Función Pública

Sentencia 00066 de 2010 Consejo de Estado

PROCESO DISCIPLINARIO - Requisitos formales de las providencias que se dictan en el transcurso del proceso / PLIEGO DE CARGOS - Requisito no contemplado en la norma que rige la materia

Se observa que el auto por el cual se formularon los cargos al actor cumple con los requisitos formales señalados en el artículo 92 de la Ley 200 de 1995, pues contiene la determinación de las normas que establecen las obligaciones incumplidas, describe la conducta por la cual se investiga, así como la determinación provisional de la falta y su naturaleza. Respecto de la determinación de la culpabilidad, cuya omisión en el auto de cargos demanda el actor se observa que no es requisito establecido para dicha providencia, razón por la cual no asiste razón al actor por este aspecto.

FUENTE FORMAL: LEY 200 DE 1995

DEBIDO PROCESO - Duda / DUDA EN EL PROCESO DISCIPLINARIO - Aunque se absuelva a favor del investigado no lo exime de la responsabilidad / RESPONSABILIDAD EN PROCESO DISCIPLINARIO - La duda no exime de responsabilidad al actor / PRUEBAS EN CONJUNTO - Se demuestra la responsabilidad del interventor

Se concluye que los puntos que la declaración del contratista contiene, no fueron conocidos por la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal en primera instancia, aunque rindió su testimonio durante la investigación, y de ellos surge una duda sobre la fecha en la cual el interventor entregó los soportes de la segunda factura, esto es, si fue antes o después del pago de la primera, sin embargo no se presenta duda respecto de la conducta del actor, es decir, la elaboración de nuevos soportes, distintos a los ya aportados por el contratista a la entidad para su cobro, con el objeto de ser presentado nuevamente. En esas condiciones la duda que surge, aunque se absuelva en favor del actor no lo exime de la responsabilidad de haber elaborado los nuevos soportes. Es claro, que la Procuraduría al hacer la valoración de los medios probatorios allegados al expediente atendió los argumentos del actor, sin embargo, al hacer un análisis en conjunto tanto de los documentos como de las declaraciones, a la luz de las funciones y obligaciones a cargo del interventor para el cobro de las facturas, determinó que su actuar al haber suscrito nuevos soportes, constituyó falta disciplinaria que ameritaba una sanción en los términos de la Ley 200 de 1995.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA
SUBSECCION "A"
CONSEJERO PONENTE: ALFONSO VARGAS RINCON
BOGOTÁ, D.C., DIECINUEVE (19) DE AGOSTO DE DOS MIL DIEZ (2010).

RADICACIÓN NÚMERO: 11001-03-25-000-2007-00066-00(1325-07)
ACTOR: DAVID RAUL CONTRERAS OTERO
DEMANDADO: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

DAVID RAÚL CONTRERAS OTERO por intermedio de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., demanda de esta Corporación la nulidad de las decisiones de primera y segunda instancia emitidas por la Procuraduría General de la Nación el 22 de mayo y el 30 de noviembre de 2001, proferidas por la Procuraduría Primera Delegada y por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, respectivamente, por las cuales se sancionó al actor con destitución del cargo de Interventor del Contrato de Consultoría No. 196 de 10 de octubre de 1995 del INAT, y se le inhabilitó para ejercer funciones públicas por el término de 3 años.

Como consecuencia de lo anterior, que se condene a la Procuraduría General de la Nación a levantar la inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas, así como el pago de los perjuicios materiales. Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.

Como hechos en que sustenta sus pretensiones, relata los siguientes:

El actor laboró en el Instituto Nacional de Adecuación de Tierras -INAT- , desde el 22 de septiembre de 1980 hasta el 31 de enero de 2000, fecha en la que fue retirado por supresión del cargo.

El 11 de febrero de 1999 la Procuraduría General de la Nación, abrió investigación contra 16 funcionarios del INAT, y mediante auto de 13 de septiembre de 1999 formuló cargos contra 10 de dichos funcionarios, dentro de los cuales se encontraba el actor, por considerar que con su conducta desconoció sus obligaciones como interventor del contrato, especialmente la de verificar las cuentas de cobro que se presentaron en desarrollo del contrato, consignadas en la Resolución No. 01860 del 23 de julio de 1987, así como sus deberes constitucionales y legales. El

cargo fue formulado en los siguientes términos:

"por suscribir relaciones de cuentas sin fecha del contrato referido, teniendo como base el acta de reajuste de precios elaborada por Usted y el contratista, el 16 de julio de 1996, sin precisar que se trataba de un reajuste único, y reconoció dos veces el reajuste por el mismo concepto, causando con ello la Entidad efectuara un doble pago, igualmente un enriquecimiento injustificado a favor del contratista Regar Ltda. Y el consiguiente detrimento de la Entidad."

Mediante providencia de 22 de mayo de 2001 la Procuraduría General de la Nación, destituyó del cargo al actor e impuso la inhabilidad para ejercer cargos públicos por el término de 3 años, sin que para el efecto se hubiera tenido en cuenta el escrito de descargos por él presentado, y sin especificar la prueba o elemento de juicio para derivar su responsabilidad del cargo imputado.

Contra la anterior decisión interpuso recurso de apelación ante la Sala Disciplinaria de la misma entidad, la cual a través de fallo de 30 de noviembre de 2001 confirmó la sanción, teniendo en cuenta además de las consideraciones expuestas por la primera instancia, nuevos cargos y normas distintas a las señaladas en el pliego de cargos.

