

Neiva, 2 de marzo de 2021.

## ANÁLISIS DE LA DENUNCIA D-02-2019 - ADELANTADA POR LA OFICINA DE PARTICIPACION CIUDADANA.

Los suscritos Jefe y Técnico Operativo de la Oficina de Responsabilidad Fiscal, en ejercicio de la competencia establecida en la Constitución Política de Colombia, artículos 268 y 272; numeral 5 del artículo 9 de la Ley 330 de 1996; la Ordenanza 034 de 2004 y el oficio comisorio 130-380 del 30 de diciembre de 2020, proceden a realizar un estudio a la DENUNCIA D-02-2019, adelantada por la Oficina de Participación Ciudadana a la E.S.P. del Municipio de Palermo – Huila, de acuerdo a los siguientes:

### ANTECEDENTES

Mediante oficio número 150-1.2-1141 de fecha 30 de diciembre de 2019, remitido por la Oficina de Participación Ciudadana de este Órgano de Control, remite a este Despacho el informe de la Denuncia D-02-2019, entidad afectada E.S.P. del Municipio de Palermo – Huila, donde se describe el siguiente hecho:

Mediante oficio de fecha noviembre 16 de enero de 2019, la Jefe de Control Interno de la E.S.P. del Municipio de Palermo, señala presuntas irregularidades con ocasión a una probable pérdida de bienes públicos tales como: Contador de media, manguera de presión, tapa HF, cajilla, adaptador, excavación, collar, válvula bola, antifraude de instalación y tapado de brecha, pegante PVC y teflón, los cuales fueron utilizados en la acometida domiciliaria de acueducto al señor Alonso Arias López y que no fue pagado a la Empresa de Servicios Públicos.

### MATERIAL PROBATORIO

#### PRUEBAS DOCUMENTALES:

1. Oficio número 150-1.2-1141 de fecha 30 de diciembre de 2019, suscrito por el Jefe de la Oficina de Participación Ciudadana EDWIN ALEXIS ARTUNDUAGA SEGURA traslada la Denuncia D-02-2019.
2. Denuncia recibida por el correo electrónico de la Contraloría Departamental del Huila. (folios 1-37).

3. Copia del oficio 150-1.2-45 de fecha 18 de enero de 2019 a la señora Osiris Vargas Plazas, donde se le comunica el trámite de la Denuncia D-02-2019, (folios 38-39).
4. Copia del oficio 150-1.2-59 de fecha 28 de enero de 2019, solicitando información al Gerente de las Empresas Públicas de Palermo – Huila. (folios 40-41).
5. Respuesta por parte del gerente de las Empresas Públicas de Palermo señor Reynaldo Rojas Salazar, de fecha 30 de enero de 2019. (folios 42-108).
6. Copia del oficio 150-1.2-514 de fecha 8 de julio de 2019, solicitando información al Gerente de las Empresas Públicas de Palermo – Huila. (folios 109-111).
7. Respuesta por parte del gerente de las Empresas Públicas de Palermo señor Reynaldo Rojas Salazar, de fecha 12 de julio de 2019. (folios 112-142).
8. Análisis de la Denuncia D-02-2019. (folios 143-147).
9. Copia del oficio 150-1.2-526 de fecha 16 de julio de 2019 a la señora Osiris Vargas Plazas, dando respuesta de fondo de la Denuncia D-02-2019, (folios 148-153).
10. Copia del traslado de la Denuncia D-02-2019 al Doctor Justino Hernández Murcia, Director General de Fiscalías. (folios 154-155).
11. Copia del traslado de la Denuncia D-02-2019 a la Doctora Olga Catalina Guzmán Ortegón, procuradora Provincial de Neiva. (folios 156-157).
12. Copia del oficio 150-1.2-533 de fecha 22 de julio de 2019, solicitando información al Gerente de las Empresas Públicas de Palermo – Huila, adjuntando copia de la cedula de ciudadanía, formulario único declaración de bienes y rentas, certificado labora, copia del contrato de trabajo del señor Wilton Javier Ávila Alarcón. (folios 160-181).
13. Certificación de los Gerentes de las Empresas Públicas de Palermo en la vigencia 2016. (folio 182).
14. Certificación sobre el manual de contratación de las Empresas Públicas de Palermo. (folios 183-184).
15. Copias de las cartas de Devolución de la Denuncia D-02-2019 por parte de la Jefe de la Oficina de Responsabilidad Fiscal a la Oficina de Participación Ciudadana, de fechas 21 y 29 de octubre de 2019. (folios 186-187.).



