resolución 2400 de 1979, entre otras de acuerdo al marco legal de los EPP (Elementos de Protección Personal) actualmente denominados EPI (Elementos de Protección Individual).

Por consiguiente, de acuerdo a los costos relacionados en la propuesta, lo anterior tiene los siguientes valores:

$\$795.458.313,9 \times 2,5\% = \$19.886.457,84$
 $\$795.458.313,9 \times 0.1\% = \$ 795.458,31$
TOTAL: \$20.681.916,15

Y que como no se encontró participación del personal según la propuesta, ni el personal de mano de obra tuvo la dotación respectiva, se presenta un presunto detrimento patrimonial por el valor antes mencionado; esto es, por la suma de Veinte Millones Seiscientos Ochenta y Un Mil Novecientos Dieciséis Pesos con Quince Centavos MC/TE (\$20.681.916.15) – Folios 2 al 7 CD.

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

1) Identificación de la ENTIDAD ESTATAL AFECTADA

Nombre Alcaldía Municipal de San Luis-Tolima
Nit. 890.700.842-8
Representante legal Ricardo Andrés Acosta Salas
Cargo Alcalde

2) Identificación de los presuntos Responsables Fiscales

PARTICULARES-CONTRATISTAS		
Nombre persona jurídica	CONSORCIO CONCAST 2018	
NIT	901.151.475-0	Contrato Obra 103 de 2018
Integrante 1 Consorcio	JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO – Representante legal del Consorcio y a su vez de la empresa denominada CONSTRUCTORES SAS, distinguida con el NIT 900.633.666.6 y/o quien haga sus veces (95% participación)	
Cédula	5.820.311 de Ibagué	



CONTRALORÍA
DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA
de la construcción del ciudadano

DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL
PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF

**AUTO DE ARCHIVO
PROCESO DE
RESPONSABILIDAD FISCAL**

CODIGO: F16-PM-RF-03

**FECHA DE
APROBACIÓN:
06-03-2023**

Dirección:	Calle 64 BIS # 7-02 Oficina 201 Bloque 3 Edificio Parrales Ibagué
Integrante 2 Consorcio	FREDY AUGUSTO CASTAÑEDA (5% participación)
Cédula	79.718.000
Dirección:	Calle 64 BIS # 7-02 Oficina 201 Bloque 3 Edificio Parrales Ibagué
Nombre persona jurídica	CONSORCIO INTER SAN LUIS - Contrato Interventoría 130 de 2018
NIT	901.175.086-2
Integrante 1 Consorcio	JUAN CARLOS TRIANA CASTILLO – Representante legal consorcio
Cédula	5.829.473 de Ibagué - 50% participación
Dirección	Calle 12 No 3-90 Oficina 201 Ibagué
Integrante 2 Consorcio	GUSTAVO ADOLFO GUALTEROS SÁNCHEZ
Cédula	93.401.607 de Ibagué - 50% participación
Dirección	Calle 12 No 3-90 Oficina 201 Ibagué
FUNCIONARIOS	
Nombres y apellidos	CARLOS FERNANDO BONILLA LUGO
Identificación	14.105.940 de San Luis
Cargo en la Entidad	Alcalde (período 2016 al 2019)
Dirección	Calle 5 No 122 Barrio Centro del Municipio de San Luis Tolima.
Nombres y apellidos	CESAR SANCHEZ RODRIGUEZ
Identificación	93.393.987 de Ibagué
Cargo en la Entidad	Secretario de Planeación y Desarrollo Municipal – Supervisor Contratos
Dirección	Calle 5 No. 4 – 21 Barrio Jesús de Nazareth – Payandé
TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE - GARANTE	
Nombre Compañía Aseguradora	Aseguradora Solidaria de Colombia
NIT de la Compañía Aseguradora	860.524.524.654-6
Número de Póliza(s)	No. 480-64-99400000590 Manejo Sector Oficial
Vigencia de la Póliza.	21/12/2017 hasta 21/12/2018 - Expedición 21/12/2018 hasta 21/12/2019 - Renovación
Riesgos amparados	Delitos contra la Administración Pública Fallos con Responsabilidad Fiscal Rendición de Cuentas Reconstrucción de Cuentas.
Valor Asegurado	\$20.000.000.00
Fecha de Expedición de póliza	21/12/2017
Cuantía del deducible	10%
Nombre Compañía Aseguradora	CONFIANZA
NIT de la Compañía Aseguradora	860.070.374-9
Número de Póliza(s)	17 GU047277 Certificado 17 GU085361 Cumplimiento
Vigencia de la Póliza.	30/04/2018 hasta 30/04/2023

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la construcción de la calidad</i>	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

	21/12/2018 hasta 21/12/2019
Riesgos amparados	Perjuicios derivados del incumplimiento del Contrato de Obra No 103 del 30 de enero de 2018
Valor Asegurado	\$75.613.728.00
Fecha de Expedición de póliza	30/04/2018
Cuantía del deducible	Sin

RELACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA

Dentro del material recaudado, obran dentro del proceso las siguientes pruebas:

1. Memorando CDT-RM-2021-0000750 del 16 de febrero de 2021, por medio del cual la Directora Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, envía a la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal, el hallazgo número 36 del 12 de febrero de 2021 (folio 2)
2. Hallazgo fiscal número 36 del 12 de febrero de 2021 (folios 3-6)
3. Un CD que contiene, entre otros documentos, la siguiente información: (folios 7 al 87)
 - Estudios previos para la contratación de la construcción de vías en concreto rígido en los barrios La Esperanza y San Pablo del municipio de San Luis.
 - CDP y RP contratación de la construcción de vías en concreto rígido en los barrios La Esperanza y San Pablo del municipio de San Luis.
 - Documento conformación Consorcio CONCAST-2018
 - Oferta económica Consorcio CONCAST-2018
 - Contrato de Obra No 103 del 30 de enero de 2018, celebrado entre el municipio de San Luis y el Consorcio CONCAST-2018
 - Póliza de cumplimiento presentada por el Consorcio CONCAST-2018
 - Acta de inicio del Contrato de Obra No 103 del 30 de enero de 2018, de fecha 07 de mayo de 2018.
 - Adiciones 01 y 02 al Contrato de Obra No 103 del 30 de enero de 2018
 - Acta recibo final de obra del Contrato de Obra No 103 del 30 de enero de 2018
 - Acta de liquidación del Contrato de Obra No 103 del 30 de enero de 2018
 - Contrato de Interventoría No 130 del 25 de abril de 2018, celebrado entre el municipio de San Luis y el Consorcio INTER SAN LUIS
 - NIT y autorización para pagos presentada por el Consorcio INTER SAN LUIS
 - Acta de inicio del Contrato de Interventoría No 130 del 25 de abril de 2018
 - Acta de recibo final del Contrato de Interventoría No 130 del 25 de abril de 2018
 - Acta de liquidación del Contrato de Interventoría No 130 del 25 de abril de 2018
 - Póliza seguro manejo sector oficial expedida por la compañía de seguros Aseguradora Solidaria de Colombia, a favor del municipio de San Luis, para las vigencias 2018 y 2019
 - Informe definitivo sobre el trabajo de auditoría realizado
 - Certificación de cuantías para contratar en el municipio de San Luis, durante la vigencia 2018.
4. Auto Apertura de Investigación No 045 del 12 de mayo de 2021 (folios 88-97).
5. Notificación personal del auto de apertura al señor CARLOS FERNANDO BONILLA LUGO - Alcalde (folio 133)

195

	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

6. Notificación por aviso del auto de apertura al señor CÉSAR SÁNCHEZ RODRÍGUEZ - Supervisor (folios 134-135)
7. Notificación del auto de apertura a los integrantes del CONSORCIO CONCAST 2018 - Contratista-Contrato de Obra No 103 de 2018, señor JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO, vía correo electrónico (folios 108-109) y FREDY AUGUSTO CASTAÑEDA, vía correo electrónico (folios 106-107)
8. Notificación del auto de apertura a los integrantes del CONSORCIO INTER SAN LUIS - Contratista-Contrato Interventoría No 130 de 2018, señor JUAN CARLOS TRIANA CASTILLO, vía correo electrónico (folios 104-105) y GUSTAVO ADOLFO GUALTEROS SÁNCHEZ, vía correo electrónico (folios 102-103).
9. Comunicación del auto de apertura a las compañías de seguros ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA y Aseguradora de Fianzas S.A - CONFIANZA, se les comunicó debidamente, tal y como consta a folios 110-113.
10. Oficio CDT-RS-2021-00002996 del 20 de mayo, a través del cual se solicita una información a la administración municipal de San Luis (folios 129-131)
11. Solicitud envío cualquier novedad del proceso a la compañía de seguros Confianza (folio 132)
12. Comunicación con radicado de entrada CDT-RE-2021-00002914 del 17 de junio, por medio del cual el abogado Julio César Montañez Roa, apoderado de confianza del señor Carlos Fernando Bonilla Lugo, presenta los descargos correspondientes frente al auto de apertura de investigación con sus respectivos documentos soportes (folios 138 al 156).
13. Derecho de petición presentado por la compañía de seguros Confianza y envío de la información requerida (folios 158-164).
14. Auto de Pruebas No 059 del 21 de octubre de 2022 y reiteración de presentación de la versión libre por parte de los presuntos responsables fiscales (folios 166-183).
15. Oficio CDT-RS-2022-00005663 del 24 de octubre, por medio del cual se solicita una información a la administración municipal de San Luis (folios 184-185)
16. Comunicación CDT-RS-2022-00005664 del 24 de octubre, a través de la cual se solicita una información a los integrantes del Consorcio Concast 2018 (folios 186-187).
17. Respuesta a una petición de información sobre la conformación del Consorcio Inter San Luis (folios 188-190).

