



AUDITORÍA GENERAL DE LA REPUBLICA

AUTO No. 0132

AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE FALLA SIN RESPONSABILIDAD FISCAL

Bogotá, D.C., **14 JUL 2016**

PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL

RADICADO: RF-212-258-2015

PRESUNTOS IMPLICADOS: María Susana Ramos Ramos
 José Ítalo Caicedo Varona
 Edier Orlando Bolaños Hoyos
 María Fernanda Concha Cerón
 Carol Johanna Ortega Sánchez

ENTIDAD: Contraloría Municipal de Popayán

1. COMPETENCIA

El Decreto Ley 272 de 2000 determinó la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República, y al Auditor General, entre otras funciones, le asignó la de establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma.

La Resolución No. 008 de 2011 expedida por la AGR asignó competencias al interior de la entidad, en contra de este acto administrativo cursa ante el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, proceso de Nulidad con radicado No. 20140045300, en el cual se decretó como medida cautelar la suspensión provisional de la mencionada Resolución.

En consecuencia, el Director de la Oficina Jurídica de la Auditoría General de la República se pronunció mediante concepto con radicado No. 20151100040073 del 30 de noviembre 2015, en el cual señaló:

"En virtud de lo expuesto y conforme a la medida cautelar proferida por la Sección Primera, Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que decretó la suspensión provisional de los efectos de los artículos 1°, 2° y 3° de la Resolución núm. 0008 de 3 de agosto de 2011, esta oficina jurídica considera que dicha decisión debe acatarse plenamente, toda vez que nuestro ordenamiento jurídico exige el pleno y perentorio cumplimiento de los fallos y/o autos emitidos por las autoridades judiciales.

Consecuencialmente, el Auditor General de la República debe seguir asumiendo en única instancia los procesos de responsabilidad fiscal, sancionatorios y de jurisdicción

GR

coactiva hasta tanto se resuelva la súplica interpuesta o en su defecto se tome una decisión respecto a la legalidad de (sic) acto administrativo demandado."

En ese sentido, el Auditor General de la República es competente para conocer el presente proceso, de conformidad con lo ordenado por el Consejo de Estado.

No obstante lo anterior, mediante Resolución Ordinaria No. 0548 del 12 de julio de 2016, proferida por el Señor Auditor General de la República, se encargó de las funciones de este cargo a la doctora ANGELA MARIA MURCIA RAMOS, en consecuencia la mencionada doctora, es competente para conocer del presente proceso.

2. ANTECEDENTES

2.1 FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los hechos en los que se fundamenta el hallazgo trasladado por la Gerencia III - Cali, con ocasión del ejercicio auditor regular realizado a la Contraloría Municipal de Popayán del periodo comprendido entre el 1 de enero al 31 de diciembre de 2012, *"en la revisión de la liquidación de la prima de servicios se encontraron pagos que no cumplen con lo establecido en los artículos 58 y 60 de la Ley 1042 de 1978, presentando irregularidad en la forma de su liquidación en las vigencias 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012."*

"Se evidencio que la Contraloría Municipal de Popayán desde el 2008 a la fecha, presuntamente viene presentando irregularidades (sic) en la forma de su liquidación y pagos de la prima de servicios observándose que no se cumple con lo establecido en los artículos 58 y 60 de la Ley 1042 de 1978"..." {...}

"Diferencia por UN MILLON NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL NOVENTA Y TRES PESOS (\$1.955.093)."

Concluyó el grupo Auditor lo siguiente:

"La auditoría evidenció que la forma de liquidación aplicada por la entidad no se ajusta a lo estipulado en el artículo 60, no existiendo interpretación errónea de la norma debido a que el citado artículo define la proporcionalidad "en razón a una doceava parte por cada mes completo de albor y siempre que hubiere servido en el organismo por lo menos un semestre".

"Al analizar las citadas normas, con la forma de liquidación aplicada por la Entidad, se observó que no se ajusta a lo estipulado incumpliendo presuntamente lo establecido en los articulo 58 y 60 de la Ley 1042 de 1978, se presentó erradamente la liquidación y pago de la prima de servicios por error en factor salarial y por error en factor tiempo {...}"

2.2 ACTUACIONES PROCESALES

- 2.2.1 El 19 de julio de 2013, la Gerencia Seccional III remitió a la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva el hallazgo F-215-013-07-2013, obtenido como resultado del ejercicio auditor realizado a la Contraloría Municipal de Popayán (Folios 1 a 24 del cuaderno principal N° 1)
- 2.2.2 El 8 de enero de 2014 la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva realiza análisis de viabilidad de apertura de proceso de responsabilidad fiscal. (Folios 27 a 28 del cuaderno principal N° 1)
- 2.2.3 Mediante Auto calendado el día 9 de enero de 2014 la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva apertura indagación preliminar IP-212-211-2014. (Folios 29 a 31 del expediente) la cual fue notificado por estado, según consta en informe secretarial. (folio 102 y 123 del cuaderno principal N° 1)
- 2.2.4 El 30 de mayo de 2015 los presuntos implicados Edier Orlando Bolaños, Gloria Elizabeth Burbano, Carol Johanna Ortega, Maria Fernanda Erazo y Maria Fernanda

Concha presentaron escrito solicitando el cierre y archivo de la indagación preliminar (Folios 114 a 122 del cuaderno principal N° 1)

- 2.2.5 Mediante Auto del 24 de junio de 2014 se decretaron pruebas consistentes en informe técnico y envió de información (Folios 124 y 124v del cuaderno principal N° 1).
- 2.2.6 El día 15 de julio de 2014 la profesional especializada grado 03 de la Gerencia Seccional III Cali emitió informe técnico con destino a la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva (Folios 126 a 129 del cuaderno principal N° 1)
- 2.2.7 Mediante Auto de fecha 4 de agosto de 2014, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordenó correr traslado del informe técnico rendido al Despacho. (Folios 141 y 141v del cuaderno principal N° 1)
- 2.2.8 Mediante escrito calendado el día 19 de agosto de 2014 la señora Maria Fernanda Erazo Garcia presento argumentos de defensa y solicitud de aclaración y complementación frente al informe técnico; así mismo Gloria Elizabeth Burbano presento vía electrónica escrito de defensa el día 19 de agosto de 2014; Edier Orlando Bolaños Y Maria Fernanda Concha presento escrito de aclaración y complementación el día 22 de agosto de 2014; Gloria Elizabeth Burbano presento argumentos de defensa el día 26 de agosto de 2014 (Folios 192 a 236 del cuaderno principal N° 1; Folios 237 a 276 del cuaderno principal N° 2)
- 2.2.9 Mediante Auto del 28 de agosto de 2014 la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva traslado las observaciones al informe técnico (Folios 277 y 283 del cuaderno principal N° 2)
- 2.2.10 Mediante memorando interno 20142150034983 del 19 de septiembre de 2014 la funcionaria que emitió el informe técnico emite respuesta a las observaciones formuladas. (Folios 286 a 317 del cuaderno principal N° 2).
- 2.2.11 Mediante Auto del 9 de octubre de 2014 por parte de la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva se ordenó correr traslado de las respuestas emitidas por parte de la funcionaria que realizo el informe técnico (Folios 319 y 319v del cuaderno principal N° 2)
- 2.2.12 Mediante escrito calendado el día 21 de octubre de 2014 los señores Edier Orlando Bolaños, Gloria Elizabeth Burbano, Maria Fernanda Erazo, Maria Fernanda Concha presentan argumentos de defensa frente a la respuesta emitida por parte de la funcionaria que realizo el informe técnico. (Folios 349 y 359 del cuaderno principal N° 2)
- 2.2.13 Mediante Auto del 18 de noviembre de 2014 la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva se pronunció sobre una solicitud y decreto una prueba (Folios 361 y 363v del cuaderno principal N° 2)
- 2.2.14 Mediante concepto radicado 20146000181731 del 9 de diciembre de 2014 el Departamento Administrativo de la Función Pública se pronunció respecto a la solicitud emitida mediante Auto del 18 de noviembre de 2014. (Folios 371 y 373 del cuaderno principal N° 2)
- 2.2.15 Por medio de auto de fecha 19 de enero de 2015 la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, cerró la indagación preliminar IP-212-111-2014 y