Los hechos que dieron origen a la investigación disciplinaria se resumen a continuación:

El 16 de julio de 1996 el representante legal de la firma contratista Construcciones Regar Ltda. y el ingeniero David Contreras Otero, suscribieron el acta de reajuste y sus aportes con base en la cláusula quinta del contrato, por valor de $10.113.713.84. En dicha acta no se incluyó el valor del IVA, y se procedió a elaborar la cuenta con aprobación del interventor quien firmó el comprobante de egreso con el logotipo del INAT, y lo entregó antes del mes de septiembre de 1996.

El valor inicial contratado para 1995 fue de $59.247.850.oo, el valor ejecutado en 1996 fue de $51.971.808.oo y el valor del IVA $7.276.052.oo. Saldo del contrato $0. Obtención del reajuste $10.113.713.84 ($51.971.808.oo * 19.46%).

A la cuenta de cobro anexada extemporáneamente, el contratista anexó la factura No 019 de diciembre de 1996, la cual no fue firmada por el interventor puesto que el contratista no la presentó, documento necesario para el cobro de la cuenta puesto que reemplazó el comprobante de egreso, a partir del 1° de noviembre de 1996, valor que estaba por fuera del contrato inicial y que fue pagado el 14 de marzo de 1997 mediante reserva presupuestal Global No. 2128 de 31 de diciembre de 1996.

Posteriormente al contratista se le informó que tenía que elaborar una cuenta de cobro, porque el valor del IVA no sería pagado por la forma en que había sido elaborada la anterior, y una vez recibida la nueva sería anulada la primera. Hasta ese momento la cuenta no había sido pagada. Estos hechos tuvieron lugar antes del 30 de diciembre de 1996. De acuerdo con el acta inicialmente presentada, el valor del IVA tenía que ser asumido por el contratista, condición que no había sido contemplada en el contrato, ya que este valor lo asume el INAT.

El contratista consultó con el interventor sobre el hecho, quien lo confirmó y procedió a corregir el acta de reajuste y los soportes, la cual se firmó en diciembre de 1996, esto es, antes de que la cuenta se radicara y pagara.

El interventor entregó el documento al contratista, de acuerdo con el procedimiento establecido en la Propuesta Técnico - Económica del contrato No. 196/95.

La corrección del acta de reajuste y sus anexos con el IVA incluido, conservaron la fecha inicial (16 de julio de 1996), teniendo en cuenta que se trataba de una corrección y los anexos fueron incluidos. De acuerdo con las cláusulas tercera y novena del contrato, es deber del contratista elaborar la cuenta de reajuste y devolverla al interventor para su revisión, legalización y aprobación, siendo así si el contratista no procedió de esta forma, es su responsabilidad, y posteriormente cobraría el IVA.

El acta de reajuste que el interventor entregó al contratista, no estaba legalizada, pues le faltaba la firma del Subdirector de Adecuación de Tierras, razón por la cual no producía ningún efecto jurídico. No obstante el contratista por iniciativa propia, con base en esta acta elaboró la cuenta según factura No. 047 de 1° de julio de 1997, sin la aprobación del interventor y sin anexar el acta final de cumplimiento que debía llevar la firma del mismo funcionario, y acto seguido la radicó en el INAT, siendo pagada el 8 de octubre de 1997, con cargo a la reserva presupuestal global No. 2191 de 31 de diciembre de 1996.

El interventor se enteró del anterior trámite mediante oficio de 11 de diciembre de 1998 suscrito por el contratista, mediante el cual le comunica la devolución de la suma correspondiente al pago doble del reajuste.

Los hechos descritos demuestran que las razones para elaborar un acta de reajuste incluyendo el valor del IVA fueron las de corregir la cuenta elaborada inicialmente pero no para que el contratista la utilizara para conseguir un doble pago del reajuste, sin embargo la Sala Disciplinaria no tuvo en cuenta dichas razones para exonerar de toda responsabilidad al actor.

Normas violadas y concepto de la violación:

Se citan como transgredidos los artículos 4°, 13, 29 y 33 de la Constitución Política, artículos 92-5, 93-5, 118, 122, 131-3 del Código Disciplinario Único, y el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo.

Alegó fundamentalmente que se desconoció el debido proceso pues en la providencia de 22 de mayo de 2001 no tuvo en cuenta el escrito de descargos del interventor, no especifica claramente la prueba contundente que demuestre que por el hecho de no contar con el formato de relación de cuentas del Contrato No. 196/95 de la primera cuenta de reajuste aprobada por el interventor la cuenta se haya pagado dos veces. No evaluó las pruebas en conjunto, e imputan al interventor otros cargos que no fueron contemplados en el pliego de cargos.

Por su parte, la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, además de las falencias anteriores, no anuló el pliego de cargos puesto que en él no se analizaron las razones por las cuales se concluyó que las conductas fueron graves o gravísimas, dolosas o culposas.

El auto de cargos se limitó a nombrar a los investigados y sus cargos, señalar las pruebas documentales y versiones rendidas, y las omisiones en que pudieron incurrir los investigados, sin embargo no se encuentra un análisis de las razones que llevaron a concluir que las conductas fueron graves, dolosas o culposas. En este caso, la Sala se valió de la discrecionalidad para señalar la culpabilidad a través de un supuesto, circunstancia que no es garantía procesal para el interventor.

Las decisiones demandadas tampoco tuvieron en cuenta los argumentos contenidos en los escritos de descargos y de apelación.

Contestación de la demanda
La Procuraduría General de la Nación se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y señala como razones de su defensa, las siguientes:

Señaló que no es cierto que se haya dejado de valorar la prueba allegada al proceso disciplinario que se adelantó contra el actor, por el contrario la que obra en el plenario resulta contundente y no existen contradicciones.

En relación con la calificación y grado de culpabilidad que se hace en el auto de cargos es provisional y de ninguna manera pueden tenerse como definitivos, que obliguen al fallador de instancia a decidir frente al auto de cargos y no frente a los aspectos que menciona el actor.