VINCULACIÓN AL GARANTE

En el proceso de responsabilidad fiscal, cuando el presunto responsable, el bien o el contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentra amparado por una póliza, se vinculará a la Compañía de Seguros en calidad de tercero civilmente responsable, garante, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del implicado. La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella (Artículo 44 Ley 610 de 2000).

Al respecto la Corte Constitucional, en sentencia C-648 de 2002 manifestó lo siguiente:

"(...) En estas circunstancias, cuando el legislador dispone que la compañía de seguros sea vinculada en calidad de tercero civilmente responsable en los procesos

	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

de responsabilidad, actúa, en cumplimiento de los mandatos de interés general y de finalidad social del Estado. El papel que juega el asegurador es precisamente el de garantizar el pronto y efectivo pago de los perjuicios que se ocasionen al patrimonio público por el servidor público responsable de la gestión fiscal, por el contrato o bien amparados por una póliza.

Es decir, la vinculación del garante está determinada por el riesgo amparado, en estos casos, la afectación al patrimonio público por el incumplimiento de las obligaciones del contrato, la conducta de los servidores públicos y los bienes amparados, pues de lo contrario la norma acusada resultaría desproporcionada si comprendiera el deber para las compañías de seguros de garantizar riesgos no amparados por ellas.

() 3ª. La vinculación de las compañías de seguros en los procesos de responsabilidad fiscal representa una medida legislativa razonable en aras de la protección del interés general y de los principios de igualdad, moralidad y eficiencia, economía celeridad e imparcialidad y publicidad de la función pública (...)."

En este caso, se encuentran vinculadas las siguientes compañías de seguros en su condición de tercero civilmente responsable-garantes: **1-** Compañía de Seguros **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA**, distinguida con el NIT 860.524.654-6, quien el 21 de diciembre de 2017, expidió a favor del municipio de San Luis-Tolima, la póliza seguro manejo sector oficial número 480-64-994000000590, con vigencia desde el 21 de diciembre de 2017, hasta el 21 de diciembre de 2018, renovada luego del 21/12/2018 hasta 21/12/2019, amparándose allí los delitos contra la administración pública y fallos con responsabilidad en que pudieran incurrir sus empleados durante la vigencia de dicha póliza y por una valor asegurado de \$20.000.000.oo.

2- CONFIANZA, identificada con el NIT 860.070.374-9, quien el 30 de abril de 2018, expidió la garantía única de seguros de cumplimiento a favor de entidades estatales número 17-GU047277 – Certificado 17-GU085361, a nombre del señor CONSORCIO CONCAST 2018, con vigencia desde el 30 de abril de 2018 hasta el 30 de enero de 2023, por un valor asegurado de \$75.613.728.oo, cuyo objeto consiste en amparar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato de obra pública 103 del 30 de enero de 2018.

Frente al caso particular del tercero civilmente responsable, es necesario hacer las siguientes precisiones: La póliza ampara de manera general, las operaciones que lleve a cabo el asegurado en el desarrollo de las actividades que le son inherentes en el giro normal de sus negocios. Para las entidades oficiales, ampara a los organismos contra los riesgos que impliquen menoscabo de fondos y bienes, causados por sus empleados en el ejercicio de los cargos amparados, por actos que se tipifiquen como delitos contra la administración pública o fallos con responsabilidad fiscal, siempre y cuando el hecho sea cometido dentro de la vigencia de la respectiva póliza.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de la Sala de Casación Civil, de fecha 24 de julio de 2006, exp. 00191, expresó: *"El seguro de manejo, por su parte, también fue creado por la precitada Ley 225 de 1938, que en su artículo 2º señala que aquel tiene por objeto garantizar el correcto manejo de fondos o valores de cualquier*

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA «No controlado por el controlador»	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

clase que se confíen a los empleados públicos o a los particulares, a favor de las entidades o personas ante las cuales sean responsables (...).

En virtud de este seguro—mejor aún modalidad aseguraticia -, se brinda cobertura de cara al riesgo de apropiación o destinación indebida de dineros o bienes entregados a una persona, a título no traslativo de dominio, destino que ésta, per se, no puede variar, ad libitum; vale decir, por su propia y mera voluntad, razón por la cual en esta clase de seguro, la obligación indemnizatoria del asegurador aflora con ocasión del uso o apropiación indebida de las especies monetarias o bienes por parte de aquélla, lo cual, claro está, debe ser demostrado suficientemente.

El riesgo que figuradamente se traslada al asegurador en esta clase de seguro y que delimita por ende su responsabilidad frente al beneficiario (art. 1056 C.Co), no es la satisfacción de obligaciones que emanan de un determinado negocio jurídico o de la ley – como acontece en el seguro de cumplimiento-, sino el de infidelidad de la persona a quien se han confiado las sumas de dinero o valores, infidelidad que puede tener su origen en uno de estos actos; el desfalco, el robo, el hurto, la falsificación y el abuso de confianza. *Actos intencionales, dolosos”.* (subrayado fuera del texto original)

Con base en lo dicho, para que una pérdida sufrida por el asegurado genere una obligación indemnizatoria a cargo de la aseguradora (es decir, que sea considerada como siniestro), se requiere un acto o infracción cometido por el servidor público, que debe presentarse durante la vigencia de la póliza, hecho que presuntamente aconteció para el citado caso, dado que los servidores públicos del municipio de San Luis-Tolima, para la época de los hechos, señores Carlos Fernando Bonilla Lugo-Alcalde y César Sánchez Rodríguez-Secretario de Planeación-Supervisor, resultan amparados por el seguro de manejo sector oficial y sobre ellos recae la presunta responsabilidad que se investiga.

En la práctica, es la entidad pública la que toma esta póliza para proteger su patrimonio por las pérdidas producidas por sus empleados. Las pólizas utilizadas en el mercado cubren tanto la comisión de actos delictuosos por parte de los empleados como los alcances y fallos de responsabilidad fiscal. Y frente al amparo por incumplimiento, ha de predicarse por los perjuicios causados con la desatención de las obligaciones acordadas.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Proceso de Responsabilidad Fiscal es una actuación eminentemente administrativa. La Ley 610 de 2000, en su artículo 1º, 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 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*".

Esta definición y el desarrollo jurisprudencial destacan la esencia administrativa del proceso de responsabilidad fiscal y su carácter patrimonial y resarcitorio, y dentro del contexto de la gestión fiscal, cuyo ejercicio, como marco de la conducta dañina, determina el alcance del estatuto de responsabilidad fiscal (C-840-01).

La misma Ley 610 de 2000, en su artículo 4º, señala que la responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público, como

	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

consecuencia de la conducta dolosa o culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen o contribuyan directa o indirectamente en la producción de los mismos, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal. De la misma manera, advierte que la responsabilidad fiscal es autónoma e independiente y se entiende sin perjuicio de cualquier otra clase de responsabilidad.

Uno de los objetivos primordiales del proceso que se inicia, es el de determinar y establecer si existe o no responsabilidad fiscal y establecer la cuantía de la misma.

Para determinar la responsabilidad fiscal, se debe tener en cuenta lo aducido en el artículo 5º de la Ley 610 de 2000, sobre la responsabilidad fiscal y sus elementos integradores:

- Una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal.
- Un daño patrimonial al Estado.
- Un nexo causal entre los dos elementos anteriores.

Para efectos de la estructuración de la responsabilidad fiscal, se requiere de la existencia de una conducta, activa u omisiva, dolosa o gravemente culposa, por parte de un servidor público o un particular, según el caso, que en el ejercicio de la gestión fiscal produzca un daño sobre fondos o bienes públicos, y que entre uno y otro exista una relación de causalidad.