CH

ordeno la apertura del proceso **RF-212-258-2015** en contra de: Maria Susana Ramos Ramos, Jose Italo Caicedo, Edier Orlando Bolaños, Gloria Elizabeth Burbano, Carol Johanna Ortega, Maria Fernanda Erazo y Maria Fernanda Concha. (Folios 375 a 381v del cuaderno principal N° 2)

- 2.2.16 El día 11 de febrero de 2015 se notifica personalmente al implicado Edier Orlando Bolaños Hoyos mediante acta de notificación personal. (Folio 394 del cuaderno principal N° cuaderno 2).
- 2.2.17 Mediante Auto No. 0020 de fecha 17 de febrero de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordenó la expedición de unas copias electrónicas al Dr. Eider Bolaños. (Folio 405 del cuaderno principal N° 2).
- 2.2.18 Mediante Auto No. 0034 de fecha 26 de febrero de 2015, Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordenó notificar por aviso a Maria Susana Ramos Ramos, José Ítalo Caicedo Varona, Maria Fernanda Concha Cerón y a Maria Fernanda Erazo García (Folio 413v del cuaderno principal N° 2). el cual quedó notificado el 6 de marzo de 2015, como se deduce del certificado de Servicios Postales Nacionales S.A. que obra a folio 417, 420, 423 y 426 del cuaderno principal N° 2.
- 2.2.19 Mediante Auto del 9 de marzo de 2015 (folio 430v del cuaderno principal N° 2) la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordenó notificar por aviso a Carol Johanna Ortega Sanchez, la cual quedó notificado el 25 de marzo de 2015, por aviso mediante la página web como consta a folios 435 y 436 del cuaderno principal N° 2.
- 2.2.20 Mediante Auto No. 0082 de fecha 26 de marzo de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordenó fijar fecha y hora para escuchar en exposición libre y espontánea a María Susana Ramos Ramos, José Ítalo Caicedo Varona, Eider Orlando Bolaños Hoyos, Maria Fernanda Erazo García y Maria Fernanda Concha Cerón. (Folios 438v-439 del cuaderno principal N° 2).
- 2.2.21 Mediante Auto de fecha 14 de abril de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, reconoce personería a la Dra. Ana Piedad Montañó Covalada, en representación de La Previsora S.A. (Folio 461 del cuaderno principal N° 2).
- 2.2.22 El día 16 de abril de 2015 bajo radicado No. 2015-233-001870-2 se radica a la entidad por parte de la implicada Maria Fernanda Erazo García versión libre por escrito/solicitud de nulidad con sus anexos, obrante en folios 462 al 285 cuaderno principal N° 2)
- 2.2.23 El día 15 de abril de 2015 bajo radicado No. 2015-233-001832-2 se radica a la entidad por parte del implicado Eider Orlando Bolaños Hoyos versión libre y espontánea y solicitud de nulidad con sus anexos , obrante en folios 486 al 529 del cuaderno principal N° 2)
- 2.2.24 El 16 de abril de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profirió Acta de Inasistencia a diligencia de versión libre y espontánea de la doctora Maria Susana Ramos Ramos. (Folio 531 del cuaderno principal N° 3)
- 2.2.25 El 16 de abril de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profirió Acta de Inasistencia a diligencia de versión libre y espontánea del doctor Jose Ítalo Caicedo Varona. (Folio 532 del cuaderno principal N° 3)

- 2.2.26 El 16 de abril de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profirió Acta de Inasistencia a diligencia de versión libre y espontánea del doctor Eider Orlando Bolaños Hoyos. (Folio 533 del cuaderno principal N° 3)
- 2.2.27 El 16 de abril de 2015 la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profirió Acta de Inasistencia a diligencia de versión libre y espontánea de la doctora Maria Fernanda Erazo García. (Folio 534 del cuaderno principal N° 3)
- 2.2.28 El 16 de abril de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profirió Acta de Inasistencia a diligencia de versión libre y espontánea de la doctora Maria Fernanda Concha Cerón. (Folio 535 del cuaderno principal N° 3)
- 2.2.29 Un (1) CD que contiene versiones libres de los días 16 y 17 de abril de 2015. (Folio 536 del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.30 El día 17 de abril de 2015 por medio de correo electrónico la implicada Maria Fernanda Concha Cerón, manifiesta la imposibilidad de poderse trasladar a la ciudad de Bogotá ese mismo día a la diligencia de versión libre y espontánea, para lo cual adjunta la misma y solicitud de nulidad, las cuales llegan en medio físico el día 20 de abril de 2015 mediante radicado No. 2015-233-001941-2, obrante en folios (537 al al 543v del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.31 El 23 de abril de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profirió Auto por medio del cual se resuelven unas solicitudes de nulidad y se pronuncia respecto de unas versiones libres y espontaneas y unas pruebas (Folios 544-548v del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.32 El 29 de abril de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profirió Auto No. 0124 por medio del cual se ordena designar defensores de oficio a los implicados Maria Susana Ramos Ramos y José Ítalo Caicedo Varona.(Folio 5449v del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.33 El día 11 y 12 de mayo de 2015 mediante radicados N° 2015-233-002280-2 y N° 2015-233-002305-2 el implicado Eider Orlando Bolaños Hoyos presento recurso de reposición contra el auto de fecha 23 de abril de 2015. (Folio 551 al 563 del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.34 El 18 de junio de 2015 mediante auto No. 0181, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profirió auto mediante el cual resolvió recurso de reposición, en el cual se resuelve no reponer el auto del 23 de abril de 2015. (Folios 565 al 569v del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.35 El día 23 de junio de 2015 mediante radicado No. 2015-233-002963-2 se radica a la entidad por parte del implicado José Ítalo Caicedo Varona, Solicitud de desvinculación del proceso al Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción coactiva y sus anexos. (Folio 570-596 del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.36 Mediante Auto No. 0220 de fecha 01 de septiembre de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordena designar defensores de oficio a Carol Johanna Ortega Sánchez, Maria Susana Ramos Ramos y a José Ítalo Caicedo Varona. (Folio 598v del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.37 Mediante Auto No. 0265 de fecha 29 de septiembre de 2015, Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, designa defensores de oficio a estudiantes de la universidad libre a Maria Susana Ramos Ramos, José Ítalo Caicedo Varona y a Carol Johanna Ortega Sánchez. (Folio 606v del cuaderno

843

AMC

principal N° 3).

- 2.2.38 El día 6 de octubre de 2015, toma posesión como defensora de oficio de Carol Johanna Ortega Sánchez la estudiante de la Universidad Libre Melissa Trujillo Vidarte, como consta en el Acta de posesión obrante a folio 607 del cuaderno principal N° 3.
- 2.2.39 El día 6 de octubre de 2015, toma posesión como defensora de oficio de Maria Susana Ramos Ramos la estudiante de la Universidad Libre Merykarina Valderrama Aya, como consta en el acta de posesión obrante a folio 608 del cuaderno principal N° 3.
- 2.2.40 Mediante Auto de fecha 14 de octubre de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordenó la expedición de copias a las apoderadas de oficio de las implicadas Dras. Maria Susana Ramos Ramos y de Carol Johanna Ortega Sánchez. (Folio 615 del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.41 Pantallazo de derecho de petición interpuesto por parte del implicado José Ítalo Caicedo Varona por medio de correo electrónico al e-mail de la secretaria de procesos fiscales el día 14 de octubre de 2015, obrante a folio 618 del cuaderno principal N° 3.
- 2.2.42 Pantallazo de respuesta de derecho de petición interpuesto el día 22 de octubre de 2015 por el implicado José Ítalo Caicedo Varona por medio de correo electrónico al e-mail de la secretaria de procesos fiscales. (Folio 620 del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.43 Mediante Auto No. 0269 de fecha 22 de octubre de 2015, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, designa defensor de oficio al implicado José Ítalo Caicedo Varona a un estudiante de la Universidad Libre y ordena la expedición de copias al mismo al momento de su posesión.(Folio 624v del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.44 El día 27 de octubre de 2015, toma posesión como defensor de oficio de José Ítalo Caicedo Varona el estudiante de la Universidad Libre Santiago Cancino Calderón, como consta en el acta de posesión. (Folio 626 del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.45 Oficio de fecha 21 de octubre de 2015 con radicado No. 201-233-004830-2 de la Secretaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Cauca de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria donde notifican que declaran improcedente la acción de tutela incoada por Edier Orlando Bolaños Hoyos (obrante a folios 628 al 649 del cuaderno principal N° 3)
- 2.2.46 Mediante Auto No. 0305 de fecha 15 de diciembre de 2015, el Despacho del Auditor General de la República, Imputó responsabilidad Fiscal en contra de Maria Susana Ramos Ramos, José Ítalo Caicedo Varona, Eider Orlando Bolaños Hoyos, Maria Fernanda Concha Cerón y Carol Johanna Ortega Sánchez en cuantía de UN MILLÓN TRESCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS DIECINUEVE PESOS CON CINCUENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$1.338.819.59) (Folios 651 al 666 del cuaderno principal N° 3).
- 2.2.47 Derecho de petición con sus anexos de fecha 15 de enero de 2016 radicado a esta entidad con No. 2016-233-0000125 por parte de la implicada Maria Fernanda Erazo García. (Folios 667 al 699v del cuaderno principal N° 3)
- 2.2.48 Respuesta de fecha 1 de septiembre de 2016 al derecho de petición presentado por la implicada Maria Fernanda Erazo García. (Folios 701 al 704 del cuaderno principal

Nº 3).