Agregó que no hubo violación al debido proceso pues en este caso se le permitió al actor ejercer su derecho de defensa, y se decretaron y practicaron las pruebas solicitadas, acatando por completo las directrices establecidas por la Ley 200 de 1995.

La parte demandante no aportó ninguna prueba de que durante el proceso la Procuraduría haya incurrido en alguna irregularidad.

Para resolver, se

CONSIDERA

El problema jurídico se contrae a establecer la legalidad de los fallos de 22 de mayo y 30 de noviembre de 2001 proferidos por la Procuraduría Primera para la Contratación Estatal y la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación por las cuales fue sancionado disciplinariamente el señor David Raúl Contreras Otero con destitución del cargo e inhabilidad para el ejercicio de funciones públicas por el término de un tres años.

Los actos acusados, expresa el actor, desconocieron sus derechos pues en la providencia de 22 de mayo de 2001 no se tuvieron en cuenta sus descargos, no evaluaron las pruebas en conjunto, contrariando lo dispuesto por el artículo 93 de la Ley 200 de 1995. Además, en el fallo de segunda instancia le señalaron otros cargos y normas diferentes, que no estaban contemplados en el auto de cargos, y no se tuvo en cuenta la declaración juramentada rendida por el contratista con desconocimiento del principio consagrado en el artículo 6° de la Ley 200 de 1995.

El proceso disciplinario
La Procuraduría General de la Nación dispuso la práctica de las diligencias de investigación con fundamento en la investigación fiscal adelantada por funcionarios de la Contraloría General de la República cuyos resultados fueron dados a conocer el 11 de diciembre de 1998, conforme a la cual en desarrollo del Contrato No. 196 de 1995 suscrito con la Firma Construcciones REGAR Ltda., se efectuó un doble pago por un mismo concepto a través de las órdenes de pago Nos. 005599 de 30 de diciembre de 1996, por valor de $10’193.713.85 y 0001974 de 2 de julio de 1997 por $11’529.633.84, con fundamento en el acta de reajuste de precios de 16 de julio de 1996, suscrita por el interventor del contrato y el Representante legal de la firma Regar Ltda.

Auto de cargos
El 13 de septiembre de 1999 la Procuraduría General de la Nación, formuló auto de cargos contra el señor DAVID RAUL CONTRERAS OTERO, por suscribir las relaciones de cuentas dentro del contrato de consultoría No. 196 de 1995, teniendo como base el acta de reajuste de precios elaborada por él y el contratista, sin precisar que se trataba de un reajuste único, y por el mismo concepto lo reconoció dos veces, causando con su actuar que la entidad efectuara un doble pago, y en consecuencia un enriquecimiento injustificado a favor del contratista Regar Ltda., con detrimento patrimonial de la entidad. Con su conducta desconoció sus obligaciones como interventor del contrato, especialmente la de verificar las cuentas de cobro de conformidad con la Resolución No. 01860 de 23 de julio de 1987, así como los deberes consagrados en el artículo 6° de

la Constitución Política.

Para el efecto se tuvieron como pruebas el Contrato 196 de 1995, el acta de reajuste de precios del mencionado contrato, las relaciones de cuenta, las facturas de venta Nos. 0047 de 1° de julio de 1997 y 0019 de 19 de diciembre de 1996 y las órdenes de pago Nos. 005599 y 001974.

Fallo de primera instancia
Mediante providencia de 22 de mayo de 2001, la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal declaró al señor David Raúl Contreras Otero en su calidad de interventor el contrato No. 196 de 1995, responsable de los cargos que le fueron formulados, y le impuso la sanción de destitución del cargo e inhabilidad para ejercer funciones públicas por el término de 3 años, con fundamento en las siguientes razones:

Luego de hacer un recuento de las pruebas allegadas a la investigación, así como de los pasos que se deben seguir para el pago de cuentas en el INAT a nivel central, advirtió que el interventor no discriminó el IVA en la relación de cuentas presentada del contrato en cuestión ni en el cuadro de resumen de flujo de fondos, elementos integrantes del acta de reajustes de 16 de julio de 1996, ni por cuenta del contratista en la factura de venta No. 0019 de 19 de diciembre del mismo año, no obstante que en ella se señala "IVA régimen común".

Dichos documentos sirven igualmente como soporte para el pago del mismo reajuste de que trata la orden de pago No. 0001974 de 2 julio de 1997, por valor de $11’529.63.84, con la diferencia que en la relación de cuentas y en el resumen de flujo de fondos el interventor relacionó el IVA por $1’415.920.oo. Lo mismo hizo el contratista en la factura de venta No. 0047 de 1° de julio de 1997. Configurándose de esta forma una omisión del interventor al no haber relacionado el IVA en la relación de cuentas presentada, y al no haber ejercido un estricto control de las cuentas de cobro presentadas en desarrollo del contrato para el cual fue designado.

El mismo fallo señala que no es comprensible cómo el interventor no se dio cuenta de que tratándose de un reajuste único que ya se había reconocido mediante acta de 16 de julio de 1996, la cual fue verificada y autorizada por él, cobrado a través de la factura No. 0019 de 19 de diciembre de 1996, volvió a autorizar otra cuenta por el mismo concepto y sobre el mismo contrato mediante factura No. 0047 de 1° de julio de 1997, sin determinar qué había ocurrido con la primera factura.

En consideración a lo anterior, la Procuraduría estimó que la falta de interés del actor en la determinación real de la situación, lleva a presumir que se trata de una participación activa en la defraudación de los bienes del Estado, con asistencia del contratista y del funcionario del Grupo de Irrigación de Pequeña Escala de la Subdirección de Adecuación de Tierras del INAT.