El daño constituye la médula del proceso de responsabilidad fiscal, en tanto es el primer elemento a tener en cuenta en la procedibilidad del juicio de responsabilidad fiscal y así ha sido considerado por la jurisprudencia y la doctrina, para cuyo efecto se citará la obra del doctor Juan Carlos Henao, ex magistrado de la Corte Constitucional, "EL DAÑO – Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés", Ed. Universidad Externado de Colombia, páginas 35 y 36 en la que sostiene:

"Con independencia de la forma como se conciben en términos abstractos los elementos necesarios de la responsabilidad, lo importante es recordar, con el doctor Hinestrosa, que "el daño es la razón de ser de la responsabilidad, y por ello es básica la reflexión de que su determinación en sí, precisando sus distintos aspectos y su cuantía, ha de ocupar el primer lugar, en términos lógicos y cronológicos, en la labor de las partes y el juez en el proceso. Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar, hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del autor resultará necio e inútil. De ahí también el desatino de comenzar la indagación por la culpa de la demandada".

El daño patrimonial al Estado es concebido en el artículo 6º de la ley 610 de 2000, como:

"...la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías".

Una vez determinada la existencia cierta, cuantificada y probada del daño será posible abordar el análisis sobre la conducta dolosa o culposa (culpa grave) atribuible a una persona que realiza gestión fiscal (activa u omisiva), y el nexo causal o de imputación entre los dos elementos anteriores.

A partir de la metodología indicada, procederá este órgano de control a realizar la

197

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>«la conciencia del ciudadano»</i>	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

evaluación de manera individual y en conjunto de las diferentes pruebas obrantes en el proceso con el propósito de determinar si se encuentran reunidos los elementos necesarios para proferir auto de imputación de responsabilidad fiscal o si por el contrario lo procedente es proferir auto de archivo del respectivo hecho, análisis que se hace en los siguientes términos:

DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

La ocurrencia de la conducta y la afectación al patrimonio estatal que se evalúa, por la cual se inicia el proceso de responsabilidad fiscal 112-039-2021, se encuentra soportada en el hallazgo 36 del 12 de febrero de 2021, suscrito por la Directora Técnica de Control Fiscal y Medio Ambiente, según memorando CDT-RM-2021-00000750 recibido el 16 de febrero de 2021.

En virtud de lo anterior, por medio del Auto No 045 del 12 de mayo de 2021, se ordenó la apertura de la investigación fiscal, habiéndose vinculado como presuntos responsables, a los siguientes servidores públicos y contratistas para la época de los hechos, señor(a): **CARLOS FERNANDO BONILLA LUGO**, identificado con la C.C No 14.105.940 de San Luis, en su condición de Alcalde Municipal de San Luis; **CÉSAR SÁNCHEZ RODRÍGUEZ**, identificado con la C.C No 93.393.987 de Ibagué, en su condición de Secretario de Planeación y Desarrollo del Municipio de San Luis-Tolima y Supervisor del Contrato de Obra No 103 de 2018 y Contrato de Interventoría No 130 de 2018; **así como** a los integrantes del **CONSORCIO CONCAST 2018**, distinguido con el NIT 901.151.475-0, señores **JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO**, identificado con la C.C No 5.820.311 de Ibagué – representante legal del Consorcio y a su vez de la empresa denominada CONSTRUCTORES SAS, distinguida con el NIT 900.633.666.6 y/o quien haga sus veces (95% participación) y **FREDY AUGUSTO CASTAÑEDA**, identificado con la C.C No 79.718.000 (5% de participación), Contratista-Contrato de Obra No 103 de 2018; **y a los** integrantes del **CONSORCIO INTER SAN LUIS**, distinguido con el NIT 901.175.086-2, señores **JUAN CARLOS TRIANA CASTILLO**, identificado con la C.C No 5.829.473 de Ibagué, representante legal del consorcio y **GUSTAVO ADOLFO GUALTEROS SÁNCHEZ**, identificado con la C.C No 93.401.607 de Ibagué, Contratista-Contrato Interventoría No 130 de 2018; **por el presunto daño** patrimonial ocasionado al municipio de San Luis-Tolima, en la suma de Veinte Millones Seiscientos Ochenta y Un Mil Novecientos Dieciséis Pesos M/CTE (**\$20.681.916.00**), teniendo en cuenta las razones allí expuestas.

A su vez, como terceros civilmente responsables, garantes, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, a las siguientes compañías de seguros de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000:

1. Compañía de Seguros **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA**, distinguida con el NIT 860.524.654-6, quien el 21 de diciembre de 2017, expidió a favor del municipio de San Luis-Tolima, la póliza **seguro manejo** sector oficial número 480-64-994000000590, con vigencia desde el 21 de diciembre de 2017, hasta el 21 de diciembre de 2018, renovada luego del 21/12/2018 hasta 21/12/2019, amparándose allí los delitos contra la administración pública y fallos con responsabilidad en que pudieran incurrir sus empleados durante la vigencia de dicha póliza y por una valor asegurado de \$20.000.000.00.

	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

2. Compañía Aseguradora de Fianzas S.A - **CONFIANZA**, identificada con el NIT 860.070.374-9, quien el 30 de abril de 2018, expidió la garantía única de **seguro de cumplimiento** a favor de entidades estatales número 17-GU047277 – Certificado 17-GU085361, a nombre del señor **CONSORCIO CONCAST 2018**, con vigencia desde el 30 de abril de 2018 hasta el 30 de enero de 2023, por un valor asegurado de \$75.613.728.00, cuyo objeto consiste en amparar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato de obra pública 103 del 30 de enero de 2018 (folios 88 al 97).

El referido Auto de Apertura, fue notificado de la siguiente forma: **CARLOS FERNANDO BONILLA LUGO**-Alcalde, personalmente (folio 133); **CÉSAR SÁNCHEZ RODRÍGUEZ**-Supervisor, por aviso (folios 134-135); integrantes del **CONSORCIO CONCAST 2018** - Contratista-Contrato de Obra No 103 de 2018, señor **JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO**, vía correo electrónico (folios 108-109) **y FREDY AUGUSTO CASTAÑEDA**, vía correo electrónico (folios 106-107); **y a los** integrantes del **CONSORCIO INTER SAN LUIS** - Contratista-Contrato Interventoría No 130 de 2018, señor **JUAN CARLOS TRIANA CASTILLO**, vía correo electrónico (folios 104-105) **y GUSTAVO ADOLFO GUALTEROS SÁNCHEZ**, vía correo electrónico (folios 102-103). A las compañías de seguros **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA** y Aseguradora de Fianzas S.A - **CONFIANZA**, se les comunicó debidamente, tal y como consta a folios 110-113.

Sobre el particular, se advierte que el abogado **JULIO CÉSAR MONTAÑEZ ROA**, identificado con la C.C No 6.008.551 de Cajamarca y T.P No 41.353 del C.S de la J, actuando como apoderado de confianza del señor Carlos Fernando Bonilla, alcalde municipal de San Luis, para la época de los hechos, presenta los descargos correspondientes frente al Auto de Apertura de Investigación, tal y como se expondrá más adelante y a quien se le reconoció la personería jurídica respectiva según auto número 059 del 21 de octubre de 2022 (folios 138-156 y 166-169). Los demás presuntos implicados, esto es, el señor **CÉSAR SÁNCHEZ RODRÍGUEZ**, Supervisor del Contrato de Obra No 103 de 2018 y Contrato de Interventoría No 130 de 2018, los integrantes del **CONSORCIO CONCAST 2018** - Contratista-Contrato de Obra No 103 de 2018, señor **JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO y FREDY AUGUSTO CASTAÑEDA**, y los integrantes del **CONSORCIO INTER SAN LUIS** - Contratista-Contrato Interventoría No 130 de 2018, señor **JUAN CARLOS TRIANA CASTILLO y GUSTAVO ADOLFO GUALTEROS SÁNCHEZ**, así como los terceros civilmente responsables, garantes, compañías de seguros **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA** y Aseguradora de Fianzas S.A - **CONFIANZA**, no obstante estar enteradas del proceso fiscal iniciado en su contra, han guardado silencio sobre el particular.

ARGUMENTOS DE DEFENSA DE LOS IMPLICADOS

En este sentido, mediante comunicación con radicado de entrada CDT-RE-2021-00002914 del 17 de junio de 2021, el abogado **JULIO CÉSAR MONTAÑEZ ROA**, apoderado de confianza del señor Carlos Fernando Bonilla, alcalde municipal para la época de los hechos, presenta los argumentos de defensa correspondientes señalando que por razones metodológicas separará los hechos que según la Contraloría dieron lugar al detrimento presuntamente cometido en dos partes: en la primera, respecto a la supuesta no participación de la totalidad del equipo de trabajo en la ejecución del Contrato N. 103 de 2018; y en la segunda, por la presunta omisión en la entrega de los elementos de

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la conciencia del ciudadano</i>	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023	

seguridad industrial en la ejecución del mismo contrato.