ANÁLISIS MEDIANTE EL  
CUAL SE ABSTIENE DE  
INICIAR ACTUACIÓN  
ADMINISTRATIVA

PROCEDIMIENTO: D02.01 ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS
CODIGO: D02.01
VERSION: 2
FECHA:01/11/2012

## CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Antes de adentrarnos en el análisis del caso en concreto, se considera importante hacer las siguientes precisiones de tipo constitucional y legal.

Teniendo en cuenta que en la presente vigencia el Despacho del señor Contralor Departamental del Huila mediante Resolución No. 146 del 17 de marzo del 2020, atendiendo la emergencia sanitaria provocada por el virus COVID-19 ordenó la suspensión de términos procesales a partir del 18 de marzo hasta el 13 de abril del 2020 en los procesos de responsabilidad fiscal, indagaciones preliminares, peticiones y demás actuaciones administrativas en trámite que requieran el cómputo de términos en las diferentes dependencias de la Contraloría Departamental del Huila, considerándose como un hecho de fuerza mayor, exterior, irresistible e imprevisible.

La situación de fuerza mayor ha persistido en el tiempo, procediendo el Despacho del señor Contralor Departamental del Huila a extender la prórroga de la suspensión de términos procesales a través de las Resoluciones Administrativas números 224 del 13 de abril de 2020, 232 del 27 de abril de 2020, 242 del 11 de mayo de 2020, 254 del 22 de mayo de 2020, 269 del 29 de mayo de 2020 y 293 del 30 de junio de 2020, esta última, desde la cero hora (00:00 am) del 1 de julio de 2020 hasta las cero hora (00:00 am) del 15 de julio de 2020, posteriormente, en virtud a las medidas administrativas tomadas por el Gobierno Departamental frente a la situación de emergencia sanitaria, por tanto la Contraloría Departamental del Huila expidió las Resoluciones Administrativas números 362 del 28 de agosto de 2020, 369 del 11 de septiembre de 2020, 378 del 22 de septiembre de 2020, mediante las cuales suspendió términos procesales en los procesos de responsabilidad fiscal, indagaciones preliminares, peticiones y demás actuaciones administrativas en trámite, desde el 31 de agosto de 2020 hasta el 04 de octubre de 2020; reanudándose los términos a través de la Resolución Administrativa No. 391 de 2020; debido al contagio masivo en la institución se suspendieron términos nuevamente desde el 4 al 20 de noviembre del año 2020, ordenado mediante resolución No. 454 de 2020 en todas las actuaciones administrativas que conoce este ente de control departamental, conforme lo dispone la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011. A partir del 21 de noviembre del presente año, se reanudaron los términos a través de la Resolución Administrativa No. 477 de 2020. Debido a las medidas de aislamiento selectivo y distanciamiento individual interpuesto por el mandatario Municipal, la Contraloría Departamental del Huila expidió la Resolución Administrativas número 030 del 6 de febrero de 2021 en todas las actuaciones administrativas que conoce este ente de control departamental, conforme lo dispone la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011. A partir del 21 de febrero del presente año, se reanudaron los términos a través de la Resolución Administrativa No. 059 de 2021 en todas las actuaciones administrativas que conoce este ente de control, conforme lo dispone la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011.

El artículo primero de la Ley 610 del 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 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"*.

De esta manera, La Sentencia C-619 que en la Sentencia SU-620 de 1996, La Corte Constitucional hizo referencia a las principales características que identifican el proceso de responsabilidad fiscal, de la cual se extrae por parte de este Despacho lo dicho sobre la responsabilidad de los sujetos activos que ésta "es de carácter subjetivo, porque para deducirla es necesario determinar si el imputado obró con dolo o con culpa".

La responsabilidad fiscal tiene como finalidad esencial la de resarcir al patrimonio público por un detrimento que se le haya causado, es decir, se trata de una responsabilidad de estricto contenido patrimonial, pues con ella se ampara o tutela el bien jurídico del patrimonio público, pretendiendo mediante la acción consiguiente, reparar los daños que se le causen a éste, por conductas desplegadas en ejercicio de la gestión fiscal por parte de un agente público o privado.

El carácter especial de este patrimonio lo determina su esencia pública: el Estado en cabeza de las entidades públicas y a través de los servidores públicos o los agentes particulares, según el caso, se encarga simplemente de administrar dicho patrimonio aplicándolo mediante los preceptos de gestión fiscal necesarios para el cumplimiento de los fines y objetivos específicos y generales que le son propios. (Artículo 1º de la Constitución Política).

