

*Katherine*  
*29-09/07*



*53*

*Dra Deygo*  
*[Signature]*

110-301  
Ibagué, agosto 26 de 2008.

DOCTORA  
Ana Cristina Sierra de Lombana  
Auditoria General de la República  
Bogotá



Fecha 24/08/2008 14:40:28  
Asunto : SOLICITUD DE CONCEPTO  
Destino : 7 Rem CIU CONTRALORIA MUNICIPAL DE I  
www.auditoria.gov.co - Auditoría General de la República

Rad No 2008-233-004782-2  
Us Rad. ACLOPATOFSKY

Asunto: solicitud concepto

Reciba un cordial saludo doctora Ana Cristina.

Comendidamente le solicito se sirva emitir concepto frente a la siguiente situación jurídica:

1. En la vigencia 2008-2009 el doctor Jorge Eleazar Devia, en su calidad de Contralor Municipal de Ibagué, se otorgó, reconoció y pago a su favor dos especializaciones realizadas en la ciudad de Bogotá, por un costo de \$5.500.000, profiriendo varias resoluciones en los cuales se confirmó comisión de estudios y ordenó el reconocimiento y pago de viáticos a su favor y del conductor en cuantía de \$7.739.200 para el año 1998 y \$7.350.000 en el año 1999.
2. Con ocasión a tal irregularidad, la Fiscalía profirió resolución de acusación como presunto autor de los delitos de prevaricato por acción y peculado por apropiación.
3. El 31 de agosto de 2001 el Juzgado 5 Penal del Circuito condenó a Jorge Eleazar Devia a 6 años de prisión, multa de \$20.589.2000, interdicción de derechos y funciones publicas por el mismo termino, al pago de \$20.589.200 por concepto de perjuicios a favor de la Contraloría Municipal y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena al hallarlo responsable como autor del delito por peculado por apropiación, absolviéndolo del delito de prevaricato.
4. El 22 de noviembre de 2001, estando en tramite el recurso de apelación el abogado del señor Devia Arias allegó copia del recibo de consignación hecha el 6 del mismo mes y año a la cuenta de depósitos judiciales del Juzgado 5 Penal del Circuito de Ibagué y a la orden de la Contraloría Municipal de Ibagué por la suma de \$20.589.200 advirtiendo que sin aceptar la responsabilidad endilgada en la sentencia condenatoria referenciada, por el delito de peculado por apropiación ... hemos considerado prudente realizar la consignación que se encuentra radicada en el título

*[Signature]*  
*Sept. 24/08*  
*3:52 pm*

161570... como reintegro con miras a obtener el beneficio de atenuación punitiva consagrada por el artículo 139 del Código Penal"

5. Mediante sentencia del 23 de mayo de 2007, el Tribunal Superior del Distrito Judicial, sala penal resolvió recurso de apelación revocando parcialmente el fallo en el sentido de condenar al procesado como autor de los delitos de prevaricato por acción y peculado por apropiación, en concurso material homogéneo y sucesivo, fijando la pena de 4 años de prisión y multa de \$20.582.200 y le concedió el sustituto penal de prisión domiciliaria.

6. Mediante decisión del 28 de junio de 2007, la sala declaró prescrita la acción penal y en consecuencia decretó cesación de todo procedimiento a favor de Jorge Eleazar Devia.

7. Contra la decisión anterior el doctor Jorge Eleazar Devia, interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, por cuanto al solicitar la prescripción se solicitó que se ordenara la devolución a su favor de la sumas de dinero que a título de reintegro de lo presuntamente apropiado había consignado a ordenes del Juzgado Quinto Penal del Circuito, así como las cauciones que habían en el Banco Agrario-Depositos Judiciales, pero el despacho se pronunció sobre la devolución de la caución y nada dijo sobre la devolución de los \$20.589.200, de la cual solicita le sea reintegrado al considerar que es de su propiedad y no existe razón válida para que el estado mantenga dicho depósito habiéndose extinguido su potestad punitiva.

8. Frente a dicho recurso, el Tribunal Superior del Distrito Judicial en sentencia del 4 de septiembre de 2007, resuelve no reponer la providencia del 28 de junio de 2007, ordenando poner a disposición de la Contraloría Municipal de Ibagué el deposito judicial, quien por ser la beneficiaria de la misma debe decidir el destino de dicho valor, lo anterior teniendo en consideración que:

" (...) 3. Como se puede apreciar fácilmente del escrito mediante el cual se allegó el recibo de consignación antes referido, este depósito se realizó cuando la sentencia no había cobrado ejecutoria y no se pretendía con el mismo pagar la multa impuesta en la sentencia ni cancelar los perjuicios causados con la infracción, sino simplemente REINTEGRAR lo supuestamente apropiado, como expresamente lo señala el defensor Devia Arras.

