



Gobernación de Arauca
Despacho del Gobernador



A

RESOLUCIÓN No. **4713** - - - -
DE 2017

*"POR MEDIO DE LA CUAL SE ACEPTA UN IMPEDIMENTO Y SE DESIGNA UN
FUNCIONARIO AD HOC"*

EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales, y en especial lo establecido en el artículo 12 de la Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes y

CONSIDERANDO QUE:

El Doctor EDGAR ALFONSO CADENA DIAZ, en calidad de Gerente de Contratación, mediante oficio de fecha 06 de diciembre de 2017 sin radicado interno, presenta IMPEDIMENTO en los términos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para conocer y tramitar las actuaciones inherentes al Contrato 541 de 2016 cuyo objeto consagra: ADQUISICIÓN DE TECNOLOGIA PARA LA FUERZA PUBLICA EN EL DEPARTAMENTO DE ARAUCA.

El impedimento lo sustenta en los siguientes argumentos que se transcriben a su tenor literal:

(...) ... "

1. En mi condición de Gerente Técnico de Contratación, fui notificado por parte de la Fiscalía General de la Nación de la existencia de una investigación en mi contra, por la presunta comisión de los delitos de: Peculado por apropiación; Interés Indevido y Contrato sin el cumplimiento de los requisitos Legales, con ocasión de la celebración y ejecución del Contrato 541 de 2016.
2. Para el día 12 de diciembre de 2017 fui citado a Audiencia para Imputación de cargos.
3. En mi calidad de Gerente Técnico de Contratación ostentos las siguientes competencias funcionales definidas en el **MANUAL GENERAL DE REQUISITOS PARA LOS EMPLEOS PÚBLICOS DEL NIVEL CENTRAL DE LA GOBERNACIÓN DE ARAUCA**, en los siguientes términos:

... "10. Emitir conceptos referentes a los temas de contratación (Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y demás normas complementarias y reglamentarias) a las dependencias de la Gobernación que la requiera"...

"HUMANIZANDO EL DESARROLLO"

Página 1 de 9



RESOLUCIÓN No. **4713** DE 2017

*"POR MEDIO DE LA CUAL SE ACEPTA UN IMPEDIMENTO Y SE DESIGNA UN
FUNCIONARIO AD HOC"*

... "13. Prestar asesoría y apoyo jurídico en la ejecución de los contratos, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas"...

... "15. Diseñar e implementar los mecanismos adecuados para garantizar la integridad, conservación y accesibilidad a los documentos físicos y digitales relacionados con la actividad contractual.

... "16. Coordinar la preparación y presentación de los informes que le sean solicitados por el Gobernador del Departamento y los órganos de control del Estado sobre las actividades desarrolladas, con la oportunidad y periodicidad que definan las normas y procedimientos"...

4. En mi calidad de Gerente Técnico de Contratación ostento las siguientes competencias funcionales definidas en el **MANUAL DE CONTRATACIÓN**, en los siguientes términos:

... "Coordinar el adecuado funcionamiento del archivo documental de su área, estableciendo mecanismos de conservación, custodia y organización de los documentos que se generen en desarrollo de la actividad contractual, ajustándose a los lineamientos establecidos en el sistema de gestión documental, según lo definido en las TRD, TVD, y demás procedimientos propios"...

... "Llevar a cabo la revisión jurídica de las actas de liquidación de los contratos y convenios remitidos por las unidades ejecutoras"...

... "Responder las solicitudes y derechos de petición interpuestos por particulares y organismos de control cuando sean de su competencia en atención el ámbito sus funciones"...

5. El desarrollo de las competencias funcionales antes señaladas, especialmente las de emitir conceptos; Prestar asesoría y apoyo jurídico en la ejecución de los contratos, **tipifica una causal de impedimento** señalada en el numeral 1 del artículo 11 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la cual prescribe:



Gobernación de Arauca
Despacho del Gobernador



A

RESOLUCIÓN No. 4713 DE 2017

*"POR MEDIO DE LA CUAL SE ACEPTA UN IMPEDIMENTO Y SE DESIGNA UN
FUNCIONARIO AD HOC"*

... "1. Tener interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto, o tenerlo su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho"..."