Entre tanto, el artículo 40 de la Ley 610 de 2000, establece:

**"ARTICULO 40. APERTURA DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL.** *Cuando de la indagación preliminar, de la queja, del dictamen o del ejercicio de cualquier acción de vigilancia o sistema de control, se encuentre establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado e indicios serios sobre los posibles autores del mismo, el funcionario competente ordenará la apertura del proceso de responsabilidad fiscal. El auto de apertura inicia formalmente el proceso de responsabilidad fiscal"*.

Veamos si en el caso concreto se materializa los presupuestos indicados en el precepto normativo en cita, a fin de iniciar la acción formalmente o abstenernos de tal actuación administrativa.

El problema jurídico por resolver consiste en precisar si efectivamente se ha causado un detrimento al patrimonio público de la Empresas Públicas del Municipio de Palermo - Huila, con ocasión a la pérdida de un Contador de

medida, Manguera de Presión, una tapa HF, Cajilla, Adaptador, Excavación, Collar, Válvula Bola, Antifraude, Instalación y tapado de Brecha, Pegante PVC y Teflón, materiales que fueron utilizados para la instalación de una acometida domiciliaria de acueducto realizado en el predio del señor Alonso Arias López, el cual no fue pagado a las Empresas Públicas del Municipio de Palermo – Huila. Es importante señalar que el Jefe de Control Interno de las Empresas Públicas de Palermo el 21 de mayo de 2016 visitó al señor Alonso Arias López para constatar la necesidad de realizar la instalación de la acometida domiciliaria en la casa del usuario, es por ello, que suministran por parte del Almacenista y Jefe de Control Interno de las Empresas Públicas de Palermo el 25 de mayo del mismo año, el materia requerido para la acometida domiciliaria en la casa del señor Arias López.

Por lo anterior y teniendo en cuenta que las visitas realizadas al predio del señor Alonso Arias López y al Almacenista de las Empresas Públicas del Municipio de Palermo E.S.P., por parte de la Jefe de Control Interno que fueron documentadas y firmadas por los intervinientes donde aparentemente se realizó una acometida de acueducto y se entregó materiales sin una orden del mismo en el predio del señor Arias López, por parte del Almacenista Wilton Javier Ávila Alarcón al trabajador Oficial Ricardo Arias. Así, se evidencia una presunta salida de recursos públicos del almacén para prestación de servicios que no estaban autorizados por parte de la EPP E.S.P. y a pesar de la información solicitada a las Empresas Públicas del costo de los materiales, no fue posible establecerlo, por lo tanto se evidencia una pérdida de bienes públicos. (f. 25).

Así mismo, teniendo en cuenta la conclusión del análisis de la Denuncia D-02-2019, en ella no se describió con claridad el hecho generador del Presunto Daño Patrimonial al Estado, la cuantificación real del mismo, igualmente, informa que el representante legal de la E.S.P. del Municipio de Palermo no certifica el valor en pesos de la acometida realizada en el predio del señor Arias López, por lo tanto, no es claro establecer la fecha en la que podría caducar la acción fiscal, teniendo en cuenta que no obran soportes probatorios que indique el presunto daño al patrimonio causado a la Empresa de Servicios Públicos. (f. 146).

La Oficina de Participación Ciudadana trasladó a la Oficina de Responsabilidad Fiscal la Denuncia D-02-2019 el 31 de julio de 2019 sin tener en cuenta lo establecido en el artículo 6 de la Ley 610 del 2000 al no materializarse uno de los elementos que integra este tipo de responsabilidad: *"el daño patrimonial al Estado"*; por consiguiente la jefe de la Oficina de Responsabilidad Fiscal el 21 de octubre de 2019 realiza la respectiva devolución de la Denuncia a la Oficina de participación Ciudadana, describiendo que no se describe con claridad el hecho generador del daño ni la cuantificación real del mismo. Haciendo caso omiso la Oficina de Participación Ciudadana trasladó de nuevo la Denuncia en mención, se adopta por hacer nuevamente devolución a la Oficina que la traslada, causando un tercer traslado a la Oficina de responsabilidad Fiscal. Demostrando con ello que

no están revisando ni dando cumplimiento a lo establecido en la Ley 610 de 2000.