En tales circunstancias considera la Sala que no es posible acceder a la solicitud de devolución de los dineros consignados, primero, porque dicha consignación no se hizo realmente en cumplimiento de la sentencia de primera instancia, pues no se buscó con ella cancelar la multa impuesta, ni pagar los perjuicios causados con la conducta delictiva, sino RESTITUIR lo supuestamente apropiado. Segundo porque dicha restitución se hizo en forma libre, voluntaria y a nombre de la Contraloría Municipal de Ibagué.



Si se tiene en cuenta que en el mundo jurídico las cosas se hacen como se deshacen, la consignación de marras no se realizó en cumplimiento de un mandato de la judicatura, resulta improcedente que se le solicite a ésta que ordene la devolución de la misma, máxime que habiendo sido hecha a nombre de un tercero, en este caso la Contraloría Municipal de Ibagué, la disposición sobre el valor consignado no estaría en cabeza de la judicatura, sino del beneficiario de la misma”.

9. El Once de agosto de 2008, el doctor Jorge Eleazar Devia, en ejercicio del derecho de petición solicita al Organismo de Control que ante la solicitud del Juzgado 5 Penal del Circuito efectuada esta entidad para que se informe el número de la cuenta en donde se puede consignar la suma de \$20.589.200, se proceda a contestar que dicha suma debe ser reintegrada a éste y no a la Contraloría, por cuanto el depósito provisional le pertenece, habida cuenta que se extinguió la acción penal que se seguía en su contra no habiendo delito ni sanción alguna y que por tanto no hay perjuicios o reintegros que se puedan legalmente reclamar, pues es claro que la Contraloría no resulto perjudicada por conducta delictiva alguna; Advirtiéndole que si la Contraloría resuelve recibir el depósito se constituiría en un enriquecimiento sin justa causa, ocasionando graves perjuicios que deben ser reparados al ser una actuación antijurídica que generaría responsabilidades no solo a la entidad sino a quien emita el acto contrario a los derechos del verdadero dueño y que si no autoriza la Contraloría que el juzgado le entregue el título para su cobro, se constituiría un pago obstinado de lo no debido, de lo no causado.”

Conforme a lo expuesto anteriormente, solicitamos se conceptúe si jurídicamente el reintegro efectuado por el señor Jorge Eleazar Devia y que a la fecha se encuentra constituido en depósito judicial debe ingresar al municipio o devolverse a éste, con fundamento en los argumentos por él expuestos, habida cuenta que se pueden presentar dos situaciones:

Primero, que al no ser devuelto el título al señor Devia, el beneficiado sería el Municipio de Ibagué, pero muy posiblemente, la entidad sea demandada para la restitución del dinero, y que en caso de proferirse sentencia en contra del Organismo de Control, se originen los procesos fiscales contra quienes tomaron dicha decisión.

Segundo: que sea devuelto el título al señor Devia y que por dicha actuación se generen procesos fiscales y disciplinarios contra quien decidió el destino de dichos recursos al considerarse que no existía fundamento jurídico para su devolución.

Lo anterior, no sin antes exponer que nuestro criterio al momento, es no efectuar la devolución del dinero al señor Devia toda vez que el mismo no fue un depósito provisional como lo aduce en su escrito, sino un reintegro con el ánimo de obtener una atenuación punitiva, teniendo entonces dicho pago una causa legal como lo fue el proceso penal y en directa aplicación del artículo 139 del Código Penal Anterior.



Vence 23 oct

Katherine  
10-09/08  
5A



Radicado No: 20082100040613

Fecha: 10-09-2008

## MEMORANDO INTERNO

Bogotá D. C.,

210

PARA: Doctora **Dayra Enna Concición P.**, Jefe Oficina Jurídica

DE: Auditor Delegado para la Vigilancia de la Gestión Fiscal

ASUNTO: Radicado 2008-233-004440-2  
Solicitud Concepto. SIQ 110-2008-16

Por competencia, atentamente remito la solicitud de concepto presentado por el doctor Jorge Eleázar Devia Arias, relacionado con la devolución de un depósito judicial a la Contraloría Municipal de Ibagué.

Agradezco enviar copia a la Auditoría Delegada para la Vigilancia de la Gestión Fiscal del concepto enviado al petionario, con el fin de actualizar el Sistema SIQ, asignado como requerimiento No 110-2008-16.

Cordial saludo,

  
**FABRIN VÁSQUEZ MENDIETA**

Anexo: Ciento cuatro (104) folios.

FVM / María G.