Contrario a lo que expresa el demandante, el visto bueno del interventor en las facturas o cuentas de cobro constituye la autorización para su cancelación, como se desprende de la función señalada en el artículo 10 numeral 8° de la Resolución No. 1860 de 1987, la cual se encontraba vigente para la fecha de los hechos.

Fallo de segunda instancia
Mediante fallo de 30 de noviembre de 2001 la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación hizo un análisis de los hechos, de las pruebas allegadas, del procedimiento a seguir para los trámites de cuentas en el INAT.

Señaló que mediante Resolución No. 1860 de 23 de julio de 1987 el Director del HIMAT actualmente INAT, fijó las normas y criterios para el ejercicio de la interventora de los contratos que celebre la entidad. El artículo 6° de dicha resolución dispuso que incurra en causal de mala conducta el funcionario que ejerza sin el debido cuidado una interventora y que cause perjuicio al INAT. En el artículo 10 indica las actividades de orden técnico y administrativo a cargo del interventor, dentro de las cuales se encuentran la elaboración del acta de reajuste automático de precios y la verificación y autorización de todas las cuentas de cobro que se presenten en desarrollo del contrato.

La Resolución No. 2512 de 25 de septiembre de 1996 derogó la anterior y dispuso en el artículo 5° que el interventor es el representante del INAT y como tal no puede eximir al contratista de ninguna de las obligaciones derivadas del contrato. Igualmente estableció dentro de sus funciones informar oportunamente los hechos imputables al contratista que puedan causar perjuicio a la entidad con motivo de la ejecución del contrato y colaborar en la solución de los mismos; llevar ordenadamente el archivo de la interventora para entregarlo al ente cuando sea requerido o al momento de la liquidación del contrato.

El actor suscribió los documentos de soporte correspondientes a la primera cuenta de cobro en los cuales no aparece liquidado el IVA, ni la fecha de aprobación, excepto la del acta de reajuste.

De acuerdo con los descargos del actor, fueron suscritos el 16 de julio de 1996, incluyendo el comprobante de egreso por $10’113.713.84, fecha para la cual se encontraba vigente el comprobante de egreso. La fecha de suscripción de los documentos y la factura no presentada por el contratista no fueron objeto de confrontación por parte del mismo contratista.

El interventor suscribió nuevamente documentos que incluyeron: acta de reajuste de precios de 16 de julio de 1996 (diferente de la primera), relación de cuentas presentadas con el IVA incluido por $1’415.920.oo, cuadro de resumen de flujo de fondos con el IVA, y los cuadros de reajuste de costos de personal y costos directos, con los cuales el contratista radicó una segunda cuenta, documentos que de acuerdo con el

demandante no son suficientes para la cancelación de una factura.

Encontró la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación desvirtuada la afirmación del interventor, teniendo en cuenta que de acuerdo con las normas que regulan el procedimiento en cuestión, los documentos entregados y firmados eran soporte necesario para la presentación de la factura.

Con fundamento en la conversación telefónica que afirman haber sostenido el actor y el contratista, el primero debió tener claridad de que se trataba de un caso de anulación, evento en el cual la administración debía proceder por escrito con la firma del Subdirector o Jefe de Oficina responsable, circunstancia que le demandaba actuar con diligencia, lo que implicaba solicitar al contratista la presentación del oficio mediante el cual informara de la situación, lo cual no ocurrió.
Los hechos demuestran las omisiones en la conducta del demandante respecto del deber de verificar y autorizar que se presentaron en el desarrollo del contrato, razón por la cual confirmó la decisión de primera instancia.

Para efecto de decidir se tiene lo siguiente:

1° Cargo
Aduce el demandante que la Procuraduría vulneró el debido proceso con fundamento en los siguientes argumentos:

- El pliego de cargos no hizo un análisis de las razones que llevaron a la conclusión de que los comportamientos fueron graves o gravísimos, ni la calificación de la culpabilidad, la cual a su vez es diferente en cada instancia.

-Los fallos disciplinarios no señalaron cuáles fueron las pruebas o elementos de juicio para derivar su responsabilidad, violando así el artículo 93 de la Ley 200 de 1995.

- En el fallo de segunda instancia se agregaron otras normas además de las señaladas en las providencias anteriores como lo son el numeral 3° del artículo 10 de la Resolución 1860 de 1987, y artículo 6°, numerales 10 y 11 del artículo 7° de la Resolución 2512 de 25 de septiembre de 1996.

- La imprecisión y la vaguedad del cargo formulado al actor violan el artículo 131-3° de la Ley 200 de 1995.

La Ley 200 de 1995, vigente para la fecha de los hechos, establece los requisitos formales que deben contener las providencias que se dicten en el transcurso del proceso disciplinario, así:

ARTICULO 92. REQUISITOS FORMALES DEL AUTO DE CARGOS. El auto de cargos deberá contener:

1. Sinopsis indicando el origen y los hechos objeto de la investigación.

2. Una síntesis de la prueba recaudada.

3. La individualización funcional e identificación del posible autor o autores de la falta o faltas, señalando el cargo, el empleo y la entidad en que se desempeña o se desempeñaba, así como la fecha o época aproximada de los hechos.

4. La determinación de la norma que describe el derecho, deber, prohibición, inhabilidad o incompatibilidad que regula la conducta funcional y específica del servidor público investigado.

5. La descripción de la conducta violatoria de lo anterior, señalando por separado la prueba en que se fundamenta cada uno de los cargos.

6. Indicación de la norma o normas infringidas.

7. La determinación provisional de la naturaleza de la falta. Cuando fueren varios los implicados se hará análisis separado para cada uno de ellos.