Debe señalarse, que en la Sentencia 2011-00214 de 23 de Agosto de 2018 del Consejo de Estado, contiene: *En procedimientos de responsabilidad fiscal no basta con la identificación del daño, sino que la cuantificación y, su sometimiento a la contradicción propia de los procedimientos fiscales debe estar plenamente corroborada. Se precisó que en relación con el presupuesto de certidumbre del daño fiscal que lejos de ser eventual o hipotético el perjuicio que se deriva de la conducta del gestor fiscal debe existir, lo que supone para el juez de lo contencioso administrativo determinar si el mismo tuvo ocurrencia o no. Lo anterior mediante el análisis de los medios de prueba que se allegan al proceso judicial. En otros términos, a través del prisma del carácter cierto de la lesión a los bienes del estado se busca corroborar si el daño que se pretende resarcir a través del procedimiento de responsabilidad fiscal es verdadero, seguro e indubitable. Así mismo, se estableció que no basta con la identificación del daño puesto que, la cuantificación y, por consiguiente, su sometimiento a la contradicción propia de los procedimientos fiscales debe estar plenamente corroborada, como elemento esencial para la determinación de la multa a aplicar.*

*En otros términos, la ausencia de razones para la determinación de algunos presupuestos del valor del daño impide, en definitiva, al accionante la formulación de objeciones en contra del castigo fiscal que pueda originarse en el trámite fiscal.*

*Por tanto, en el caso concreto, se determinó que se omitió la garantía de defensa del demandante en relación con uno de los presupuestos de la responsabilidad fiscal, a saber, el daño, y específicamente su cuantía, ya que algunos de los criterios empleados para el establecimiento del valor del perjuicio, carecen de explicación en las diferentes actuaciones que caracterizaron el procedimiento administrativo fiscal.*

*Así, la ausencia parcial de justificación en lo que respecta a la cuantía del perjuicio y, por consiguiente, al detrimento patrimonial atribuible al actor, conlleva una vacilación respecto de su existencia, motivo por el que los actos demandados no podían decretar la responsabilidad fiscal.*

Por su parte, la Corte Constitucional mediante la sentencia SU-620 de 13 de noviembre de 1996, con ponencia del Magistrado doctor Antonio Barrera Carbonell, señaló que *“el proceso de responsabilidad fiscal conduce a obtener una declaración jurídica, en la cual se precisa con certeza que un determinado servidor 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 ... . Para la estimación del daño debe acudir a las reglas generales aplicables en materia de responsabilidad; por lo tanto, entre otros factores que han de valorarse,*

*debe considerarse que aquel ha de ser cierto, especial, anormal y cuantificable con arreglo a su real magnitud. ... . En efecto, en la investigación se va a establecer la certeza de los hechos investigados, la incidencia de éstos en la gestión fiscal y a qué personas en concreto se les puede imputar la responsabilidad por las irregularidades cometidas”.*

Así mismo, El Consejo de Estado, en Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo sección Primera Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno (E) Bogotá, D.C., Dieciséis (16) de Febrero de Dos Mil Doce (2012) Radicación Numero: 25000-23-24-000-2001-00064-01 Actor: Luis Alberto Rodríguez Rodríguez Demandado: Contraloría General De La República, Lo Siguiente: *“Responsabilidad fiscal - finalidad. Carácter / proceso de responsabilidad fiscal - elementos que estructuran la responsabilidad / daño en responsabilidad fiscal - debe existir certeza sobre el daño patrimonial y su cuantificación / fallo de responsabilidad fiscal - debe existir nexo de causalidad entre el comportamiento del agente y el daño*

*Cabe precisar inicialmente que la responsabilidad fiscal que es de carácter subjetivo tiene por finalidad la protección del Patrimonio Público; en tal sentido, su carácter es netamente resarcitorio y, por consiguiente, busca la recuperación del daño cuando se ha causado un detrimento patrimonial al Estado. En este orden, y a pesar de que los actos acusados se expidieron bajo la vigencia de la Ley 42 de 1996, nada obsta para acudir a lo establecido en la Ley 610 de 2000 “por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías”, en la que se determina que la responsabilidad fiscal se estructura sobre tres elementos: a) un daño patrimonial al Estado; b) una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal y c) un nexo causal entre el daño y la conducta. Solo en el evento en que concurren estos tres elementos es dable la imputación de responsabilidad fiscal. Para el caso que ocupa la atención de la Sala, es importante destacar que el elemento más importante es el daño, pues si el mismo no se presentare, no puede de ninguna manera configurarse una responsabilidad fiscal, ya que de conformidad con el artículo 40 de la citada Ley 610, procede la apertura del proceso de responsabilidad fiscal cuando exista la certeza sobre el daño (...) En armonía con lo anterior, debe decirse que el carácter resarcitorio de la responsabilidad fiscal solo tiene sentido en el evento en que sea posible establecer con certeza la existencia del daño causado al patrimonio del Estado y la cuantía del mismo, es decir, establecerlo en cifras concretas y en su real magnitud. Por consiguiente, en concordancia con el artículo 53 de la Ley 610 de 2000, el fallo que reconozca la responsabilidad fiscal solo puede proferirse cuando en el proceso obren las pruebas suficientes que conduzcan a la existencia del daño al patrimonio público y su cuantificación, y de la relación de causalidad entre el comportamiento del agente (dolo o culpa grave) y el daño ocasionado al erario, y como consecuencia se establezca la obligación de pagar una suma líquida de dinero a cargo del responsable”.*