CAPÍTULO PRIMERO. SOBRE LA PRESUNTA NO PARTICIPACIÓN DE LA TOTALIDAD DEL EQUIPO DE TRABAJO EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO – A. AUSENCIA DE PRUEBAS DE LA CONDUCTA DAÑOSA. A juicio de la Dirección Técnica de Control Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima “no se encuentra participación alguna en la ejecución contractual (contrato de obra 103 del 30 de enero de 2018, suscrito entre el Municipio y el CONSORCIO CONCAST 2018) por parte del equipo de trabajo relacionado en la propuesta”. No precisa el ente de control en qué pruebas fundamenta su afirmación, pues sólo dice, genéricamente, que esta conclusión la obtuvo “teniendo en cuenta el material probatorio recaudado”. Pero, además, para efectos de la valoración del presunto daño, la Contraloría argumenta lo siguiente: “De igual manera, dentro de la misma propuesta, dentro del análisis detallado del AIU del 25%, y dentro del análisis de la administración, el proponente relaciona los costos de personal de administración por el 2.5%...por consiguiente, de acuerdo a que no se encontró participación del personal de la propuesta...se presenta un presunto detrimento patrimonial por el valor antes mencionado”.

Este valor, respecto del este ítem, lo determina en \$19.886.457, correspondiente al 2.5% de los costos directos de la obra. A juicio de la defensa, la manera como la Contraloría determinó la conducta dañina y el monto del daño, carecen de fundamento fáctico y jurídico pues, en realidad, sigue sin saberse por qué el ente investigador "no encontró" que el personal ofertado haya participado de la obra y, aceptando que esta omisión fuera cierta, por qué la no participación puede valorarse teniendo en cuenta los costos del personal de administración. Por el contrario, si el personal ofertado era necesario para la ejecución de la obra y esta fue realmente ejecutada, lo que en principio debe concluirse es que el personal requerido participó en ella, presunción que solo puede desvirtuarse ante la presencia de pruebas claras y precisas que evidencien lo contrario. Estas pruebas, por tratarse de un problema estrictamente jurídico, deberán ser sólo las permitidas por la ley pues estamos frente a un proceso que puede culminar con la imposición de una obligación económica o una sanción pecuniaria, disciplinaria o penal. El artículo 22 de la ley 610 de 2000 dispone que toda providencia dictada en el proceso de responsabilidad fiscal, incluido por supuesto el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, debe fundarse en pruebas legalmente producidas y allegadas o aportadas al proceso. O, como dice Carnelutti "Un juicio sin pruebas no se puede pronunciar; un proceso no se puede hacer sin pruebas".

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dicho que en los procesos de responsabilidad fiscal el ente investigador debe aplicar el principio de necesidad de la prueba, como en cualquiera otro proceso que pueda culminar con sanciones u obligaciones al implicado. Dice la Corte: "Es claro entonces que la persona sometida a proceso de investigación fiscal tiene derecho al ejercicio de todas las garantías inherentes al debido proceso previsto en el artículo 29 de la Carta, y desarrollado en los apartes citados de la Ley 610 de 2000... en tanto que el imperio del principio de necesidad de la prueba para la adopción de todas las decisiones, se dirige a garantizar el principio de presunción de inocencia el cual sólo puede ser desvirtuado mediante pruebas legalmente producidas, allegadas o aportadas al proceso.

En otro pronunciamiento la Corte sostiene: "Probar indica una actividad del espíritu

	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

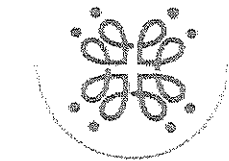
dirigida a la verificación de un juicio. Lo que se prueba es una afirmación; cuando se habla de probar un hecho, ocurre así por el acostumbrado cambio entre la afirmación y el hecho afirmado. Como los medios para la verificación son las razones, esta actividad se resuelve en la aportación de razones. Prueba, como sustantivo de probar, es, pues, el procedimiento dirigido a tal verificación. Pero las razones no pueden estar montadas en el aire; en efecto, el raciocinio no actúa sino partiendo de un dato sensible, que constituye el fundamento de la razón. En lenguaje figurado, también estos fundamentos se llaman pruebas; en este segundo significado, prueba no es un procedimiento, sino un quid sensible en cuanto sirve para fundamentar una razón”.

Acudo a toda esta teoría para mostrar que la Contraloría no podía sustentar el hallazgo en la simple afirmación que “no encontró” participación del personal ofertado en la ejecución de la obra. Si se trata de la simple verificación de hechos al momento de realizar la diligencia, es apenas obvio que no encontrara al personal participando en la obra pues esta fue ejecutada años atrás; y si se trata de indagar sobre hechos que ocurrieron en el pasado, como es el caso, debió soportarse en pruebas, es decir, como lo dice la corte, en datos sensibles que le ofrezcan a la razón la información necesaria para obtener su conclusión. Pues bien, en este caso en el proceso no aparece ningún acto sensible que pueda probar o llevar a la conclusión que no hubo participación del personal ofertado en la ejecución de la obra; por el contrario, repito, la sola existencia de la obra prueba que participaron todos cuantos eran necesarios para su ejecución, pues, de no ser así, la obra no existiría; y de poder ejecutarse la obra sin estos, la propuesta estaría viciada por sobre costos; pero este asunto no es controvertido por la Contraloría y además está de acuerdo con las normas técnicas que la ingeniería ordena para obras como la contratada.

B. PRUEBAS DE LA PARTICIPACIÓN DEL PERSONAL OFERTADO EN LA EJECUCION DE LA OBRA. Aunque, en estricto derecho, la simple ejecución de la obra prueba la participación del personal necesario, es decir del personal ofertado, y por tanto la obligación de probar lo contrario está a cargo de la Contraloría, lo cual hasta ahora no se ha hecho, con el presente escrito me permito aportar los contratos celebrados entre el contratista y el personal que estuvo al frente de la obra, documentos que, según expresa mi poderdante, deben reposar en los archivos de la Alcaldía Municipal de San Luis y por tanto debieron ser puestos en conocimiento de la Contraloría. El personal ofertado fue el siguiente:

El personal ofertado en la propuesta de la Licitación Pública No. 006 de 2017, a la cual corresponde el contrato en cuestión, se vinculó mediante los contratos de prestación que se relacionan a continuación y se anexan al presente documento; la evidencia de su participación también se registra en la bitácora de obra de la cual también se anexa copia:

199

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la contabilidad del ciudadano</i>	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

PERSONAL	CARGO	DEDICACION
MAGALI REYES PATIÑO	Director de obra	30%
JHONATAN DUBERNEY MARTINEZ CHAVARRO	Residente de obra	100%
LEONEL ALBERTO JIMENEZ BARRERA	Topógrafo	50%
CESAR AUGUSTO CUELLAR DIAZ	Ambiental	30%
MILLER ROJAS PERDOMO	Maestro de obra	100%
JHON JAIRO ISAZA	HSEO	30%

El personal ofertado en la propuesta de la Licitación Pública No. 006 de 2017, a la cual corresponde el contrato en cuestión, se vinculó mediante los contratos de prestación que se relacionan a continuación y se anexan al presente documento; la evidencia de su participación también se registra en la bitácora de obra de la cual también se anexa copia:

CONTRATO No. 103 DE 2018 PAVIMENTACIÓN			
PERSONAL	CARGO	DEDICACION	VALOR DEL CONTRATO
MAGALI REYES PATIÑO	Director de obra	30%	\$ 10.380.000.00
JHONATAN DUBERNEY MARTINEZ CHAVARRO	Residente de obra	100%	\$ 4.505.162.20
LEONEL ALBERTO JIMENEZ BARRERA	Topografo	50%	\$ 4.505.162.20
CESAR AUGUSTO CUELLAR DIAZ	Ambiental	30%	\$ 5.766.666.67
MILLER ROJAS PERDOMO	Maestro de obra	100%	\$ 4.505.162.20
JHON JAIRO ISAZA	HSEQ	30%	\$ 4.505.162.20

Creo, con todo respeto, que las razones antes expuestas aunadas con las pruebas que aporte en este momento procesal, desvirtúan el presunto detrimento y por tanto la Contraloría, una vez evaluado lo aquí dicho, deberá proceder al archivo de la investigación, al tenor del artículo 47 de la ley 610 2000, según el cual cuando se pruebe, entre otras, que el hecho no existió, que no es constitutivo de detrimento patrimonial o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, deberá dictarse auto de archivo del proceso.