ARTICULO 93. REDACCIÓN DE LOS FALLOS. Todo fallo contendrá:

1. Una sinopsis de los cargos imputados; si fueren varios los acusados, se precisarán por separado.

2. Una síntesis de la prueba recaudada, incluyendo la aportada con posterioridad a los cargos si la hubiere.

3. Resumen de las alegaciones de descargos y las razones por las cuales se aceptan o niegan las de la defensa.

4. Un análisis jurídico probatorio fundamento del fallo.

5. La especificación de los cargos que se consideren probados, con la indicación de la norma o normas infringidas, y la determinación además, de los cargos desvirtuados.

6. Un análisis de los criterios utilizados para determinar la naturaleza de las faltas probadas, su gravedad o levedad, y las consecuentes sanciones que se impongan, señalando en forma separada las principales de las accesorias.

7. La decisión que se adopte y las comunicaciones necesarias para su ejecución.

8. En casos de absolución, además de los requisitos previstos en los numerales 1o., a 6o., para los casos en que procedió la suspensión provisional, se ordenará el reconocimiento y pago de lo dejado de percibir por conceptos salariales.

En relación con el particular se tiene que mediante auto de 13 de septiembre de 1999 se dictó pliego de cargos contra los funcionarios del INAT investigados con ocasión del doble pago por concepto de reajuste que se presentó en la ejecución del contrato No. 196 de 1995, y concretamente respecto de DAVID RAUL CONTRERAS OTERO, dispuso:

"DAVID RAUL CONTRERAS OTERO, identificado con la c.c. No. 6.811.131 de Sincelejo en su condición de interventor del contrato de consultoría No. 196 de fecha 10 de octubre de 1995, designado mediante resolución No. 04427 del 2 de noviembre de 1995, por suscribir las relaciones de cuentas sin fecha del contrato referido, teniendo como base el acta de reajuste de precios elaborada por Usted y el contratista, el 16 de julio de 1996, sin precisar que se trataba de un reajuste único, y reconoció dos veces el reajuste por el mismo concepto, causando con ello que la Entidad efectuara un doble pago, igualmente un enriquecimiento injustificado a favor del Contratista Regar Ltda., y el consiguiente detrimento patrimonial de la Entidad.

Las pruebas que soportan el cargo las constituyen: El contrato 196 de 1995, (folios 129-130), el acta de reajuste de precios del contrato 196 de 1995, de fecha 16 de julio de 1996, (folio 12); Las(sic) relaciones de cuentas presentadas del contrato 196 de 1995, (folios 13-17, 23-26), las facturas de venta Nos. 0047 del 1° De julio de 1997, 0019 del 19 de diciembre de 1996 (folios Nos. 11 y 20), las órdenes de pago Nos. 0000005599 y 000001974, (folios Nos. 18 y 9)

Con la conducta desconoció Usted sus obligaciones como interventor del contrato, en especial la de verificar las cuentas de cobro que se presenten en desarrollo del contrato, consignada en la Resolución No. 01860 del 23 de julio de 1987, artículo décimo, numeral 8 de las actividades de orden administrativo, desconociendo así mismo sus deberes consagrados en el artículo 6° de la Constitución Política, en concordancia con los numerales 1, 2, 22, 23, del artículo 40 de la Ley 200 de 1995.

Determinación provisional de la falta:

La falta de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4° Del artículo 25 de la Ley 200 de 1995, se califica provisionalmente como gravísima." se resalta (fls. 232 y 234 del Cd. Ppal)

Se observa que el auto por el cual se formularon los cargos al actor cumple con los requisitos formales señalados en el artículo 92 de la Ley 200 de 1995, pues contiene la determinación de las normas que establecen las obligaciones incumplidas, describe la conducta por la cual se investiga, así como la determinación provisional de la falta y su naturaleza.

Respecto de la determinación de la culpabilidad, cuya omisión en el auto de cargos demanda el actor se observa que no es requisito establecido para dicha providencia, razón por la cual no asiste razón al actor por este aspecto.

El cargo que la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal encontró probado fue descrito de la siguiente forma:

"Haber suscrito las relaciones de cuentas sin fecha del contrato en referencia teniendo como base el acta de reajuste de precios elaborada por usted con el contratista el 16 de julio de 1996 sin precisar que se trataba de reajuste único y por haber reconocido dos (2) veces el reajuste por el mismo concepto, causando con ello in enriquecimiento injustificado a favor del contratista Regar Ltda. y el consiguiente detrimento patrimonial de la entidad. (Fl. 138)"

En relación con la conducta del actor estimó:

"Lo que se observa aquí respecto del interventor es una omisión de su parte al no haber relacionado el IVA al elaborar la relación de cuentas presentadas y originadas en el contrato de consultoría No. 196 de 1995 ni en el cuadro que recoge el resumen de flujo de fondos del mismo contrato, así como haber omitido ejercer un estricto control de las cuentas de cobro presentadas en desarrollo del contrato para el cual se le había asignado la interventoría mediante la resolución No. 04427 del 2 de noviembre de 1995, cuyas funciones, entre las que se cuenta la de "verificar y autorizar todas las cuentas de cobro que se presenten en desarrollo del contrato", debía ejercer conforme a las señaladas en la ley 80 de 1993 y en la Resolución del HIMAT hoy INAT No. 1860 de 1987 en plena vigencia para la época de su designación como tal, máxime cuando era su obligación a la misma Resolución organizar y mantener actualizado el archivo de la interventora." Se resalta

En relación con el tipo de falta y la culpabilidad, aquélla delegada, expuso las siguientes consideraciones:

"... lo que constituyó definitivamente un incremento patrimonial para el contratista circunstancia ésta que conduce a que sea la misma ley la que califique la falta como gravísima de acuerdo a lo claramente reglado en el art. 25 numeral 4º. Del Código disciplinario (sic) Único, sin que pueda obrar ningún antecedente de responsabilidad por tratarse de una calificación legal..."