Con posterioridad al Auto de imputación se llevaron a cabo las siguientes actuaciones procesales:

- 2.2.49 El 18 de diciembre de 2015, la doctora Ana Piedad Montaña Covaleta en su condición de apoderada de La Previsora S.A Compañía de Seguros, fue notificada personalmente por el Despacho del Auto No. 0305 del 15 de diciembre de 2015, por el cual imputa responsabilidad fiscal. (Folio 715 del cuaderno principal No. 3).
- 2.2.50 El 17 de enero de 2015, Melissa Trujillo Vidarte en su calidad de defensora de oficio de Carol Johanna Ortega Sánchez, fue notificada personalmente por el Despacho del Auto No. 0305 del 15 de diciembre de 2015, por el cual imputa responsabilidad fiscal. (Folio 720 del cuaderno principal No. 3).
- 2.2.51 El 18 de enero de 2016, Merykarina Valderrama Aya en su calidad de defensora de oficio de Maria Susana Ramos Ramos, fue notificada personalmente por el Despacho del Auto No. 0305 del 15 de diciembre de 2015, por el cual imputa responsabilidad fiscal. (Folio 720 del cuaderno principal No. 3).
- 2.2.52 El 19 de enero de 2016 la apoderada de la Previsora S.A. compañía de seguros presento argumento de defensa en contra del 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal. (Folios 722 a 724 del cuaderno principal Nº 3.)
- 2.2.53 El 27 de enero de 2016, Santiago Cancino Calderón en su calidad de defensor de oficio de José Ítalo Caicedo Varona, fue notificado personalmente por el Despacho del Auto No. 0305 del 15 de diciembre de 2015, por el cual imputa responsabilidad fiscal. (Folio 725 del cuaderno principal No. 3).
- 2.2.54 El 28 de enero de 2016 la defensora de oficio de la señora Maria Susana Ramos presento argumentos de defensa frente al Auto 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal. (Folios 726 a 727 del cuaderno principal Nº 3.)
- 2.2.55 El 10 de febrero de 2016 el defensor de oficio del señor Jose Ítalo Caicedo V. presento argumentos de defensa frente al Auto 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal. (Folios 708 a 716 del cuaderno principal Nº 3.)
- 2.2.56 El 9 de febrero de 2016 el señor Edier Orlando Bolaños presento argumentos de defensa frente al Auto 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal. (Folios 759 a 766v del cuaderno principal Nº 4.)
- 2.2.57 Mediante Auto de fecha 1 de marzo de 2016, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordena expedir unas copias electrónicas al implicado Eider Bolaños Hoyos. (Folio 769 cuaderno principal No. 4).
- 2.2.58 Mediante Auto de fecha 1 de marzo de 2016, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordena la refoliación del presente proceso a partir del folio 535 del cuaderno principal No.3. (Folio 772 cuaderno principal No. 4)
- 2.2.59 El 16 de abril de 2016, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profiere Auto No. 0044 por medio del cual se abre a pruebas, en el referido Auto el Despacho decreta y rechaza pruebas. Solicitadas por los implicados. (Folios

CNR

773 al 778 cuaderno principal No. 4).

- 2.2.60 El 31 de mayo de 2016, la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, profiere Auto No. 0089 por medio del cual se cierra el periodo probatorio. (Folio 836 cuaderno principal No. 4).

3. PRUEBAS

Se dispuso tener como pruebas los documentos relacionados en el traslado del hallazgo, y las que fueron allegadas durante el desarrollo del proceso, las cuales se relacionan a continuación:

3.1 Las aportadas con el hallazgo, consistentes en:

- 3.1.1 Valor de la diferencia en la liquidación y pago de las primas de servicios de las vigencias 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012 en un CD (Folio N° 57 del cuaderno principal N° 1)
- 3.1.2 Informe definitivo de Auditoria Regular vigencia 2012 en medio magnético (folio N° 57 del cuaderno principal N° 1)
- 3.1.3 Informe menor cuantía vigencias 2008 a 2012. (Folio N° 21 y 22 del cuaderno principal N° 1).
- 3.1.4 Manual de funciones: Resolución N° 112 de 28.11.2007 y Resolución N° 111 de 22.12.2011 en CD (Folio N° 57 del cuaderno principal N° 1)
- 3.1.5 Proceso Gestión Talento Humano código PA-03-2 versión 01 de 01/09/2008 en CD (Folio N° 57 del cuaderno principal N° 1).
- 3.1.6 Certificación laboral, hoja de vida declaración juramentada de bienes y rentas, cédula de ciudadanía, acta de posesión de los ex contralores María Susana Ramos Ramos, José Ítalo Caicedo Varona y Edier Orlando Bolaños Hoyos en CD (Folio N° 57 del cuaderno principal N° 1)
- 3.1.7 Certificación laboral, hoja de vida declaración juramentada de bienes y rentas, cédula de ciudadanía, acta de posesión de las ex secretarías Gloria Elizabeth Burbano Muñoz, María Fernanda Erazo García, María Fernanda Concha Cerón y Carol Johana Ortega Sanchez en CD (Folio N° 57 del cuaderno principal N° 1)

3.2 Las decretadas dentro de la indagación preliminar, consistentes en:

- 3.2.1 Informe Técnico de liquidación individual de las primas de servicios pagadas de 2008 – 2012 en la Contraloría Municipal de Popayán (Folio N° 128 – 139 del cuaderno principal N° 1).
- 3.2.2 Informe de contradicción efectuado por la Contraloría de Popayán, respecto del informe correspondiente a la auditoría regular de la vigencia 2012 en CD (Folio N° 57 del cuaderno principal N° 1)
- 3.2.3 Concepto proferido por el Departamento Administrativo de la Función Pública con radicado ante la AGR 20142330066592 del 10 de diciembre de 2014 (Folio N° 371 – 373 del cuaderno principal N° 2).

3.3 Las decretadas dentro del proceso de responsabilidad fiscal, consistentes en:

- 3.3.1 Copia de la Resolución N° 111 del 22 de diciembre de 2011, por la cual se adopta el Manual de Funciones y competencias laborales de la planta del personal de la Contraloría Municipal de Popayán. (Folio N° 794 – 826 del cuaderno principal N° 4)

3.3.2 Copia de la Resolución N° 024 del 28 de marzo de 2012, por la cual se reasignan funciones administrativas a funcionarios de planta de la Contraloría Municipal de Popayán. (Folio N° 827 – 829 del cuaderno principal N° 4)

3.3.3 Copia de la Resolución N° 041 del 16 de mayo de 2012, por medio de la cual se da alcance a la Resolución N° 034 de 2012. (Folio N° 830 y 831 del cuaderno principal N° 4)

3.3.4 Copia de la Resolución N° 106 del 8 de noviembre de 2012, por la cual se modifica la Resolución N° 034 de 2012. (Folio N° 832 del cuaderno principal N° 4)

3.3.5 Copia de planilla donde constan los nombres de los funcionarios que suscribieron el documento de liquidación de la prima de servicios del año 2012. (Folio N° 833 del cuaderno principal N° 4)

3.3.6 Copia del comprobante de egreso N° 610 del 29 de junio de 2012 (Folio N° 834 del cuaderno principal N° 4).

4. ARGUMENTOS DE DEFENSA

VERSIÓN LIBRE RENDIDA POR MARIA FERNANDA CONCHA CERON

El 17 de abril de 2015, la señora Maria Fernanda Concha Ceron allegó mediante correo electrónico versión libre por medio escrito a la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Auditoría General de la República (Folios 537 al 543 cuaderno principal N° 3), sobre los hechos investigados dentro del presente proceso.