CAPÍTULO SEGUNDO SOBRE LA FALTA DE DOTACIÓN AL PERSONAL DE MANO DE OBRA DE LOS ELEMENTOS DE SEGURIDAD INDUSTRIAL - A. AUSENCIA DE PRUEBAS DE LA CONDUCTA DAÑOSA. Dice la Contraloría que: "(...) el personal de mano de obra tampoco fue dotado con los elementos mínimos de seguridad industrial, los que aparte de ser totalmente necesarios y pertinentes, son de obligatorio cumplimiento..." Nuevamente el órgano fiscalizador incurre en el yerro

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la conciencia de la gestión	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

de hacer afirmaciones y sacar conclusiones sin precisar cuáles son las pruebas en que soporta la imputación. En el informe de la visita realizada al Municipio de San Luis, suscrito por John Fredy Torres Reyes, arquitecto especializado, se dice que la diligencia se inició con la presentación ante el actual Alcalde Municipal y otros funcionarios de la administración y: "Posteriormente se solicitó la documentación contractual y técnica la cual fue suministrada en su totalidad. De igual manera, con el material correspondiente suministrado por el Municipio, se revisó y se clasificó el material de orden técnico y se procedió a visitar las obras relacionadas con inversión con recursos de deuda pública".

Pero surge ante esta afirmación una pregunta: ¿cómo hizo la Contraloría para saber que la documentación "fue suministrada en su totalidad"? ¿Creyó en los funcionarios de la administración actual, evidentemente distinta a la administración que ejecutó los recursos investigados, y, como es de público conocimiento, fuerte contradictora de esta? Si así lo hizo, fue seguramente engañada por los funcionarios que atendieron la visita o, por lo menos, estos no tenían pleno conocimiento de la totalidad de la documentación de los contratos celebrados por la administración anterior, como ya quedó demostrado en el acápite anterior en el que se pone en evidencia que los contratos de prestación de servicios suscritos entre el contratista y sus servidores no reposaban en las carpetas que los empleados de la Alcaldía pusieron en conocimiento de los funcionarios investigadores. Lo mismo ocurre en el presente caso, pues existiendo pruebas del suministro de los elementos de seguridad industrial a los obreros encargados de la ejecución de la obra investigada, tampoco fueron aportados.

En todo caso, sea que los funcionarios de la Alcaldía que atendieron la visita desconocían la documentación de los contratos de la administración anterior o deliberadamente quisieron causar perjuicio a sus contradictores políticos, la conclusión de que los ejecutantes de una obra no estaban debidamente protegidos al momento de realizar sus actividades, debe probarse con medios idóneos y no simplemente porque en la carpeta del contrato no aparezca prueba de ello. Este tipo de omisiones se debe probar con elementos de juicio referentes al desarrollo de la totalidad de la obra, tales como testimonios, videos de todo el transcurrir de la misma, etc.; ni siquiera la fotografía de un momento determinado de ejecución de la obra, en el que se muestren los obreros sin la protección debida, es suficiente para probar que el contratista no adquirió los elementos de seguridad, pues sería posible que por negligencia o imprudencia de los mismos trabajadores no hicieran uso de ellos en dicho momento. En todo caso, el auto de apertura de la investigación no hace mención de prueba alguna, idónea o no, que acredite la falta imputada. Así las cosas, el auto adolece de una de las exigencias esenciales del proceso de responsabilidad fiscal que consiste precisamente en la prueba de la conducta dañosa, dado que en este tipo de actuaciones la carga de la prueba está en cabeza del ente investigador. Dice la Jurisprudencia lo siguiente: "La etapa de investigación sólo tiene cabida cuando los funcionarios de los organismos de control fiscal que realicen funciones de investigación fiscal, han adelantado oficiosamente "las indagaciones preliminares que se requieran por hechos relacionados contra intereses patrimoniales contra el Estado", y determinado, mediante el acopio de las informaciones y pruebas correspondientes, la ocurrencia del hecho y su posible incidencia en la gestión y en la responsabilidad fiscal, la identificación de los autores o partícipes y de sus bienes" 4.



CONTRALORÍA
DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA
«la conciencia del controlador»

DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF

**AUTO DE ARCHIVO
PROCESO DE
RESPONSABILIDAD FISCAL**

CODIGO: F16-PM-RF-03

**FECHA DE
APROBACIÓN:
06-03-2023**

Y más adelante reitera la misma jurisprudencia el deber de la administración, en este caso la Contraloría, de acopiar las pruebas suficientes para imputar responsabilidad, dada la desigualdad desfavorable en que se encuentra el investigado y el derecho a defenderse integralmente. Dice la Corte: "Necesariamente el avance de la investigación puede determinar que en un momento dado exista un acopio de pruebas que permitan deducir con claridad la existencia y naturaleza de los hechos constitutivos de las infracciones, y establecer la identidad de los autores o partícipes. En tal circunstancia, y dada la situación de desigualdad o desequilibrio en que se encuentran éstos, se impone la necesidad de garantizar el derecho al debido proceso con el fin de restablecer una igualdad o balance entre la verdad establecida por la administración, que surge de la actuación que ha adelantado y que pone en duda la inocencia del posible imputado, y la verdad que éste puede ofrecer al permitírsele ser oído y en aportar, así sea preliminarmente y antes del juicio la prueba de sus descargos". De manera que sería suficiente mostrar la ausencia de pruebas de la conducta o hecho dañoso para solicitar el archivo de la investigación, respecto de este caso en particular, en aplicación de los artículos 22 y 47 de la ley 610 de 2000.

B. PRUEBAS DE LA ADQUISICIÓN Y SUMINISTRO DE LOS ELEMENTOS DE SEGURIDAD INDUSTRIAL. En todo caso, a pesar lo dicho en el acápite anterior, debo afirmar ante el órgano investigador que el contratista sí cumplió con el deber de adquirir y suministrar los elementos de seguridad industrial que la ley exige para actividades como las contratadas. En el archivo interno del CONSORCIO CONCAST 2018 reposan los formatos de entrega de elementos de protección personal EPP del personal de obra vinculado al contrato No. 103, los cuales fueron entregados en presencia de la interventoría a cargo del CONSORCIO INTER SAN LUIS, así:

Nº	PERSONAL	CÉDULA DE CIUDADANÍA	CARGO	BOTAS PUNTA DE	CASCO DE	GAFAS	TAPAOIDOS	GUANTES DE	TAPABOCAS DE	ILUSO	GUANTE DE
PRIMERA ENTREGA											
1	IHONATAN MARTINEZ	93.239.950	RESIDENTE DE OBRA	1	1	2				2	
2	JOSE BARRAGAN	6.004.163	AYUDANTE DE OBRA	1	1	2	1	7	2		
3	JESUS BONILA	1.106.454.165	AYUDANTE DE OBRA	1	1	1	1	7	2		
4	LUIS CANIZALEZ	1.007.750.208	AYUDANTE DE OBRA	1	1	2	1	7	1		
5	JAMES CARVAJAL	1.106.454.440	AYUDANTE DE OBRA	1	1	2	1	7			
6	HELI GALICIA	93.082.023	AYUDANTE DE OBRA	1	1	2	1	7	1		
7	NELSON GUAYARA	1.110.443.054	OFICIAL DE OBRA	1	1	2	1	7	1		

	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL									
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF									
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL				CODIGO: F16-PM-RF-03				FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023	

8	JHON MANCHOLA	1.106.453.302	OFICIAL DE OBRA	1	1	2	1	7				
9	ANDRES MENDEZ	1.106.452.053	AYUDANTE DE OBRA									
10	JAVIER MENESES	5.982.885	AYUDANTE DE OBRA									
11	MARCO PADILLA	6.004.477	AYUDANTE DE OBRA	1	1	2	1	7				
12	RICARDO ROBAYO	1.106.452.434	AYUDANTE DE OBRA	1	1	2	1	7				
13	ALVARO TIMOTE	14.107.074	OFICIAL DE OBRA	1	1	2	1	7				
TOTAL ELEMENTOS DE DOTACION				1	1	2	1	7				
				1	1	1	0	0	7	2	0	

VALOR ELEMENTOS DE PROTECCION PERONAL Y DOTACION			
BOTAS PUNTA DE ACERO	1	\$	\$
	1	50,000.00	550,000.00
CASCO DE SEGURIDAD	1	\$	\$
	1	15,000.00	165,000.00
GAFAS TRASNPARENTE	2	\$	\$
	1	8,000.00	168,000.00
TAPAOIDOS	1	\$	\$
	0	1,500.00	15,000.00
GUANTES DE VAQUETA	7	\$	\$
	0	6,000.00	420,000.00
TAPABOCAS DE POLVO		\$	\$
	7	600.00	4,200.00
BUSO ESTAMPADO		\$	\$
	2	30,000.00	60,000.00
TOTAL DOTACIÓN			\$ 1,382,200.00

De esta forma y sin necesidad de mayores elucubraciones, queda demostrado que el deber de dotar a los obreros del contrato en cuestión fue cumplido por el contratista y en consecuente es procedente, por este hecho, el archivo de la investigación de acuerdo con las normas atrás señaladas.