"De otra parte, respecto del grado de culpabilidad con el que obraron los inculpados es preciso señalar que ellos son responsables a título de dolo por cuento conociendo lo irregular de su proceder lo quisieron y aceptaron por voluntad propia dada su capacidad de comprensión de la ilicitud del acto" (Fl. 222)

Las pruebas que sirvieron de fundamento a la decisión fueron:

"... la orden de pago No. 5599 del 30 de diciembre de 1996 por valor de $10’113.713.84 lo constituye el acta de reajuste de precios del contrato 196/95 de fecha julio 16 de 1996 con la relación de cuentas y los cuadros 1, 2 y 3 que la conforman, elaborados todos estos documentos y suscritos por el interventor, David Raúl Contreras Otero y el representante de la firma contratista, David García Rivera y lógicamente la factura de venta No. 0019 del 19 de diciembre del mismo año."(Fl. 182)

De acuerdo con los apartes transcritos al actor se le encontró responsable de la falta establecida en el numeral 4º del artículo 25 de la Ley 200 de 1995.

A folios 92 a 101 del cuaderno principal, correspondientes a los folios 46 a 55 de la providencia de segunda instancia, la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, hace una relación de los medios probatorios que obran en el expediente: Acta de reajuste de precios de 16 de julio de 1996, relación de cuentas, cuadro de reajuste de costos de personal, cuadro de reajustes de costos directos y cuadro de resumen de flujo de fondos. Hizo referencia además a los descargos rendidos por el interventor para posteriormente hacer un análisis de la situación fáctica presentada, y concluyó que David Raúl Contreras es responsable del cargo formulado.

En referencia al argumento expuesto por el actor, según el cual al suscribir los soportes de la segunda factura presentada a la entidad para su cobro, actuó de buena fe y no con dolo, sin pensar que el contratista fuera a presentar la cuenta de cobro nuevamente, expresó:

"Se rechaza la posición del investigado, que obró de buena fe al entregar al contratista el acta de reajuste y sus anexos con el IVA incluido partiendo del conocimiento que la factura sin su aprobación no tenía validez. Primero porque como se analizó, la firma en el acta respectiva y sus soportes sí permitían presentar la cuenta de cobro, sin que se necesitara su aprobación en la factura. Y segundo, porque no es coherente este planteamiento ya que si estaba convencido de la necesidad de presentarse nuevamente la cuenta de reajuste de precios y si consideró que no podía ser tramitada sin su firma en la factura, no tendría sentido que hubiera suscrito el acta y los soportes solamente." (Fl. 97)

En relación con la sanción sostuvo:

"En cuanto a la sanción, la falta fue calificada como gravísima, citándose como causal el numeral 4° del artículo 25 de la ley 200 de 1995, cual es "el servidor público o el particular que ejerza funciones públicas, que de manera directa o por interpuesta persona obtenga para sí o para otro incremento patrimonial"

La Sala considera que esta causal se configura, pues en el presente caso, un tercero contratista, obtuvo el incremento patrimonial, por el doble pago que se efectuó de la cuenta por concepto de reajuste de precios del contrato 196 de 1995, independientemente de que en fecha posterior, como se anotó posteriormente, un año y nueve meses después se reintegrara el valor de la primera cuenta sin sus rendimientos, pues la conducta calificada en la norma se presentó. Por lo tanto la sanción principal impuesta de destitución procede de conformidad con el inciso tercero del artículo 32 ibídem, y así será confirmada"

Asimismo confirmó la sanción accesoria de inhabilidad para ejercer funciones públicas por el término de 3 años, con fundamento en la sentencia C-111 de 25 de marzo de 1998.

Se concluye en consecuencia, en relación con este cargo, que la Procuraduría sí estableció los elementos de juicio que sirvieron para determinar la responsabilidad del interventor en el doble pago por el mismo concepto al contratista.

Afirma el demandante que en el fallo de segunda instancia se agregaron otras normas además de las señaladas en las providencias anteriores como lo son el numeral 3° del artículo 10 de la Resolución 1860 de 1987, y artículo 6°, numerales 10 y 11 del artículo 7° de la Resolución 2512 de 25 de septiembre de 1996.

Observa la Sala que el fallo de primera instancia se refirió a la Resolución 2512 de 1996 por la cual el Directo del INAT fijó normas y criterios generales para el ejercicio de la interventoría, toda vez que el actor en sus descargos se remitió a dicha norma señalando que ella había derogado la Resolución 1860 de 23 de julio de 1987 en relación con el mismo aspecto, disposiciones a las cuales su desempeño se encontraba

sometido, teniendo en cuenta que el acto que lo designó como interventor del contrato 196, Resolución 4427 de 2 de noviembre de 1995, sujetaba el cumplimiento de las obligaciones señaladas en la Resolución 1860 de 1987.

Sin embargo, esta remisión no modifica el hecho de que el actor incumplió con el deber de "verificar y autorizar todas las cuentas de cobro que se presenten en desarrollo del contrato", omisión que se encontró probada en las dos providencias disciplinarias con fundamento en las pruebas recaudadas.

En este orden de ideas, no encuentra la Sala que el cargo formulado al actor adolezca de vaguedad o ambigüedad, puesto que a través de las etapas del proceso disciplinario se identifica claramente el cargo formulado al cual ya se hizo mención.

En consecuencia no prospera el cargo formulado por el actor.

2° Cargo
Los fallos disciplinarios desconocieron el debido proceso al no valorar las pruebas en su conjunto, específicamente porque no se tuvo en cuenta lo siguiente:

- La falta de credibilidad de la que adolecía el acta juramentada de 28 de junio de 2001, para efecto de resolver la duda razonable que de ella surgía respecto de la revisión de las cuentas de cobro hecha por el funcionario que la rindió.