La señora Concha Ceron inicia sus argumentos de defensa señalando la inexistencia del daño patrimonial soportado en el contenido normativo de los artículos 58 y 59 de la Ley 1042 de 1978, concordante con el inciso segundo del artículo 6 del Decreto 372 de 2006, señala que al analizar las liquidaciones de primas de servicios realizadas por el contador de la Contraloría Municipal de Popayán, “{...} se realizaron conforme a las normas referidas teniendo como base la 1/12 del sueldo fijado para cada funcionario y la 1/12 de bonificación por servicios prestados.{...}”

En consideración a lo anterior, la versionada manifiesto “{...} la liquidación realizada por la Contraloría {...} Goza de fundamento legal y en tal sentido no se liquidó o pagó por el respectivo funcionario un pago adicional como erróneamente se enuncia, ya que se liquidó conforme a las normas referidas, y en las mismas no se consagra que la 1/12 de bonificación deba dividirse en 2. {...}”

La anterior versión libre fue valorada y tenida en cuenta al momento de proferirse el Auto de Imputación, de todas maneras el Despacho hará alusión a ella en el acápite de las consideraciones.

Con posterioridad al Auto de imputación la señora Maria Fernanda Concha Ceron no presento argumentos de defensa frente al Auto 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal.

VERSIÓN LIBRE RENDIDA POR EDIER ORLANDO BOLAÑOS HOYOS

El día 17 de abril de 2015 el señor Bolaños Hoyos allegó mediante correo electrónico versión libre por medio escrito a la Dirección de Responsabilidad Fiscal

JMC

y Jurisdicción Coactiva de la Auditoría General de la República (Folios 537 al 543 cuaderno principal N° 3), sobre los hechos investigados dentro del presente proceso.

El señor Bolaños manifestó estar en desacuerdo con su vinculación al proceso y señala que desde 1937 la Contraloría Municipal de Popayán ha liquidado la prima de servicios de la siguiente manera <<Folio 490 cuaderno principal N° 2>>:

$$\frac{\text{Sueldo} + 1/12 \text{ Bonificación}}{2}$$

Con posterioridad al año 2011, cuando se crearon los cargos de secretaria y auxiliar de servicios generales, se venía liquidando así:

$$\frac{\text{Sueldo} + \text{auxilio de alimentación} + \text{auxilio de transporte} + 1/12 \text{ bonificación}}{2}$$

[...] la norma sólo indica los factores que se deben tener en cuenta para liquidar la prima de servicios (Ver artículo 59), sin embargo, no es precisa en determinar cuál es la fórmula exacta para calcularla, dejando a interpretación de la administración para éste caso la Contraloría Municipal, la fórmula para liquidar la mencionada prima, siempre y cuando se incluyan todos los factores salariales, determinado en el artículo 59 del Decreto en mención>>

Concluye señalando que la liquidación se efectuó atendiendo los factores que señala la norma, y reitera que <<no existe una disposición normativa que indique de manera clara y precisa, el cálculo aritmético de dicha prestación social y que por lo tanto sea de obligatorio cumplimiento>> <<Folio 491 del cuaderno principal N° 2>>

En cuanto al concepto emitido por el DAFP señala que no es vinculante ni obligatorio al tenor de lo dispuesto en el artículo 28 del C.P.A.C.A. y que por tanto la formula contenida en la guía de la función pública, obedece a criterios de interpretación de la norma, ante la inexistencia de una norma reglamentaria que establezca la formula a aplicar, a partir de lo dispuesto por el Decreto 1042 de 1978, norma que solo hablo (sic) de manera general sobre los factores que deben tenerse en cuenta en la liquidación de la prima de servicios <<Folio 492 del cuaderno principal N° 2>>. Adicionalmente, alega el principio de favorabilidad o de condición más benéfica para el trabajador.

Como corolario de lo anterior, el señor Bolaños manifiesto que en el presente caso nos encontramos frente a interpretaciones jurídicas divergentes, para lo cual trae a cita lo señalado en concepto N° 0070A del 15 de enero de 2001, de la Oficina Jurídica de la CGR. Y reitera que la interpretación efectuada por la Contraloría para el pago de la prima de servicios argumentada en *actos jurídicos legales, por tanto al estar inmerso en una actuación legal, no existe daño patrimonial, no configurando la estructura de los elementos de la responsabilidad fiscal* <<Folio 492 del cuaderno principal N° 2>> y se utilizó la fórmula que la entidad venía desde hace tiempo atrás y que nunca había sido objeto de ningún reproche por parte de la AGR, lo cual nos da la certeza de estar actuando de manera legal, sin ningún tipo de vicio o irregularidad que pueda afectar el patrimonio <<Folio 493 del cuaderno principal N° 2>>.

En cuanto al elemento subjetivo de la responsabilidad fiscal señala que su actuar fue diligente y prudente y la liquidación se efectuó conforme al artículo 58 del Decreto 1042 de 1978, reiterando la seguridad jurídica en la forma de liquidar año tras año sin observación alguna por parte de la Auditoría General de la República, desvirtuando no solo el daño si no (sic) también la intención de querer ocasionar un perjuicio o el querer actuar en forma descuidada o negligente <<Folio 494 del cuaderno principal N° 2>>.

Adicionalmente, señala que los actos que reconocieron la prima gozan de presunción de legalidad y por lo tanto no pueden ser atacados en sede administrativa, trayendo a cita el artículo 88 de la Ley 1537 de 2011 y un concepto de la Oficina Jurídica de la CGR.

Concluye señalando que su actuar se enmarcó en la buena fe y bajo ningún título de dolo o culpa grave, ni mucho menos existe un resultado antijurídico, por lo cual solicita se proceda al archivo de las diligencias.

La anterior versión libre fue valorada y tomada en cuenta al momento de proferirse el Auto de Imputación, de todas maneras el Despacho hará alusión a ella en el acápite de las consideraciones.

ARGUMENTOS DE DEFENSA FRENTE AL AUTO DE IMPUTACIÓN PRESENTADOS POR EDIER ORLANDO BOLAÑOS HOYOS

El día 9 de febrero de 2016 el señor Edier Orlando Bolaños Hoyos allegó mediante correo electrónico escrito de descargos (Folios 758 a 766v cuaderno principal N° 4) frente al Auto 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal, sobre los hechos investigados dentro del presente proceso, cuyos argumentos pueden resumirse como sigue:

Los argumentos de defensa presentados frente al auto de imputación inician con establecer los tres elementos para configurarse la responsabilidad fiscal, de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, que señalo:

- Una conducta doloso o culposa atribuible a quien realiza gestión fiscal
- Un daño patrimonial al Estado
- Un nexo causal entre los dos elementos anteriores

Para el implicado en el presente caso, no se configuran los tres elementos que puedan conllevar a establecer responsabilidad fiscal, el primero de ellos resulta de la imputación realizada a título de culpa grave por el hecho de desconocer el mandato del artículo 58 del Decreto 1042 de 1978, por ocasionar un daño patrimonial al liquidar y pagar la prima de servicios sin tener sujeción a la norma anteriormente referida.