CAPÍTULO TERCERO. RESPECTO DE LA ESTIMACIÓN DEL DAÑO. Si bien no es necesario referirme a la cuantificación del daño, dado que no está probado que exista siquiera la conducta dañosa, en todo caso debo manifestar muy respetuosamente a la Contraloría que esta determinación no debe efectuarse con base en el valor de la propuesta, pues para ello sería necesario acreditar, de un lado, que en ningún momento y ninguno de los miembros del equipo de trabajo del contratista participó en la ejecución de la obra, lo cual sería absurdo pues al fin y al cabo la obra, bien o mal, está ejecutada; y, de otro lado, la prueba de la ausencia de equipos de protección industrial que eventualmente podría tener la Contraloría

101

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA «la construcción del ciudadano»	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

no comprende la totalidad de las labores ejecutadas. Y como es claro que el daño debe ser cierto y claramente determinado, no es acudiendo a la propuesta como esta determinación se logra, sino acreditando en cada caso concreto lo que dejó de cumplir o ejecutar el contratista. Ha dicho la Corte Constitucional que: "(...) Para la estimación del daño debe acudirse a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto, entre otros factores que han de valorarse, debe considerarse que aquél ha de ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud."

CAPÍTULO CUARTO. PRUEBAS - A. PRUEBAS APORTADAS. 1. Anexo los contratos de prestación de servicios de MAGALI REYES PATIÑO, CÉSAR AUGUSTO CUELLAR DÍAZ JHONATAN DUBERNEY MARTÍNEZ CHAVARRO, LEONEL ALBERTO JIMÉNEZ BARRERA, JHON JAIRO ISAZA PATIÑO y MILLER ROJAS PERDOMO. B. PRUEBAS SOLICITADAS. Me permito solicitar respetuosamente que se requiera al CONSORCIO CONCAST 2018, representado por JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO, para que aporte copia de la bitácora de la obra en cuestión, donde consta la entrega de los elementos de seguridad que exige la ley a los obreros (folios 138 al 156).

En cuanto a los demás presuntos responsables, esto es, señor **CÉSAR SÁNCHEZ RODRÍGUEZ**, Supervisor del Contrato de Obra No 103 de 2018 y Contrato de Interventoría No 130 de 2018, los integrantes del **CONSORCIO CONCAST 2018** - Contratista-Contrato de Obra No 103 de 2018, señor JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO y FREDY AUGUSTO CASTAÑEDA, y los integrantes del **CONSORCIO INTER SAN LUIS** - Contratista-Contrato Interventoría No 130 de 2018, señor JUAN CARLOS TRIANA CASTILLO y GUSTAVO ADOLFO GUALTEROS SÁNCHEZ, así como los terceros civilmente responsables, garantes, compañías de seguros **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA** y Aseguradora de Fianzas S.A - **CONFIANZA**, no obstante estar enteradas del proceso fiscal iniciado en su contra, han hecho caso omiso a la presentación de su versión libre o han guardado silencio frente al asunto referido.

Así entonces, en aplicación de los principios de celeridad y economía que rigen las actuaciones y procedimientos administrativas según las indicaciones del artículo 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se procederá a revisar el material probatorio allegado y las explicaciones dadas por una de las partes, con el fin de precisar el alcance de la conducta desplegada por los presuntos responsables fiscales y tener la seguridad o certeza de que estamos frente a un daño patrimonial.

ANÁLISIS DEL DESPACHO

Una vez finalizado el estudio y análisis del material probatorio allegado y practicado con ocasión de la apertura formal de investigación fiscal, así como de los hechos estructurales señalados en el hallazgo y las razones expuestas por uno de los implicados, se hace necesario aclarar lo siguiente:

Mediante Auto No 059 del 21 de octubre de 2022, visible a folios 166 al 170 del expediente, se ordenó requerir a los integrantes del CONSORCIO CONCAST 2018, señores JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO, representante legal del Consorcio y a su vez de la empresa denominada CONSTRUCTORES SAS (95% participación) y FREDY AUGUSTO CASTAÑEDA (5% de participación), Contratistas-Contrato de Obra Pública No. 103 del 30

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA Sumando justicia y transparencia	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

de enero de 2018, para que aportaran copia de la bitácora de la obra en cuestión, donde constara la entrega de los elementos de seguridad que exige la ley a los obreros para el desarrollo de dicha obra – EPP, tal y como se observa en la comunicación CDT-RS-2022-00005664 del 24 de octubre, sin que ninguno de los mencionados integrantes del Consorcio haya atendido favorable la solicitud, valga decir, hicieron caso omiso a la petición de la Contraloría, a pesar de estar enterados de la misma (folios 186-187).

Igualmente, con el fin de corroborar una información existente, se dispuso solicitar a la administración municipal de San Luis, el documento de conformación del CONSORCIO INTER SAN LUIS, con quien dicho municipio suscribió el Contrato de Interventoría No 130 del 25 de abril de 2018, según se demuestra con el oficio CDT-RS-2022-00005663 del 24 de octubre, habiéndose allegado la documentación correspondiente donde se advierte que el aludido Consorcio estaba integrado por los señores JUAN CARLOS TRIANA CASTILLO y GUSTAVO ADOLFO GUALTEROS SÁNCHEZ, ambos con un 50% de participación en el mismo (folios 184, 185, 188-190). Y se reiteró la presentación de la versión libre al señor CÉSAR SÁNCHEZ RODRÍGUEZ-Supervisor, a los integrantes del CONSORCIO CONCAST 2018, señor JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO y FREDY AUGUSTO CASTAÑEDA y a los integrantes del CONSORCIO INTER SAN LUIS, señores JUAN CARLOS TRIANA CASTILLO y GUSTAVO ADOLFO GUALTEROS SÁNCHEZ, quienes, desconociendo las razones para tal efecto, guardaron silencio en este caso (folios 174 al 183).

Sobre el particular entonces, tal y como se indicó anteriormente, en aplicación de los principios de celeridad y economía que rigen las actuaciones y procedimientos administrativos, encuentra el despacho que de los solos argumentos expuestos por el apoderado de confianza de uno de los implicados y de las pruebas allegadas se puede inferir que **la objeción fiscal** planteada conforme al hallazgo respecto a que en el trabajo de auditoría desarrollado no se encontró participación alguna en la ejecución contractual por parte del equipo de trabajo relacionado en la propuesta, ni se evidenció la dotación con los elementos mínimos de seguridad al personal de mano de obra requerido según la exigencia de la normativa antes referida, **resulta desvirtuada** por cuanto los contratos de prestación de servicios suscritos entre el Consorcio Concast 2018 y los señores que a continuación se relacionan, permiten definir que si hubo participación del personal conforme a la propuesta presentada. Veamos:

CONTRATO No. 103 DE 2018 PAVIMENTACIÓN			
PERSONAL	CARGO	DEDICACION	VALOR DEL CONTRATO
MAGALI REYES PATIÑO	Director de obra	30%	\$ 10.380.000.00
JHONATAN DUBERNEY MARTINEZ CHAVARRO	Residente de obra	100%	\$ 4.505.162.20
LEONEL ALBERTO JIMENEZ BARRERA	Topografo	50%	\$ 4.505.162.20
CESAR AUGUSTO CUELLAR DIAZ	Ambiental	30%	\$ 5.766.666.67
MILLER ROJAS PERDOMO	Maestro de obra	100%	\$ 4.505.162.20
JHON JAIRÓ ISAZA	HSEQ	30%	\$ 4.505.162.20

Igualmente, con relación a la dotación de los elementos de seguridad, debe considerarse que tal y como lo indica el apoderado de confianza si es dable aceptar que se cumplió

202

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA <i>la conciencia del ciudadano</i>	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

satisfactoriamente con dicha exigencia, en el entendido que si no se hubiese hecho entrega de los mismos la labor desarrollada hubiera sido muy difícil o imposible de ejecutar pues no se concibe el avance de una obra donde ninguno de los operarios cuente con las herramientas útiles y necesarias para su ejercicio, como por ejemplo, botas, guantes, casco y vestimenta, elementos éstos que hacen posible mínimamente realizar el trabajo material requerido en un contrato que tenía por objeto la construcción de vías en concreto rígido en los barrios la Esperanza y San Pablo del municipio de San Luís Tolima, contrato que cuenta con el acta de recibo final de fecha 26 de marzo de 2019, suscrita entre el supervisor, contratista e interventor y acta de liquidación del 27 de marzo de 2019, suscrita entre el alcalde, contratista y supervisor (folios 39 al 45), donde la administración municipal y contratista concluyen que el trabajo acordado ha finalizado, valga decir, sería improcedente señalar que para la ejecución material del contrato referido no se utilizaron elementos de seguridad pues es de elemental entendimiento que un operario requiere de una dotación para avanzar en la ejecución de una obra para la cual fue contratado.