- Sus escritos de descargos y de apelación.

- Que la corrección del acta de reajuste se desarrolló cuando la cuenta se encontraba en el Grupo de Irrigación en Pequeña Escala, a finales de diciembre de 1996, pero no hace referencia al 17 de febrero de 1997 cuando la cuenta es revisada y avalada sin haber reportado ninguna irregularidad, y tampoco hace referencia a que el soporte de la segunda cuenta de reajuste no tenía ningún valor legal puesto que el acta de reajuste no estaba firmada por el Subdirector de Adecuación de Tierras.

- No tuvieron en cuenta los documentos que conforman la prueba de cobro, ni los descargos presentados por los demás funcionarios investigados.

Sobre el particular la Ley 200 de 1995 dispone:

ARTICULO 6o. RESOLUCION DE LA DUDA. En el proceso disciplinario toda duda razonable se resolverá en favor del disciplinado, cuando no haya modo de eliminarla.

ARTICULO 117. NECESIDAD DE LA PRUEBA. Toda providencia disciplinaria debe fundarse en pruebas legalmente producidas y allegadas o aportadas al proceso.

ARTICULO 118. PRUEBA PARA SANCIONAR. El fallo sancionatorio sólo procederá cuando obre prueba que conduzca a la certeza de la falta y de la responsabilidad del disciplinado.

ARTICULO 122. APRECIACION INTEGRAL DE LAS PRUEBAS. Las pruebas deberán apreciarse en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Respecto de la declaración juramentada de 28 de junio la Sala Disciplinaria y respecto de la "duda razonable" que de ella surgió, señaló:

"Con el escrito de apelación se presentó copia de una declaración juramentada rendida por el contratista el 28 de junio de 2001 ante Notario por voluntad propia como complemento de la rendida ante la Procuraduría Regional de Sucre, en la que manifiesta que el interventor tomó los soportes corregidos y se los entregó en el mes de diciembre de 1996, y no en fecha posterior a esta, al conocer que la cuenta antes enviada estaba elaborada por no aparecer el IVA en los soportes y que el contratista (ilegible) entregó al interventor la cuenta respaldada con la factura no. 047 del 1 de julio de 1997.(...)

La Sala Disciplinaria evidencia varias inconsistencias en esta declaración. Primero, al contratista en la etapa probatoria le fue tomada declaración por solicitud entre otros del ingeniero David Raúl Contreras Otero (...), y nace una duda razonable, ¿porqué no trató de determinar en ese momento todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que se presentaron al momento de entregar al contratista los documentos que sirvieron de soporte a la segunda cuenta?, pretendiendo ahora despejar las dudas a través de una declaración posterior ante Notario y no antes con el funcionario instructor, quien podía interrogar sobre el particular; segundo, sostiene el contratista que el interventor suscribió y entregó los documentos soportes de la segunda cuenta en el mes de diciembre de 1996, afirmación que no merece credibilidad porque si bien la factura presentada con la primera cuenta No. 19 es del 19 de diciembre de 1996 (...), la fecha que se debe tener en consideración es la de radicación de la respectiva cuenta, el 30 de diciembre de 1996 (...), momento a partir del cual el INAT iniciaba el trámite respectivo, además si la falta de liquidación del IVA fue determinada por el funcionarios(sic) Hugo García Larrota, los documentos soportes de la cuenta, visibles a folios 20 y 23 a 26, evidencian que esta revisión se efectuó el 17 de febrero de 1996, por lo tanto, mal pudo antes haberse informado al contratista

este hecho, y él a su vez haberlo puesto en conocimiento del interventor." (Fl 88 Cd. Ppal)

Del anterior análisis se concluye que los puntos que la declaración del contratista contiene, no fueron conocidos por la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal en primera instancia, aunque rindió su testimonio durante la investigación, y de ellos surge una duda sobre la fecha en la cual el interventor entregó los soportes de la segunda factura, esto es, si fue antes o después del pago de la primera, sin embargo no se presenta duda respecto de la conducta del actor, es decir, la elaboración de nuevos soportes, distintos a los ya aportados por el contratista a la entidad para su cobro, con el objeto de ser presentado nuevamente.

En esas condiciones la duda que surge, aunque se absuelva en favor del actor no lo exime de la responsabilidad de haber elaborado los nuevos soportes.

De otra parte afirma el actor que no se tuvieron en cuenta sus escritos de descargos y de apelación, dentro de las consideraciones que llevaron a la imposición de la sanción, no obstante se observa, que dentro del análisis que hizo tanto la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal y la Sala Disciplinaria de la Procuraduría sí valoraron los argumentos expuestos por el demandante, tal y como se desprende de los siguientes apartes:

"Ni menos puede entenderse cómo no pudo darse cuenta que, tratándose como se trataba de un reajuste único reconocido mediante acta del 16 de julio de 1996, verificado y autorizado por él, ya se había ordenado y cobrado a través de la factura No. 0019 del 19 de diciembre de 1996, para luego reconocer y autorizar otra cuenta por el mismo concepto (rajaste)(sic) y sobre el mismo contrato mediante factura No. 0047 del 1º. De julio de 1997 a la que si se le incluyó el IVA en un porcentaje equivalente al 14%, sin haberse esforzado en determinar qué había ocurrido con la promera factura o cuenta presentada por el contratista, verificada y autorizada por él, máxime cuando en sus descargos acepta que se enteró por el representante legal de la firma contratista, del requerimiento hecho por funcionarios del INAT de Bogotá para que aportara una nueva factura, (...)"[1]se resalta.

(...)

En estas condiciones no comparte ni acepta el Despacho los argumentos de defensa alegados por el inculpado, por las siguientes razones: (...)