De igual manera señala que su actuar no fue gravemente culposo *“porque cuando asumí el cargo de Contralor Municipal en el mes de enero de 2012, no solo pude percibir la forma como se venía liquidando la prima de servicios desde años atrás, sino que además la Auditoria General de la República, jamás hizo algún requerimiento {...}”* *“Esta situación me dio la plena confianza para continuar liquidando la prima de servicios como se había hecho siempre, por eso puedo asegurar de manera enfática que nunca tuve la mala intención de causar o generar un daño al patrimonio económico de la entidad que representé en su momento, no fue mi culpa, sino la confianza que generan los pronunciamientos de la AGR a través de sus distintos informes de auditoría, sobre todo cuando se analiza la parte de talento humano, presupuestal y financiera, y se encuentra que la liquidación de la prima de servicios nunca tuvo ningún reparo en los años anteriores a mi gestión como Contralor Municipal de Popayán, lo cual repito, me dio la confianza para seguir liquidando en la forma como se venía haciendo {...}”*

“{...} Cómo iba a saber el contralor de turno, o el funcionario encargado de realizar la liquidación de la mencionada prima, que estaba incurriendo en un error, si nunca la Auditoria General de la República le advirtió esta situación? {...}”

*{...} de conformidad con la Sentencia C-629 de 2002, de la Corte Constitucional, el grado de imputación en materia de responsabilidad fiscal solo podrá configurarse a título de culpa grave o dolo. De conformidad con la doctrina se actúa con culpa **cuando existe un comportamiento voluntario** en una actuación cuyo resultado es antijurídico. {...}”*

JMR

Así mismo manifestó el implicado que en su actuar no existió una conducta que pueda atribuírsele a título de culpa grave y que se encuadre en el tenor del artículo 118 de la Ley 1474 de 2011; además señala que en el presente caso en ningún momento se vulneraron las disposiciones legales establecidas en los artículos 58 y 59 del Decreto 1042 de 1978 y el inciso segundo del artículo 6 del Decreto 372 de 2006, para el implicado las liquidaciones de las primas de servicios fueron realizadas por la Contraloría Municipal de Popayán de acuerdo a lo preceptuado en las normas vigentes; por dicha razón el implicado manifiesta en su escrito: *{...} pues se insiste para el caso de la liquidación de la prima de servicios de los funcionarios de la Contraloría Municipal de Popayán, se atendieron todos los factores que establece la norma, la diferencia se presenta en la forma como desde hace muchas décadas se interpretó en la Contraloría y el ente territorial, la aplicación de la fórmula matemática de calcula, la cual no está contemplada en la norma, y como tal puede ser objeto de interpretaciones. {...}* (Subrayado fuera de texto) (Folio 763v del cuaderno principal N° 4)

En conclusión el implicado frente al primer elemento de la responsabilidad fiscal aduce: *"{...} se demuestre plenamente que de ninguna manera se presentó la violación manifiesta e inexcusable ni a la ley 678 de 2001, ni a la (sic) Ley 1474 de 2011, artículo 118, dado que en la liquidación de la prima de servicios, se observaron a cabalidad los factores que establece el artículo 58 del Decreto 1042 de 1978, y lo que origino las diferencias en los pagos, obedece simplemente a la interpretación divergente de la norma en lo correspondiente a la fórmula de calcula y no a lo sustancial que regula, la formula no está contemplada en la norma, da opciones de interpretación y por consiguiente no puede hablarse de una violación de una norma en aquellos aspectos que no reguló y que dado el vacío legal, han sido objeto de conceptos y pronunciamientos del (sic) DAFP, los cuales reitero no tienen fuerza vinculante; motivo por el cual tampoco pueda argumentarse violación manifiesta de la norma. {...}*" (Subrayado fuera de texto) (Folio 763 del cuaderno principal N° 4)

Frente al segundo elemento de la responsabilidad fiscal "daño patrimonial al Estado" para el implicado no existe tal elemento, toda vez que el pago por concepto de prima de servicios se encuentra soportado legalmente y el gestor fiscal tiene la obligación legal de cumplir las normas que regulan la materia, de igual manera aduce que la norma es ambigua y solo indica los factores salariales, prueba de dicha ambigüedad es que el Departamento Administrativo de la Función Pública – DAFP- ha tenido que pronunciarse mediante conceptos e interpretarla; así mismo el implicado señala que los imputados son solidariamente responsables por la suma de \$1.338.819,59, sin embargo para la época en la cual se desempeñó como Contralor solo podría endilgarse responsabilidad por \$441.255, por tal razón considera improcedente extender solidariamente responsabilidad en otras vigencias, en las cuales no laboro en la Entidad.

Frente al último elemento de la responsabilidad fiscal (nexo causal) no existe pues la liquidación de la prima de servicios, se efectuó de acuerdo a lo establecido por el artículo 58 y 59 del Decreto 1042 de 1978.

De igual manera en su escrito de defensa solicito la práctica de algunas pruebas, las cuales fueron resueltas por el Despacho, mediante el Auto 0044 del 16 de abril de 2016 obrante a folios 773 al 778 del cuaderno principal N° 4; dichas pruebas fueron ordenadas y practicadas de conformidad con lo previsto (Folios 793 al 835 del cuaderno principal N° 4).

VERSIÓN LIBRE JOSÉ ÍTALO CAICEDO VARONA

El señor JOSÉ ÍTALO CAICEDO VARONA no rindió versión libre (Folio 532 del cuaderno principal N° 3), por tal razón el Despacho dispuso mediante Auto 0269 del 22 de octubre de 2015 designar como apoderado de oficio al estudiante Santiago Cancino Calderón. (Folio 624 del cuaderno principal N° 3)

ARGUMENTOS DE DEFENSA FRENTE AL AUTO DE IMPUTACIÓN JOSÉ ÍTALO CAICEDO VARONA

Con posterioridad al Auto de imputación el señor JOSE ITALO CAICEDO VARONA no presento argumentos de defensa frente al Auto 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal, sin embargo su apoderado de oficio presento el día 10 de febrero de 2016 argumentos de defensa frente al auto de imputación, los cuales a continuación se señalan:

Los argumentos de defensa inician con un análisis de los elementos de la responsabilidad fiscal de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 5 de la Ley 610 de 2000, al analizar el elemento del daño en el caso en concreto el apoderado de oficio, señala: {...} *el auto No. 0305, por medio del cual {...} se imputa responsabilidad fiscal a mi defendido {...} establece un daño patrimonial al Estado, cuantificado en {...} (\$1.338.819.59) correspondientes al posible exceso y mal procedimiento en la cancelación de la prima de servicios de la Contraloría Municipal de Popayán, para los periodos correspondientes de dos mil ocho a dos mil doce. Esto, nos lleva a concluir que aparentemente si se cumplen los elementos del daño, convirtiéndolo en daño cierto y actual.* {...}" (subrayado fuera de texto) (Folio 710 del cuaderno principal N° 3)

Una vez finalizado el análisis del elemento daño, el apoderado de oficio del implicado análisis el elemento de conducta y señala que de acuerdo a lo establecido en el artículo 4 de la Ley 610 de 2000 la conducta omisiva se presenta en el elemento subjetivo del dolo o la culpa dentro de la acción y omisión del servidor público, al respecto de la culpa el apoderado de oficio señala que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha referido (C-619 de 2002) que solo procederá en los casos de culpa grave, así mismo se hace referencia al artículo 63 del Código Civil colombiano que guarda armonía con el artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, el cual señala la determinación de la culpabilidad en los procesos de responsabilidad fiscal.

Por ultimo frente al nexo causal se señala que su defendido {...} *no tuvo oportunidad de participar en los pasos usados para realizar el cálculo correspondiente a la prima de servicios {...} sería imposible poder encontrar un nexo causal entre el posible daño patrimonial en la cancelación de la prima de servicios en los periodos correspondientes a los años 2008, 2009, 2010, 2011, 2012 {...}*

VERSIÓN LIBRE MARIA SUSANA RAMOS RAMOS:

La señora MARIA SUSANA RAMOS RAMOS no rindió versión libre (Folio 531 del cuaderno principal N° 3), por tal razón el Despacho dispuso mediante Auto 0265 del 29 de Septiembre de 2015 designar como apoderada de oficio a la estudiante MERYKARINA VALDERRAMA AYA. (Folio 606 del cuaderno principal N° 3)

ARGUMENTOS DE DEFENSA FRENTE AL AUTO DE IMPUTACIÓN MARIA SUSANA RAMOS RAMOS:

Con posterioridad al Auto de imputación la señora Maria Susana Ramos Ramos no

SMC

presento argumentos de defensa frente al Auto 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal, sin embargo su apoderada de oficio presento el día 28 de enero de 2016 argumentos de defensa (Folios 726 del cuaderno principal N°3) frente al auto de imputación, los cuales a continuación se señalan:

La apoderada de oficio señala no estar de acuerdo con el auto de imputación, toda vez que su defendida no fue la persona que realizo las liquidaciones, las mismas fueron elaboradas por los funcionarios del área de nómina los señores Carlos Jahir Ramirez y Ronaldo Silva Delgado, toda vez que su defendida fungía como ordenadora del gasto y no le competía la elaboración de la liquidación de la prima de servicios.