Adicionalmente invoca en su misiva, que en ejercicio de sus funciones, ha proferido dos conceptos que involucran el Contrato 541 de 2016, peticiones que han obedecido a hechos relacionados con la presunta infracción de tipos penales, destacando que a la fecha no se ha tomado ninguna decisión al respecto ... "y aunado a lo anterior, en la actualidad a través de Decreto 813 del 10 de noviembre de 2017 fue encargado como Asesor de Despacho con funciones de Coordinación Jurídica, empleo que tiene asignada como competencia funcional, mediante Resolución 471 de 2017... "la realización de los trámites administrativos inherentes a la Audiencia de Imposición de Multa o Declaratoria de Incumplimiento (Clausula Penal Pecuniaria). Así mismo, debe emitir concepto jurídico sobre la viabilidad de la Imposición de Multa o Declaratoria de Incumplimiento (Clausula Penal Pecuniaria) y la cuantía que se tase por parte de la Secretaria de Despacho correspondiente"...; aspecto este que constituye, una circunstancia especial, dado que en el evento en que se adelante un procedimiento sancionatorio que involucre el Contrato 541 de 2016 se perdería la objetividad e imparcialidad que debe regular el proceso"...¹

Al analizar los argumentos expuestos por el Doctor CADENA DIAZ, Gerente de Contratación, se debe precisar si la existencia de una investigación penal con ocasión de la celebración y ejecución del contrato estatal No. 541 de 2016, le genera una casual de impedimento al servidor público para seguir conociendo de dicha relación contractual?

Sobre este particular, este despacho retoma los argumentos esgrimidos y el análisis jurídico efectuado con ocasión del impedimento que presentó la Secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana, cuyo fundamento o causa es el mismo que el planteado por el Doctor CADENA DIAZ, esto es, la existencia de una investigación penal con ocasión de la celebración y ejecución del Contrato 541 de 2016. En este orden de ideas se transcriben los apartes, en los siguientes términos:

¹ Apartes de la Comunicación de fecha 06 de diciembre de 2017 sin radicado interno, suscrita por el Doctor EDGAR ALFONSO CADENA DIAZ - Referencia Impedimento.



Gobernación de Arauca
Despacho del Gobernador



RESOLUCIÓN No. 4713 DE 2017

*“POR MEDIO DE LA CUAL SE ACEPTA UN IMPEDIMENTO Y SE DESIGNA UN
FUNCIONARIO AD HOC”*

... “Tenemos entonces que el artículo 11 del CPACA, señala que cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor público, este deberá declararse impedido. Todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas podrá ser recusado si no manifiesta impedimento por: “(...) 1. **Tener interés particular y directo** en la regulación, gestión, control o decisión del asunto (...)”.

Ha señalado la doctrina que el conflicto de intereses en términos generales, es aquella cualidad de concurrencia antagónica entre el interés particular y el interés público que afecta la decisión a tomar y obliga a declararse impedido a quien debe tomarla.

El artículo 141 del C.G.P., también enuncia las causales de impedimento y recusación, advirtiendo tal y como lo ha señalado la doctrina², que todas ellas se refieren a circunstancias que pueden afectar la objetividad del Juez (para nuestro caso del Funcionario), por razones de afecto, interés, animadversión y amor propio.

Citando al Dr. HERNAN FABIO LOPEZ BLANCO, la causal del numeral 1º del artículo 141 dispone que el **interés directo** o indirecto del juez (para nuestro caso el funcionario), es una causal genérica, dentro de la cual se puede englobar todas las demás y en la que es posible encuadrar cualquier circunstancia que no encaje dentro de las otras que consagra el artículo en comento. Constituye a no dudarlo la más amplia de todas las casuales donde puede ubicarse circunstancias que ameritarían el impedimento o la recusación pero no quedaron expresamente tipificadas.