Entendido el pensamiento Jurisprudencial del Consejo de Estado, el daño debe ser cierto, actual, real, cuantificable, es decir, que quien alegue haber sufrido un daño debe demostrar su existencia, y que no se trate de un daño meramente hipotético o eventual, precisamente porque no es cierto y se funda en suposiciones y aunque puede tratarse de un daño futuro, deben existir los suficientes elementos de juicio que permitan considerar que así el daño no se haya producido, exista suficiente grado de certeza de que de todas maneras habrá de producirse.

Al respecto la Contraloría General de la República, en concepto 80112 EE15354 del 13 de marzo de 2006<sup>1</sup> dispuso: *“...Establecer los alcances del daño futuro en materia de responsabilidad fiscal sería un ejercicio académico interesante, sin embargo por ahora nos basta decir que de acuerdo con la normatividad actual a la responsabilidad fiscal sólo importan los daños pasados. No puede derivarse responsabilidad fiscal sobre daños futuros. A esta conclusión tajante se puede llegar sin necesidad de mucho análisis puesto que la ley dispone que para aperturar el proceso de responsabilidad fiscal se requiere que «se encuentre establecida la existencia de un daño patrimonial al Estado». Igualmente para proferir el fallo con responsabilidad fiscal es necesario que «obre prueba que conduzca a la certeza de la existencia del daño al patrimonio público. De esta forma la ley exige que cuando vaya a iniciarse un proceso un proceso de responsabilidad el daño exista, es decir, ya se haya consumado o producido. Creemos que esta disposición es sana puesto que la certeza en el daño futuro es una certeza relativa. Sobre el futuro es imposible tener certeza absoluta puesto que siempre existe un margen de error en las predicciones. Esto podría entonces acarrear injusticias al atribuir responsabilidad fiscal a alguien — tendría que acarrear con las graves consecuencias que ello implica— sobre un daño que finalmente no se produjera. En este caso se presentaría un enriquecimiento sin causa por parte del Estado y el ciudadano podría demandar para que le reembolsaran lo pagado”.*

De esta manera, al estar probado que se debe señalar con claridad en qué consiste o está representado el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos o los intereses patrimoniales del Estado no existen pruebas documentales que soportan la existencia de dicho daño.

Resulta claro, que el daño patrimonial al Estado debe estar cuantificado en pesos colombianos o moneda extranjera, soportado con pruebas documentales, periciales o apoyos técnicos que ofrezcan certeza sobre la existencia y cuantía del daño.

<sup>1</sup> [www.javeriana.edu.co](http://www.javeriana.edu.co) › Novitas94 › FileNovitas94 ›

En consecuencia, el Despacho no encuentra mérito para ordenar la apertura de proceso de responsabilidad fiscal, al no materializarse uno de los elementos que integra este tipo de responsabilidad: el daño patrimonial al Estado definido en el artículo 6 de la Ley 610 del 2000.

En mérito de lo expuesto, los suscritos Jefe de la Oficina y Técnico Operativo,

**RESUELVEN:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Ordénese el ARCHIVO de la Denuncia D-02-2019, adelantada por la Oficina de Participación Ciudadana a la E.S.P. del Municipio de Palermo – Huila, trasladada a este Despacho mediante Oficio 150-1.2-1141 del 30 de diciembre de 2019, conforme lo expuesto en la parte motiva de este auto.

**ARTICULO SEGUNDO:** Notifíquese por estado, de conformidad con el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011.

**ARTICULO TERCERO:** Comunicar la presente decisión al representante legal de la E.S.P. del Municipio de Palermo – Huila, conforme lo dispone el parágrafo 1° del artículo 135 del Decreto 403 de 2020 a través del cual se modificó y adicionó dos (2) parágrafos al artículo 39 de la ley 610 de 2000.

**ARTICULO CUARTO:** Comunicar la presente decisión a la Oficina de participación Ciudadana de la Contraloría Departamental del Huila conforme lo dispone el parágrafo 1° del artículo 135 del Decreto 403 de 2020 a través del cual se modificó y adicionó dos (2) parágrafos al artículo 39 de la ley 610 de 2000.

**ARTICULO QUINTO:** Contra la presente decisión NO procede recurso alguno.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**WILLIAN SANCHEZ HERNANDEZ**  
Jefe de Oficina



Proyectó: MYRIAM F. RAMIREZ ESCOBAR  
Técnico Operativo