En el presente caso, no obstante no contar con una bitácora o registro físico de lo acontecido cotidianamente con la entrega de elementos de seguridad al personal de mano de obra, a pesar de haber requerido dicha información, para el despacho si resulta entendible lo manifestado e ilustrado por el defensor y en consecuencia será válido aplicar el principio de la buena fe, habida cuenta que este principio constitucional conlleva a que las autoridades públicas y a la misma ley, presuman la buena fe en las actuaciones de los particulares y obliga a que tanto autoridades públicas como los particulares actúen de buena fe, cuyo sustento se encuentra en el artículo 83 de la constitución política colombiana, que a su tenor literal dice: *"Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas"*.

Sobre este principio, la Corte constitucional ha realizado algunas exposiciones, entre ellas, las contenidas en las sentencias: - **Sentencia C-544 de 1994**, que en su parte pertinente indica: *"(...) La buena fe ha sido, desde tiempos inmemoriales, uno de los principios fundamentales del derecho, ya se mire por su aspecto activo, como el deber de proceder con lealtad en nuestras relaciones jurídicas, o por el aspecto pasivo, como el derecho a esperar que los demás procedan en la misma forma. En general, los hombres proceden de buena fe: es lo que usualmente ocurre. Además, el proceder de mala fe, cuando media una relación jurídica, en principio constituye una conducta contraria al orden jurídico y sancionado por éste. En consecuencia, es una regla general que la buena fe se presume: de una parte, es la manera usual de comportarse; y de la otra, a la luz del derecho, las faltas deben comprobarse. Y es una falta el quebrantar la buena fe (...)"*.

A su vez, resulta valioso mencionar la Sentencia C-1194/08, la cual en su parte considerativa expone: Principio de la buena fe. *"(...) Esta Corporación tanto en sede de control abstracto como de control concreto de constitucionalidad se ha pronunciado con respecto al significado, alcance y contenido de este postulado superior. La Corte Constitucional ha considerado que en tanto la buena fe ha pasado de ser un principio general de derecho para transformarse en un postulado constitucional, su aplicación y proyección ha adquirido nuevas implicaciones, en cuanto a su función integradora del ordenamiento y reguladora de las relaciones entre los particulares y entre estos y el Estado. En este orden de ideas la jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que*

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la buena fe es la base de la confianza	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

podrían esperarse de una "persona correcta (vir bonus)". En este contexto, la buena fe presupone la existencia de relaciones reciprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la "confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada".

En este sentido la Corte ha señalado que la buena fe es un principio que "de conformidad con el artículo 83 de la Carta Política se presume, y dicha presunción solamente se desvirtúa con los mecanismos consagrados por el ordenamiento jurídico vigente". Concretamente con respecto al contenido concreto del artículo 83 superior, debe la Corte indicar que conforme con este (i) las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deben estar gobernadas por el principio de buena fe y; (ii) ella se presume en las actuaciones que los particulares adelanten ante las autoridades públicas, es decir en las relaciones jurídico administrativas. Por lo tanto, observa la Corte que no se trata por esencia de un principio absoluto, y es por ello que la Corte Constitucional también ha admito la posibilidad de que, excepcionalmente, la ley establezca la presunción de mala fe, y le atribuya los efectos que considere en cada caso, lo cual se traduce en si se admite o no prueba en contrario en cada caso. En efecto la Corte se pronunció en el sentido referido en la Sentencia C- 544 de 1994, en la que se ocupó de estudiar la constitucionalidad del inciso final del artículo 768 del código Civil el cual dispone: "Pero el error en materia de derecho, constituye una presunción de mala fe, que no admite prueba en contrario". En esa oportunidad la Corte señaló que "[l]a norma demandada, interpretada a la luz de la Constitución, y despojada del efecto estigmatizaste de la mala fe, significa que el legislador, simplemente, ha querido reiterar, en esta materia, la negativa general a admitir el error de derecho. La alusión a la mala fe es un recurso técnico para ratificar el anotado principio y, en este sentido, no puede ser inconstitucional (...)".

Y es que en la explicación e ilustración que a continuación se expone, traída a colación por parte del abogado defensor, se advierte claramente que se procedió con la entrega de unos elementos de protección y dotación y mal haría el ente de control controvertir su incumplimiento olvidando que ciertamente para la ejecución material del contrato necesariamente se tenía que dotar al personal de apoyo de los implementos de seguridad adecuados.

N o.	PERSONAL	CÉDULA DE CIUDADANIA	CARGO	BOTAS PUNTA DE	CASCO DE	GAFAS	TAPADIDOS	GUANTES DE	TAPABOCAS DE	RUSO	GUANTE DE
PRIMERA ENTREGA											
1	JHONATAN MARTINEZ	93.239.950	RESIDENT E DE OBRA	1	1	2				2	
2	JOSÉ BARRAGAN	6.004.163	AYUDANT E DE OBRA	1	1	2	1	7	2		
3	JESÚS BONILA	1.106.454.165	AYUDANT E DE OBRA	1	1	1	1	7	2		
4	LUIS CANIZALEZ	1.007.750.208	AYUDANT E DE OBRA	1	1	2	1	7	1		
5	JAMES CARVAJAL	1.106.454.440	AYUDANT E DE OBRA	1	1	2	1	7			
6	HELI GALICIA	93.082.023	AYUDANT E DE OBRA	1	1	2	1	7	1		
7	NELSON GUAYARA	1.110.443.054	OFICIAL DE OBRA	1	1	2	1	7	1		

	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

Cuantificable. El daño debe valorarse económicamente, pues en el curso del proceso de responsabilidad fiscal esta característica se torna indispensable, hasta llegar a establecerse la cuantía del mismo de manera precisa.

Así mismo, deberá considerarse lo siguiente: El artículo 6 de la Ley 610 de 2000, establece: *"Daño patrimonial al Estado. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías. Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público"*.

Por consiguiente, en atención a lo citado el daño patrimonial al Estado, como su nombre lo indica, es un fenómeno de carácter estrictamente pecuniario o económico; consiste en la pérdida de recursos por parte del Estado. Es el empobrecimiento del erario. De esta forma, dentro de la tipología de los perjuicios podemos establecer que el daño patrimonial al Estado es un perjuicio material - quedando excluida la posibilidad de que exista un perjuicio inmaterial-.

El Consejo de Estado, según fallo con radicación número 68001-23-31-000-2010-00706-01 de fecha 16 de marzo de 2017, en uno de sus apartes señaló: *"(...) Es indispensable que se tenga una certeza absoluta con respecto a la existencia del daño patrimonial, por lo tanto es necesario que la lesión patrimonial se haya ocasionado realmente, esto es, que se trate de un daño existente, específico y objetivamente verificable, determinado o determinable y ha manifestado en diferentes oportunidades que la responsabilidad fiscal tiene una finalidad meramente resarcitoria y, por lo tanto, es independiente y autónoma, distinta de la responsabilidad penal o disciplinaria que pueda corresponder por la misma conducta, pues lo que en el proceso de responsabilidad fiscal se discute es el daño patrimonial que se causa a los dineros públicos, por conductas dolosas o culposas atribuibles a un servidor público o persona que maneje dichos dineros, lo que significa que el daño patrimonial debe ser por lo menos cuantificable en el momento en que se declare responsable fiscalmente a una persona.*

Se trae a colación en dicho fallo, la sentencia de la Corte Constitucional C-840 de 2001, para indicar: *"La misma Corporación, frente a la estimación del daño, sostuvo lo siguiente: "... destaca el artículo 4 el daño como fundamento de la responsabilidad fiscal, de modo que, si no existe un perjuicio cierto, un daño fiscal, no hay cabida para la declaración de dicha responsabilidad. (...)"*. Así las cosas, el proceso de responsabilidad fiscal conduce a obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza que un determinado servidor público o particular debe cargar con las consecuencias que se derivan por sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal que ha realizado y que está obligado a reparar el daño causado al erario público, por su conducta dolosa o culposa".