En efecto, el interés del que habla la ley puede ser directo o indirecto y de cualquier índole, es decir, material, intelectual, o inclusive puramente moral, cómo bien lo expresa la Corte al comentar similar disposición del código de 1931, interpretación que mantiene vigencia, al afirmar que “la Ley no distingue la clase de interés que ha de tenerse en cuenta y no haciéndose tal distinción, el interés moral queda comprendido en la causal”.

² Morales Molina, Hernando, Curso de derecho procesal civil, Parte General, 6ª ed. Bogotá, Edit. ABC, 1973, pág. 102.



Gobernación de Arauca
Despacho del Gobernador



RESOLUCIÓN No. **4713** DE **2017**

*"POR MEDIO DE LA CUAL SE ACEPTA UN IMPEDIMENTO Y SE DESIGNA UN
FUNCIONARIO AD HOC"*

No se comprende sólo el interés económico, el más común, sino cualquier otro motivo que lleve al funcionario a querer determinada decisión, acorde con el interés (de cualquier índole) que abrigue frente al proceso³.

El Consejo de Estado en relación con la causal 1ª del artículo 150 del CPACA, relacionada con "Tener el juez..., **interés directo** o indirecto en el proceso", ha señalado que las causales de impedimento son taxativas y de aplicación restrictiva. Que para que se configuren debe existir un "interés particular, personal, cierto y actual, que tenga relación, al menos mediata, con el caso objeto de juzgamiento de manera que impida una decisión imparcial". Su presencia debe afectar el criterio del fallador de modo tal que comprometa su independencia, serenidad de ánimo o transparencia del proceso. La expresión "interés directo o indirecto", contenida en esta causal de impedimento, se debe restringir a situaciones que afecten el criterio del fallador por consideraciones que comprometan su independencia, serenidad de ánimo o transparencia del proceso.⁴...

Para el caso en concreto, se tiene probado la existencia de un proceso penal en contra del Doctor EDGAR ALFONSO CADENA DIAZ Gerente de Contratación y que dicho funcionario ha sido citado a audiencia de imputación de cargos. Nos encontramos en la Fase de Indagación, en donde se buscan las evidencias físicas y elementos probatorios, cuya finalidad es la de determinar la existencia del hecho típico, antijurídico y culpable. Vencida esta etapa, el Ente Acusador puede tomar cualquiera de las siguientes decisiones: 1. El archivo de las diligencias, o 2. Formular la respectiva imputación en audiencia.

Ahora bien, tal y como se señaló para el impedimento presentado por la Secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana, ... "En el caso particular, estamos hablando de la audiencia de imputación de cargos, tal y como lo señala la doctrina, en la práctica, este acto de simple comunicación tiene ondas implicaciones, porque sucede "cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o de la información legalmente obtenida, pueda el fiscal inferir razonablemente que el imputado es autor o participe del delito que se investiga". En esta audiencia es frecuente que el fiscal solicite al Juez de Garantías ante quien se celebra la

³ López Blanco, Hernán Fabio, Código General del Proceso. Parte General, ed. Dúpre, 2016, pág. 269.

⁴ Consejo de Estado, Sala plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de fecha 28 de abril de 2014, radicado No. 25000-23-41-000-2013-02799-01 expediente Consejero Ponente



Gobernación de Arauca
Despacho del Gobernador



RESOLUCIÓN No. **4713** DE ~~2017~~

*"POR MEDIO DE LA CUAL SE ACEPTA UN IMPEDIMENTO Y SE DESIGNA UN
FUNCIONARIO AD HOC"*

audiencia medida de aseguramiento de detención preventiva, razón por la cual la audiencia de imputación tiene mucha importancia para el futuro de la libertad del imputado⁵...