De igual manera en su escrito de defensa la apoderada solicito la práctica de prueba consistente en requerir copias del manual de funciones del Contralor Municipal, las cuales fueron resueltas por el Despacho, mediante el Auto 0044 del 16 de abril de 2016 obrante a folios 773 al 778 del cuaderno principal N° 4; dichas pruebas fueron ordenadas y practicadas de conformidad con lo previsto (Folios 793 al 835 del cuaderno principal N° 4).

VERSIÓN LIBRE CAROL JOHANA ORTEGA SANCHEZ

La señora Carol Johana Ortega Sanchez no rindió versión libre, de conformidad con lo previsto en el auto N°0082 del 26 de marzo de 2015 (folio 438 del cuaderno principal N° 2) no fue posible localizar a la presunta implicada con el fin de notificarle el Auto de apertura, por tal razón debió notificarse dicha providencia por aviso a través del auto 0044 del 9 de marzo de 2015, así mismo se dispuso designarle un apoderado de oficio, y en efecto fue designada la estudiante Melissa Trujillo Vidarte (Folio 606 del cuaderno principal N° 3)

ARGUMENTOS DE DEFENSA FRENTE AL AUTO DE IMPUTACIÓN CAROL JOHANA ORTEGA SANCHEZ:

Con posterioridad al Auto de imputación la señora Carol Johana Ortega Sanchez no presento argumentos de defensa frente al Auto 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal, sin embargo su apoderada de oficio presento el día 28 de enero de 2016 argumentos de defensa (Folios 728 del cuaderno principal N°3) frente al auto de imputación, los cuales a continuación se señalan:

La apoderada de oficio señala no estar de acuerdo con el auto de imputación, toda vez que su defendida no fue la persona que realizo las liquidaciones, las mismas fueron elaboradas por los funcionarios del área de nómina los señores Carlos Jahir Ramirez y Ronaldo Silva Delgado, toda vez que su defendida fungía como revisora del gasto y no le competía la elaboración de la liquidación de la prima de servicios.

De igual manera en su escrito de defensa la apoderada solicito la práctica de prueba consistente en requerir copias del manual de funciones del cargo de Secretaria General de la Contraloría Municipal, las cuales fueron resueltas por el Despacho, mediante el Auto 0044 del 16 de abril de 2016 obrante a folios 773 al 778 del

cuaderno principal N° 4; dichas pruebas fueron ordenadas y practicadas de conformidad con lo previsto (Folios 793 al 835 del cuaderno principal N° 4).

ARGUMENTOS DE DEFENSA PRESENTADOS POR LA APODERADA DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

El 19 de enero de 2016, la doctora Ana Piedad Montaña Covaleda, en su condición de apoderada de La Previsora S.A Compañía de Seguros, radicó ante este Despacho escrito de defensa que obra a folios 722 a 724 del cuaderno principal N° 3, cuyos argumentos señalan:

"{...} vemos que han sido llamadas a responder dos pólizas expedidas por la Previsora S.A., sin embargo es claro que en caso de un fallo con responsabilidad fiscal, solo puede ser llamada a responder una sola póliza, pues el artículo 1073 del Código de Comercio preceptúa que cuando e3l siniestro se inici9a durante la vigencia de la póliza, pero continua vencido el término del seguro, el asegurador responde. Quiere decir lo anterior que si el siniestro se inicia con una póliza, esta póliza continúa una vez vencido el término de ésta. "Por lo anterior la única póliza llamada a responder debe ser la No. 1002611 vigente desde el 24 de julio de 2009 al 24 de julio de 2012 {...}"

{...} Esta cláusula nos indica que en caso de un fallo con responsabilidad fiscal la Previsora S.A. podrá ser llamada a pagar los siniestros, pues el deducible mínimo pactado fue de 5 SMMLV, lo que corresponde a la suma de \$4.136.724.00 y el detrimento causado es solo de \$1.338.819.59 {...}"

De igual manera en su escrito solicito al Despacho decretar como prueba la consistete en requerir las condiciones generales y caratulas de las pólizas N° 1002611 y 1003076, dichas pruebas fueron ordenadas y practicadas de conformidad con lo previsto en el Auto 0044 del 16 de abril de 2016 (Folio 773 al 778 del cuaderno principal N° 4).

5. CONSIDERACIONES

Dispone el artículo 1° de la Ley 610 de 2000 que el proceso de responsabilidad fiscal es 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 gravemente culposa un daño al patrimonio del Estado.

En el caso que nos ocupa, hasta este momento se ha surtido a cabalidad el trámite y procedimiento establecido en la Ley 610 de 2000, sin que se observen causales de nulidad de lo actuado. Por tal razón, pasa ahora el Despacho a analizar si procede dictar fallo con o sin responsabilidad fiscal, no sin antes precisar el problema jurídico aquí planteado.

5.1 EL PROBLEMA JURÍDICO

En el presente caso se circunscribe a determinar si con ocasión de las liquidaciones y pagos efectuados por conceptos de prima de servicios durante las vigencias fiscales 2010, 2011 y 2012 en la Contraloria Municipal de Popayán, se causó un daño patrimonial al Estado en ejercicio de una gestión fiscal, y si tal daño es atribuible a una conducta dolosa o gravemente culposa desplegada por los señores (as): María Susana Ramos Ramos, José Ítalo Caicedo Varona, Edier Orlando Bolaños Hoyos, María Fernanda Concha Cerón y Carol Johanna Ortega Sánchez.

AMK

Para dar respuesta al problema jurídico, el despacho realizará el correspondiente análisis teniendo en cuenta que dentro del contexto de la responsabilidad fiscal el legislador definió en el Art. 5º de la Ley 610 de 2000 los elementos de ésta, los cuales están comprendidos por:

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

Sólo en el evento que se reúnan estos tres elementos, puede endilgarse responsabilidad fiscal a una persona.

La Constitución Política ha reservado el ejercicio de la vigilancia de la gestión de las Contralorías de los diferentes entes territoriales a la Auditoría General de la República. En ejercicio de dicha función, los órganos de control fiscal deben analizar las operaciones realizadas por los responsables del manejo del recurso público; evaluar la observancia de los principios que rigen la gestión fiscal; determinar la existencia de pérdidas, mermas o deterioros que puedan afectar los recursos del erario y promover o adelantar las acciones que demanden las irregularidades que se adviertan en desarrollo de la función auditora incluso en materia contractual.

La responsabilidad fiscal que se determina en estos casos por los organismos de control fiscal a cargo de los servidores públicos y particulares que manejen fondos o bienes públicos, tienen inminentemente una faceta resarcitoria que tiene por objeto recuperar el valor en que se han visto afectados los recursos confiados al manejo de los funcionarios públicos o a los particulares que le sea confiada su administración.

Las razones de defensa presentadas por los vinculados al proceso, se analizarán en concordancia con la totalidad del acervo probatorio el cual se estudiará integral y conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, tal y como lo disponen los artículos 25, 26 de la Ley 610 de 2000 y como fue descrito en el acápite de pruebas del presente auto, por lo cual se procederá a realizar examen de fondo de la defensa y las documentales obrantes en el expediente que la acreditan, para determinar el cumplimiento de los elementos de la responsabilidad fiscal.

5.2 DETERMINACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO Y SU CUANTIFICACIÓN

El daño como fuente generadora de la obligación resarcitoria se encuentra consagrado en el artículo 6º de la ley 610 de 2000, lo define como:

“La lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, (...)”.

Con el fin de determinar si se causó o no un daño patrimonial al Estado, este Despacho procederá a continuación a efectuar un análisis normativo, respecto del Decreto Ley 1042 de 1978 mediante el cual se creó la prima de servicios para los empleados públicos del orden nacional.

En primer lugar, encontramos que el asunto bajo examen se encuadra dentro del siguiente marco normativo:

Marco Constitucional.

La Constitución Política, en su artículo 6°, establece que “los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.”

“Artículo 128. Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.

“Artículo 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

Marco Legal.

La Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011, normas que regulan el proceso de responsabilidad fiscal.

Decreto Ley 1042 de 1978 mediante el cual se “establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos”, especialmente en sus artículos 58, 59 y 60, que señalan:

“{...} Artículo 58°.- La prima de servicio. Los funcionarios a quienes se aplica el presente Decreto tendrán derecho a una prima de servicio anual equivalente a quince días de remuneración, que se pagará en los primeros quince días del mes de julio de cada año.