2.- Al contrario de lo que sostiene el inculpado la cuenta de cobro o factura, debe ser verificada y autorizada por el interventor (...)

"Según lo manifestado en los descargos (fls. 311 a 322 C.O. 3 A), estos documentos fueron suscritos el 16 de julio de 1996(...)"

"También expone el interventor en el escrito de apelación que sólo se investigó lo desfavorable y no lo favorable (...)"[2]

De acuerdo con lo anterior es claro, que la Procuraduría al hacer la valoración de los medios probatorios allegados al expediente atendió los argumentos del señor David Raúl Contreras, sin embargo, al hacer un análisis en conjunto tanto de los documentos como de las declaraciones, a la luz de las funciones y obligaciones a cargo del interventor para el cobro de las facturas, determinó que su actuar al haber suscrito nuevos soportes, constituyó falta disciplinaria que ameritaba una sanción en los términos de la Ley 200 de 1995.

Afirma la demanda que la corrección del acta de reajuste se hizo cuando la cuenta se encontraba en el Grupo de Irrigación en Pequeña Escala, a finales de diciembre de 1996, pero no hace referencia al 17 de febrero de 1997 cuando la cuenta es revisada y avalada sin haber reportado ninguna irregularidad, y tampoco hace referencia a que el soporte de la segunda cuenta de reajuste no tenía ningún valor legal puesto que el acta de reajuste no estaba firmada por el Subdirector de Adecuación de Tierras de acuerdo con el numeral 1.19 de la Circular 8420 de 1º de septiembre de 1994, argumento frente al cual el mismo actor a folio 8 de la demanda indica que la Sala dejó de tener en cuenta, para efecto de absolver la duda razonable, lo siguiente:

"La Sala, cuando trae a sus consideraciones la providencia del 28 de marzo de 2.001 de la Fiscalía, también apoya indirectamente que la cuenta estuvo en el mes de diciembre de 1.996, en el Grupo de Irrigación de Pequeña Escala, registrado en las páginas 66 y 67, que dice " Es imperioso recordar cómo algunos Subalternos (sic) de la doctora MATILDE DAZA DE OROZCO se saltó el conducto regular y en lugar de enviar gran cantidad de cuentas a la oficina de esta Subdirectora las remitió para su pago, sin el visto bueno de ella, a la Subdirectora Administrativa y Financiera, motivo por el cual dichas cuentas se encontraba la 5599, debieron ser devuelta(sic) para su firma.", no es que se hayan saltado el conducto sino que las cuentas primero tenían que radicarse como lo señala la Circular 6770 del 25 de octubre de 1.996, y después enviarlas a la Subdirección de Adecuación de Tierras para su revisión, ya que fueron enviadas por correo por el contratista al Grupo de Irrigación de Pequeña Escala." (Fl. 8)

Es preciso tener presente que en el sub examine se analiza el proceso disciplinario solamente en lo relacionado con la responsabilidad de David Raúl Contreras Otero en calidad de interventor del contrato 196 de 1995, por haber suscrito las relaciones de cuenta sin fecha teniendo como base un acta de ajuste de precios, sin precisar que se trataba de un ajuste único, reconociendo la Entidad dos veces el reajuste por el mismo concepto. No se estudia la responsabilidad que pudieran tener otros funcionarios del INAT.

El hecho de que se presentaran falencias que argumenta en el procedimiento que las cuentas de cobro debían seguir dentro de la entidad, no

exime de responsabilidad al interventor, pues ello no borra la conducta del actor, al suscribir nuevamente los soportes de la cuenta de cobro, sin advertir que anteriormente se habían suscrito y que ya se encontraban radicados en la Entidad.

Afirma el actor que los actos acusados no tuvieron en cuenta los documentos que conforman la prueba de cobro, ni los descargos presentados por los demás funcionarios investigados.

Sobre el particular se observa que para resolver lo concerniente a su responsabilidad sí se tuvieron en cuenta los documentos que conforman la cuenta de cobro así como los descargos de los demás funcionarios implicados, como puede concluirse del siguiente aparte:

"Lo cual no ocurrió, procediendo según lo manifiesta, a comunicarse telefónicamente con el funcionario Hugo García Larrota, afirmación que el fallador de primera instancia da por cierta, sin corroborarlo con este implicado, el cual en el escrito se apelación lo refuta, exponiendo que se trata de un mecanismo de defensa, como tampoco se indagó con el contratista qué funcionario lo había llamado y en qué fecha ocurrió." (Fl. 96)

En esas condiciones, queda establecido que los fallos disciplinarios de 22 de mayo y 30 de noviembre de 2001, respetaron las garantías procesales del actor, y dentro de la valoración probatoria en virtud de la cual se estableció su responsabilidad que conllevó a la imposición de las sanciones, se tuvieron en cuenta todos los medios allegados al proceso y se examinaron en conjunto, motivo por el cual no se encontraron configurados los cargos formulados por David Raúl Contreras Otero, contra los actos acusados.

En consecuencia se negarán las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

NIÉGANSE las pretensiones de la demanda dentro del proceso promovido por DAVID RAÚL CONTRERAS OTERO contra la Procuraduría General de la Nación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y EJECUTORIADA, ARCHÍVESE EL EXPEDIENTE.

LA ANTERIOR PROVIDENCIA FUE ESTUDIADA Y APROBADA POR LA SALA EN SESIÓN DE LA FECHA.

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN
ALFONSO VARGAS RINCÓN
LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

NOTAS PIE DE PÀGINA
1. Fallo de 22 de mayo de 2001 de la Procuraduría Primera Delegada para la Contratación Estatal folios 185 a 187
2. Fallo de 30 de noviembre de 2001 de la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación. Folios 93 a 99.

Fecha y hora de creación: 2025-05-13 20:45:28