En este orden de ideas, el Gerente de Contratación, ejerce las siguientes competencias funcionales dentro del Proceso contractual que dio origen al Contrato No. 541 de 2016, definidas en el MANUAL GENERAL DE REQUISITOS PARA LOS EMPLEOS PÚBLICOS DEL NIVEL CENTRAL DE LA GOBERNACIÓN DE ARAUCA, en los siguientes términos:

... "10. Emitir conceptos referentes a los temas de contratación (Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y demás normas complementarias y reglamentarias) a las dependencias de la Gobernación que la requiera"...

... "13. Prestar asesoría y apoyo jurídico en la ejecución de los contratos, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas"...

... "15. Diseñar e implementar los mecanismos adecuados para garantizar la integridad, conservación y accesibilidad a los documentos físicos y digitales relacionados con la actividad contractual.

... "16. Coordinar la preparación y presentación de los informes que le sean solicitados por el Gobernador del Departamento y los órganos de control del Estado sobre las actividades desarrolladas, con la oportunidad y periodicidad que definan las normas y procedimientos"...

Seguidamente el Gerente de Contratación ostenta las siguientes competencias funcionales definidas en el MANUAL DE CONTRATACIÓN Versión (MN-BS-02), en los siguientes términos:

... "Coordinar el adecuado funcionamiento del archivo documental de su área, estableciendo mecanismos de conservación, custodia y organización de los documentos que se generen en desarrollo de la actividad contractual, ajustándose a los lineamientos establecidos en el sistema de gestión documental, según lo definido en las TRD, TVD, y demás procedimientos propios"...

⁵ <http://www.colombialegalcorp.com/etapas-del-proceso-penal-en-colombia/>



Gobernación de Arauca
Despacho del Gobernador



Handwritten signature in blue ink.

RESOLUCIÓN No. **4713** DE ~~2017~~

*“POR MEDIO DE LA CUAL SE ACEPTA UN IMPEDIMENTO Y SE DESIGNA UN
FUNCIONARIO AD HOC”*

... “Llevar a cabo la revisión jurídica de las actas de liquidación de los contratos y convenios remitidos por las unidades ejecutoras”...

Analizado el contexto funcional que ejerce el Gerente de Contratación, está suficientemente probado que el Doctor EDGAR ALFONSO CADENA DIAZ se encuentra incurso en una causal de impedimento, concretamente la establecida en numeral 1 del artículo 11 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la cual prescribe:

... “1. Tener interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto, o tenerlo su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho” ...”...

Finalmente, es necesario recalcar tal y como se estableció por parte de la Coordinación Jurídica al resolver el impedimento presentado en idéntico sentido por la Doctora MERCEDES RINCON ESPINEL – Secretaria de Gobierno y Seguridad Ciudadana, ... “que existe un conflicto de interés que se sustenta en el hecho de que un funcionario público sea llamado o vinculado a una investigación penal, con la connotación específica de que ya ha sido notificado de la realización de la audiencia de imputación de cargos, por un asunto relacionado con un proceso contractual que conoció en el ejercicio de sus funciones, de todas maneras pueda constituir una circunstancia subjetiva que compromete su independencia, serenidad de ánimo y transparencia en el proceso, lo que conlleva a que se afecte su razonamiento objetivo, lo que haría que tuviese que declararse impedido para continuar conociendo de dicho proceso contractual”...

Por lo tanto, se considera que el Doctor EDGAR ALFONSO CADENA DIAZ se encuentra incurso en una causal de impedimento prevista en la Ley, siendo jurídicamente viable y procedente aceptar el mismo y en tal sentido proceder a la designación de un Gerente de Contratación Ad Hoc, que se encargará de realizar la totalidad de las actuaciones en materia de contratación estatal, inherentes al contrato No. 541 de 2016, garantizando los principios que rigen la Función Pública definidos en el artículo 209 de la Constitución Política, en especial los de moralidad e imparcialidad rigurosa que deben estar inmersos en las actuaciones administrativas.