“Esta prima no se regirá para los funcionarios que con anterioridad tengan asignada esta contraprestación cualquiera que sea su nombre.

“Artículo 59°.- De la base para liquidar la prima de servicio. La prima a que se refiere el artículo anterior se liquidará sobre los factores de salario que se determinan a continuación:

- a) El sueldo básico fijado por la ley para el respectivo cargo.
- b) Los incrementos salariales por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto.
- c) Los gastos de representación.
- d) Los auxilios de alimentación y transporte.
- e) La bonificación por servicios prestados.

“Para liquidar la prima de servicio, se tendrá en cuenta la cuantía de los factores señalados en los ordinales precedentes a 30 de junio de cada año.

“Artículo 60°.- Del pago proporcional de la prima de servicio. Cuando el funcionario no haya trabajado el año completo en la misma entidad tendrá derecho al pago proporcional de la prima, en razón de una doceava parte por cada mes completo de labor y siempre que hubiere servido en el organismo por lo menos un semestre.

“No obstante lo dispuesto en el presente artículo, cuando un funcionario pase del servicio de una entidad a otra, el tiempo laborado en la primera se computará

para efectos de la liquidación de esta prima, siempre que no haya solución de continuidad en el servicio.”

“Se entenderá que hubo solución de continuidad cuando medien más de quince días hábiles entre el retiro de una entidad y el ingreso a otra. {...}”

Frente al caso en concreto:

De acuerdo a las normas anteriormente transcritas, se evidencia que normativamente se reglamentó la forma mediante la cual debe realizarse la liquidación de la prima de servicios, ya que es un derecho de los funcionarios, de carácter anual, y que otorga el derecho de percibir quince (15) días de remuneración de acuerdo con los factores salariales que establece el artículo 59 del pluricitado Decreto, así: asignación básica, incremento de salario por antigüedad, gastos de representación, auxilio de transporte, subsidio de alimentación, 1/12 de la bonificación por servicios prestados a 30 de junio de cada año.

Así mismo el artículo 60 del Decreto en comento señala que si el empleado no ha laborado un (1) año completo, se pagará proporcionalmente a razón de una doceava parte por cada mes *completo* de labor, entendiéndose un mes completo de labor como el periodo comprendido entre el día primero (1) al treinta (30) de cada mes y siempre que hubiere prestado sus servicios por lo menos un semestre.

En el presente caso, se tiene que en la auditoría realizada a la Contraloría Municipal de Popayán para la vigencia 2012, se evidenció la existencia de un presunto daño patrimonial al presuntamente liquidar irregularmente y pagar la prima de servicios en las vigencias 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, desconociendo lo dispuesto en los artículos 58 y 60 del Decreto 1042 de 1978; de acuerdo a lo previsto en el Auto del 19 de enero de 2015 mediante el cual se ordenó el cierre de la indagación preliminar y la apertura del proceso de responsabilidad fiscal RF-212-258-2015, se declaró el acaecimiento de la caducidad de la acción fiscal frente a las vigencias 2008 y 2009. (Folio 378 del cuaderno principal N° 2)

El Auto 0305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal a los señores (as): María Susana Ramos Ramos, José Ítalo Caicedo Varona, Edier Orlando Bolaños Hoyos, María Fernanda Concha Cerón y Carol Johanna Ortega Sánchez, por valor de UN MILLÓN TRESCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS DIECINUEVE PESOS CON CINCUENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$ 1.338.819,59) correspondiente a los dineros pagados de más a los funcionarios públicos por errores en la liquidación de la prima de servicios de las vigencias 2010, 2011 y 2012, tal como se relaciona a continuación:

	Funcionario	Salario Mensual	Bonificación correspondiente a un mes	Alimento / Transporte	Sueldo + Bonificación	Prima con cálculo real	Prima Liquidada	Diferencia Prima	Observaciones	Vigencia
1	Andrés Felipe Calvache	\$ 2.550.000	\$ 67.250	\$ -	\$ 2.617.250	\$ 1.308.625	\$ 1.342.250	\$ 33.625		2012
						\$ 65.431	\$ 67.113	\$ 1.681	Reajuste	2012

	Funcionario	Salario Mensual	Bonificación correspondiente a un mes	Alimento / Transporte	Sueldo + Bonificación	Prima con cálculo real	Prima Liquidada	Diferencia Prima	Observaciones	Vigencia
2	Carlos J. Ramírez	\$ 1.810.168	\$ 52.797		\$ 1.862.965	\$ 931.483	\$ 957.881	\$ 26.399		2010
		\$ 2.055.926	\$ 53.853		\$ 2.109.779	\$ 1.054.890	\$ 1.081.816	\$ 26.927		2011
		\$ 2.450.000	\$ 59.964	\$ -	\$ 2.509.964	\$ 1.254.982	\$ 1.284.964	\$ 29.982		2012
						\$ 62.749	\$ 64.248	\$ 1.499	Reajuste	2012
3	Carol Johana Ortega	\$ 2.650.000	\$ 77.692	\$ -	\$ 2.727.692	\$ 633.731	\$ 672.177	\$ 38.446		2012
						\$ 31.687	\$ 33.609	\$ 1.922	Reajuste	2012
4	Edier Orlando Bolaños	\$ 6.715.790	\$ 195.877	\$ -	\$ 6.911.667	\$ 3.455.834	\$ 3.553.772	\$ 97.939		2012
						\$ 172.792	\$ 177.689	\$ 4.897	Reajuste	2012
5	Edmundo Guerrero	\$ 650.000	\$ -	\$ 112.455	\$ 762.455	\$ 381.228	\$ 437.455	\$ 56.228		2012
						\$ 9.531	\$ 10.936	\$ 1.406	Reajuste	2012
6	Geerson Flórez	\$ 1.904.901	0			\$ 952.451	\$ 952.451	\$ 0		2012
						\$ 47.623	\$ 47.623	\$ 0	Reajuste	2012
7	Graciela Burbano	\$ 1.810.168	\$ 52.797		\$ 1.862.965	\$ 931.483	\$ 957.881	\$ 26.399		2010
		\$ 1.904.902	\$ 55.560		\$ 1.960.462	\$ 980.231	\$ 1.008.011	\$ 27.780		2011
		\$ 2.450.000	\$ 71.458	\$ -	\$ 2.521.458	\$ 1.260.729	\$ 1.296.458	\$ 35.729		2012
						\$ 63.036	\$ 64.823	\$ 1.786	Reajuste	2012

AMC

	Funcionario	Salario Mensual	Bonificación correspondiente a un mes	Alimento / Transporte	Sueldo + Bonificación	Prima con cálculo real	Prima Liquidada	Diferencia Prima	Observaciones	Vigencia
8	Ítalo Caicedo	\$ 1.953.682	\$ 56.982		\$ 2.010.664	\$ 1.005.332	\$ 1.033.823	\$ 28.491		2010
		\$ 2.055.926	\$ 59.965		\$ 2.115.891	\$ 1.057.946	\$ 1.087.928	\$ 29.983		2011
		\$ 2.450.000	\$ 68.557	\$ -	\$ 2.518.557	\$ 1.259.279	\$ 1.293.557	\$ 34.279		2012
						\$ 62.964	\$ 64.678	\$ 1.714	Reajuste	2012
9	Juan José Segura	\$ 1.904.901	\$ 55.560	\$ -	\$ 1.960.461	\$ 980.231	\$ 1.008.010	\$ 27.780		2012
						\$ 49.012	\$ 50.401	\$ 1.389	Reajuste	2012
10	Leyda Satizabal	\$ 1.992.755	\$ 58.122		\$ 2.050.877	\$ 939.985	\$ 966.625	\$ 26.640	1-07-2009 a 31-05-2010, es decir 11 meses completos = 330 días	2010
11	María Fernanda Concha	\$ 2.580.832	\$ 75.274		\$ 2.656.106	\$ 1.328.053	\$ 1.365.690	\$ 37.637		2011
12	María Fernanda Erazo*	\$ 2.501.532			\$ 2.524.014	\$ 938.075	\$ 1.033.243	\$ 95.168	1/07/2009 a 11/04/2010, es decir 9 meses completos = 270 días	2010
13	María Susana Ramos	\$ 6.381.804	\$ 186.136		\$ 6.567.940	\$ 3.283.970	\$ 3.377.038	\$ 93.068		2010
		\$ 6.715.791	\$ 195.877		\$ 6.911.667	\$ 1.151.945	\$ 1.184.591	\$ 32.646	1-07-2011 al 31-10-2011, es decir 4 meses completos = 120 días	2011
		\$ 6.509.442	\$ 189.859		\$ 6.699.301	\$ 3.349.651	\$ 3.444.580	\$ 94.930		2011
14	María Elena Hoyos	\$ 700.000		\$ 112.455	\$ 812.455	\$ 406.228	\$ 462.455	\$ 56.228		2012