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA de la administración del departamento	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

Y se precisa también: con respecto al daño, esta Corporación ha sostenido: *"Para la estimación del daño debe acudirse a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto, entre otros factores que han de valorarse, debe considerarse que aquél ha de ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud. En el proceso de determinación del monto del daño, por consiguiente, ha de establecerse no sólo la dimensión de éste, sino que debe examinarse también si eventualmente, a pesar de la gestión fiscal irregular, la administración obtuvo o no algún beneficio".*

En este sentido entonces, habrá de tenerse en cuenta que al estar probada la inexistencia del daño patrimonial para los hechos señalados en el hallazgo, resulta desvirtuada la objeción fiscal realizada; concluyéndose de tal manera, que no se encuentra demostrado la existencia de uno de los elementos integrantes de la responsabilidad fiscal contemplados en el artículo 5° de la Ley 610 de 2000; esto es, un daño patrimonial al Estado que lleve consigo una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a los aquí investigados, ni un nexo causal entre ambos; circunstancia ésta que no permite establecer ningún grado de responsabilidad como quiera que se logró demostrar que si hubo participación en la ejecución del contrato del equipo de trabajo relacionado en la propuesta y se aclaró que la dotación con los elementos mínimos de seguridad al personal de mano de obra fue cumplida, quebrantándose la estructura piramidal del proceso de responsabilidad fiscal, pues al no estar configurado el daño, no se puede predicar la existencia de este tipo de responsabilidad.

Por lo expuesto, este Despacho llega a la conclusión que no se puede endilgar responsabilidad fiscal por carencia de daño y por ende considera que no existe mérito para continuar con el proceso de responsabilidad fiscal adelantado y en el marco de la Ley 610 de 2000 y de acuerdo a la valoración de los documentos y demás actuaciones probatorias, será procedente la aplicación del artículo 47 de la Ley 610 de 2000, el cual dispone: *"ARTICULO 47. AUTO DE ARCHIVO. Habrá lugar a proferir auto de archivo cuando se pruebe que el hecho no existió, que no es constitutivo de detrimento patrimonial o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, se acredite el resarcimiento pleno del perjuicio o la operancia de una causal excluyente de responsabilidad o se demuestre que la acción no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción de la misma."* (subrayado fuera del texto original)

Por último, conforme al artículo 18 de la Ley 610 de 2000, el cual expresa: *"Grado de consulta. Se establece el grado de consulta en defensa del interés público, del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales. Procederá la consulta cuando se dicte auto de archivo, cuando el fallo sea sin responsabilidad fiscal o cuando el fallo sea con responsabilidad fiscal y el responsabilizado hubiere estado representado por un apoderado de oficio. (...)";* se enviará la presente decisión al superior funcional o jerárquico, para los fines descritos.

En mérito de lo anteriormente expuesto, este Despacho

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE TOLIMA <i>la integridad de cada uno</i>	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

RESUELVE:

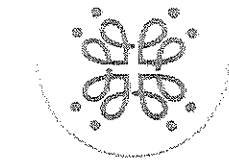
ARTÍCULO PRIMERO: Declarar probada la causal que conlleva al archivo de la acción fiscal; esto es, el hecho no es constitutivo de detrimento patrimonial respecto a los hechos relacionados en el hallazgo fiscal número 36 del 12 de febrero de 2021, conforme a la parte motiva de esta decisión.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar el archivo de la acción fiscal por los hechos objeto del proceso número 112-039-2021, adelantado ante la administración municipal de San Luis, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000, en contra de los servidores públicos y contratistas para la época de los hechos, señores **CARLOS FERNANDO BONILLA LUGO**, identificado con la C.C No 14.105.940 de San Luis, en su condición de Alcalde Municipal de San Luis; **CÉSAR SÁNCHEZ RODRÍGUEZ**, identificado con la C.C No 93.393.987 de Ibagué, en su condición de Secretario de Planeación y Desarrollo del Municipio de San Luis-Tolima y Supervisor del Contrato de Obra No 103 de 2018 y Contrato de Interventoría No 130 de 2018; así como de los integrantes del **CONSORCIO CONCAST 2018**, distinguido con el NIT 901.151.475-0, señores JHON EDWARD SÁNCHEZ CAMARGO, identificado con la C.C No 5.820.311 de Ibagué – representante legal del Consorcio y a su vez de la empresa denominada CONSTRUCTORES SAS, distinguida con el NIT 900.633.666.6 y/o quien haga sus veces (95% participación) y FREDY AUGUSTO CASTAÑEDA, identificado con la C.C No 79.718.000 (5% de participación), Contratista-Contrato de Obra No 103 de 2018; y de los integrantes del **CONSORCIO INTER SAN LUIS**, distinguido con el NIT 901.175.086-2, señores JUAN CARLOS TRIANA CASTILLO, identificado con la C.C No 5.829.473 de Ibagué, representante legal del consorcio y GUSTAVO ADOLFO GUALTEROS SÁNCHEZ, identificado con la C.C No 93.401.607 de Ibagué, Contratista-Contrato Interventoría No 130 de 2018; teniendo en cuenta las razones expuestas en precedencia.

ARTÍCULO TERCERO: Desvincular del proceso de responsabilidad fiscal 112-039-2021, como tercero civilmente responsable, garante, a la Compañía **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA**, distinguida con el NIT 860.524.654-6, quien el 21 de diciembre de 2017, expidió a favor del municipio de San Luis-Tolima, la póliza seguro manejo sector oficial número 480-64-994000000590, con vigencia desde el 21 de diciembre de 2017, hasta el 21 de diciembre de 2018, renovada luego del 21/12/2018 hasta 21/12/2019, amparándose allí los delitos contra la administración pública y fallos con responsabilidad en que pudieran incurrir sus empleados durante la vigencia de dicha póliza y por una valor asegurado de \$20.000.000.00, y a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A - **CONFIANZA**, identificada con el NIT 860.070.374-9, quien el 30 de abril de 2018, expidió la garantía única de seguros de cumplimiento a favor de entidades estatales número 17-GU047277 – Certificado 17-GU085361, a nombre del señor CONSORCIO CONCAST 2018, con vigencia desde el 30 de abril de 2018 hasta el 30 de enero de 2023, por un valor asegurado de \$75.613.728.00, cuyo objeto consiste en amparar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato de obra pública 103 del 30 de enero de 2018, de conformidad con lo indicado anteriormente.

ARTÍCULO CUARTO: En el evento de que con posterioridad aparecieran nuevas pruebas que desvirtúen los fundamentos que sirvieron de base para el archivo, o se demostrare que la decisión se basó en prueba falsa, se ordenará la reapertura de la actuación fiscal, según las indicaciones del artículo 17 de la ley 610 de 2000.

205

 CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA la esencia es el control	DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL		
	PROCESO: RESPONSABILIDAD FISCAL- RF		
	AUTO DE ARCHIVO PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	CODIGO: F16-PM-RF-03	FECHA DE APROBACIÓN: 06-03-2023

ARTÍCULO QUINTO: Notificar por estado el contenido de la presente providencia a los presuntos responsables fiscales, apoderados y compañías aseguradoras.

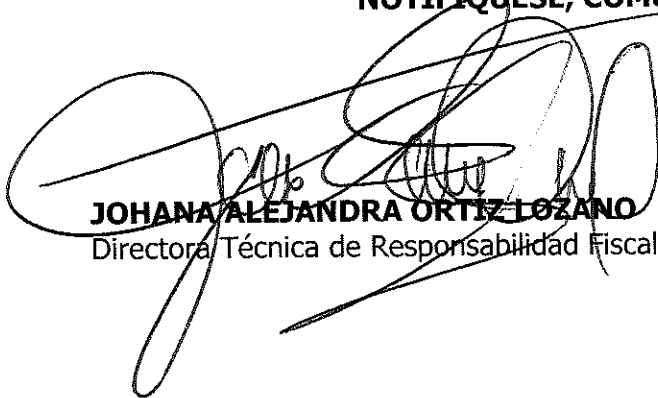
ARTÍCULO SEXTO: Enviar el expediente dentro de los tres (3) días siguientes al Superior Jerárquico o Funcional, a fin de que se surta el grado de consulta acorde con lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

ARTÍCULO SÉPTIMO: En firme la decisión, enviar copia de la presente providencia al representante legal de la administración municipal de San Luis-Tolima, con el propósito que surta los trámites de carácter contable, presupuestal y financiero que correspondan y las demás que considere necesarias. Dirección: Centro Administrativo Calle 7º No 5-26 Frente al Parque Principal San Luis-Tolima. Correos: secretariagobierno@sanluis-tolima.gov.co alcaldia@sanluis-tolima.gov.co

ARTÍCULO OCTAVO: Remítase a la Secretaría General y Común de este órgano de control, para lo de su competencia.

ARTÍCULO NOVENO: Concluidas las respectivas diligencias remitir el expediente físico contentivo del proceso ordinario de responsabilidad fiscal 112-039-2021, al archivo de gestión documental de la Dirección Técnica de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Departamental del Tolima.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE 


JOHANA ALEJANDRA ORTIZ LOZANO
Directora Técnica de Responsabilidad Fiscal


HELMER BEDOYA OROZCO
Investigador Fiscal