“HUMANIZANDO EL DESARROLLO”

Página 7 de 9



Gobernación de Arauca
Despacho del Gobernador



(Firma manuscrita)

RESOLUCIÓN No. **4713** DE 2017

*"POR MEDIO DE LA CUAL SE ACEPTA UN IMPEDIMENTO Y SE DESIGNA UN
FUNCIONARIO AD HOC"*

La designación del Gerente de Contratación Ad Hoc, debe recaer en un servidor público que ostente los núcleos básicos del conocimiento y experiencia, de conformidad con lo establecido en el Perfil 2-039-06 del Decreto 606 de 2015, Manual de Funciones y Competencias Laborales vigente para la entidad, dentro de las cuales se encuentran "CIENCIAS SOCIALES Y HUMANAS: Derecho y título de postgrado en la modalidad de Especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo"...

La Profesional Especializada de la Secretaria General y Desarrollo Institucional Departamental, Doctora RUTH FABIOLA MURILLO PARRA, informa que: "verificadas las historias laborales, se puede constatar que los Profesionales que cumplen con los requisitos establecidos en el Decreto No. 606 de 2015, son: "NORMA CECILIA CABRERA PEREZ Asesora del Despacho; LILIANA VIVAS PARARA Profesional Especializado de la Secretaria General y Desarrollo Institucional y JESUS DANIEL HERRERA PAYARES Profesional Especializado de la Secretaria General y Desarrollo Institucional ...".

En merito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: ACEPTAR la causal de impedimento presentado por el Doctor EDGAR ALFONSO CADENA DIAZ, Gerente de Contratación, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO: DESIGNAR como Gerente de Contratación Ad Hoc, a la Doctora NORMA CECILIA CABRERA PEREZ identificada con cédula de ciudadanía número 63.357.750 de Bucaramanga, quien se desempeña como Asesor del Despacho con funciones de Coordinación Jurídica, para que se encargue de realizar los trámites que en materia de contratación estatal, inherentes al Contratos No. 541 de 2016, sean solicitados ante su despacho.

ARTICULO TERCERO: COMUNÍQUESE al Doctor EDGAR ALFONSO CADENA DIAZ, Gerente de Contratación, respecto del trámite dado a su solicitud de impedimento presentada.

"HUMANIZANDO EL DESARROLLO"

Página 8 de 9



Gobernación de Arauca
Despacho del Gobernador



RESOLUCIÓN No **4713** DE **2017**

*"POR MEDIO DE LA CUAL SE ACEPTA UN IMPEDIMENTO Y SE DESIGNA UN
FUNCIONARIO AD HOC"*

ARTICULO CUARTO: Notifíquese la presente resolución a la doctora NORMA CECILIA CABRERA PEREZ, para lo de su designación.

ARTICULO QUINTO: REMÍTASE copia de la presente resolución a los supervisores de los respectivos contratos para su conocimiento.

ARTICULO SEXTO: Ordénese la publicación del presente Acto Administrativo en la Gaceta Departamental.

ARTICULO SEPTIMO: La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

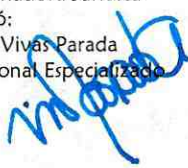
COMUNIQUESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dada en Arauca, a los

11 DIC 2017


RICARDO ALVARADO BESTENE
Gobernador del Departamento de Arauca

Revisó:
NORMA CECILIA CABRERA PERES
Coordinadora Jurídica
Elaboró:
Liliana Vivas Parada
Profesional Especializado



"HUMANIZANDO EL DESARROLLO"

Página 9 de 9



NOTIFICACIÓN PERSONAL Y/O ELECTRÓNICA

En la ciudad de Arauca, a los doce (12) días del mes de diciembre de 2017, se hizo entrega a la doctora NORMA CECILIA CABRERA PÉREZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.357.750, del contenido de la Resolución No. 4713 del 11 de diciembre de 2017, "Por medio de la cual se acepta un impedimento y se designa un funcionario Ad Hoc".

En constancia se firma, a los 12-12-2017.

El notificado,

Norma Cabera

C.C No. 63-357-750

Quien notifica,

Roel F. Acuña R.

CARGO: Profesional Especializado