Funcionario	Salario Mensual	Bonificación correspondiente a un mes	Alimento / Transporte	Sueldo + Bonificación	Prima con cálculo real	Prima Liquidada	Diferencia Prima	Observaciones	Vigencia	
					\$ 10.156	\$ 11.561	\$ 1.406	Reajuste	2012	
15	Maritza López	\$ 600.000	\$ -	\$ 112.455	\$ 712.455	\$ 356.228	\$ 412.455	\$ 56.228		2012
						\$ 8.906	\$ 10.311	\$ 1.406	Reajuste	2012
16	Natalia González	\$ 2.191.044	\$ 63.905		\$ 2.254.949	\$ 1.127.475	\$ 1.159.427	\$ 31.953		2010
		\$ 2.234.865	\$ 65.184		\$ 2.300.049	\$ 95.835	\$ 174.107	\$ 78.272	1-07-2010 a 23-08-2010, es decir 1 mes completo = 30 días	2010
17	Ronaldo Silva	\$ 1.953.682	\$ 56.982		\$ 2.010.664	\$ 1.005.332	\$ 1.033.823	\$ 28.491		2010
		\$ 2.055.926	\$ 58.122		\$ 2.114.048	\$ 1.057.024	\$ 1.086.085	\$ 29.061		2011
		\$ 2.500.000	\$ 59.964	\$ -	\$ 2.559.964	\$ 1.279.982	\$ 1.309.964	\$ 29.982		2012
						\$ 63.999	\$ 65.498	\$ 1.499	Reajuste	2012
18	Socorro Arteaga Castro	\$ 2.197.616	\$ 62.840		\$ 2.217.365	\$ 753.485	\$ 861.411	\$ 107.926	1/08/2009 a 26/04/2010, es decir 8 meses completos = 240 días	2010
TOTAL DAÑO PATRIMONIAL					\$ 1.338.819,59					

Ahora bien, partiendo de la existencia de un daño patrimonial al Estado, procedemos a precisar si el pago en exceso de la prima de servicios por parte de la Contraloría Municipal de Popayán a los funcionarios públicos del Ente de Control durante las vigencias de 2010, 2011 y 2012, es producto de una gestión fiscal en los términos del artículo 3 de la Ley 610 del 2000, y si ello obedeció a un actuar doloso o gravemente culposo de los señores (as): María Susana Ramos Ramos (Contralora Municipal de Popayán), José Ítalo Caicedo Varona (Contralor (e) Municipal de Popayán), Edier Orlando Bolaños Hoyos (Contralor Municipal de Popayán), María Fernanda Concha Cerón (Secretaria General) y Carol Johanna Ortega Sánchez (Secretaria General).

El análisis que procede se fundamentará en lo pertinente a todo lo realizado con ocasión del Auto de imputación e incorporará dentro del mismo los argumentos nuevos que se presentaron con posterioridad al mismo.

5.3 DE LA GESTIÓN FISCAL DE LOS IMPLICADOS

Recordemos que a la luz de lo establecido en el artículo 3° de la Ley 610 de 2000, se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales.

En el escenario del ejercicio de los verbos asociados al tráfico económico de los recursos y bienes públicos, figuran entre otros, el ordenador del gasto, el jefe de planeación, el jefe jurídico, el almacenista, el jefe de presupuesto, el pagador o tesorero, el responsable de la caja menor y los particulares que tengan capacidad decisoria frente a los fondos o bienes del erario público puestos a su cargo.¹

Siendo la Contraloría un ente independiente de las ramas del poder público, tal y como lo ha manifestado en diversas oportunidades la Corte Constitucional², en tres facetas necesarias y concurrentes para garantizar la efectividad del control fiscal, a saber: la autonomía administrativa; autonomía presupuestal; y, autonomía jurídica, es evidente que goza de independencia para el nombramiento de sus empleados, para el establecimiento de la responsabilidad fiscal, para el manejo y utilización de los recursos económicos, en razón a que los órganos de control tienen la posibilidad de *“ejecutar el presupuesto en forma independiente, a través de la contratación y de la ordenación del gasto”*³ pues sus actuaciones no están sujetas a aprobación de los entes que controlan.

En el presente caso, se deberá analizar el actuar de cada una de las personas que intervinieron directamente o contribuyeron en la gestión fiscal que originó el daño patrimonial ocasionado a la Contraloría Municipal de Popayán.

Para efectos de lo anteriormente señalado a continuación se efectúa una relación de las personas que intervinieron en las vigencias objeto del daño patrimonial, así:

	Funcionario	Vigencia	Visto Bueno Nómina	Ordenador del Gasto	Folio
1	Andrés Felipe Calvache	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
2	Carlos J. Ramírez	2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	16
		2011	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39

¹ Sentencia C-840 de 2001, Corte Constitucional, M.P. Jaime Araujo Rentería

² Sentencias C-100 de 1996, Corte Constitucional, MP. Alejandro Martínez Caballero, C-272 de 1996, Corte Constitucional, M.P. Antonio Barrera Carbonell y C-499 de 1998, Corte Constitucional M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

³ Sentencia C-592 de 1995. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz

	Funcionario	Vigencia	Visto Bueno Nómina	Ordenador del Gasto	Folio
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
3	Carol Johana Ortega	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
4	Edier Orlando Bolaños	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
5	Edmundo Guerrero	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
6	Geerson Flórez	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
7	Graciela Burbano	2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	16
		2011	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
8	Jose Ítalo Caicedo	2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	16
		2011	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
9	Juan José Segura	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
10	Leyda Satizabal	2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	18

	Funcionario	Vigencia	Visto Bueno Nómina	Ordenador del Gasto	Folio
11	María Fernanda Concha	2011	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
12	María Fernanda Concha	2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	31
13	María Susana Ramos	2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	14v
		2011	María Concha - Secretaria General		49v
		2011	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
14	María Elena Hoyos	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
15	Maritza López	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
16	Natalia González	2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	16
		2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	29v
17	Ronaldo Silva	2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	16
		2011	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54
		2012	Carol Johanna Ortega Sánchez	Edier Bolaños	54v
18	Socorro Arteaga Castro	2010	María Concha - Secretaria General	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	7

Acorde con lo anterior, a continuación se pasa a examinar la conducta respecto de cada uno de los implicados frente al daño patrimonial causado.

Funcionarios que fungieron como Contralor de Popayán

La ordenación del gasto en la Contraloría Municipal de Popayán se encuentra a cargo del Contralor Municipal, que es el primer llamado a responder cuando se trata de gestión fiscal, por ser del rango de su competencia la disposición de los recursos en los términos de ley, y en general por tener el poder decisorio sobre los bienes o rentas del Estado.

De conformidad con el artículo 6° de la Constitución Política de Colombia, los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes, y en tal sentido, su función es reglada, de tal manera que es deber conocer las normas que son aplicables a cada una de sus actuaciones, que en el caso particular de la liquidación de la prima de servicios son las referidas al Decreto 1042 de 1978, y de manera especial sus artículos 58 y 59.

Puntualmente el Manual de Funciones de la Contraloría de Popayán (contenido en las resoluciones N° 112 de 2007 y 111 de 2011) establece como conocimientos básicos del empleo denominado Contralor Municipal, los siguientes: Constitución Política, Régimen Municipal, Régimen Legal de la Contratación Estatal, Régimen Legal del Presupuesto Público, Régimen Legal del Empleo Público, la Carrera Administrativa y la Gerencia Pública y Sistemas de Planeación.

Es decir, como un requisito del cargo de contralor se encuentran de manera expresamente señalada, el conocimiento del régimen de empleado público, del cual, evidentemente, hace parte el precitado Decreto 1042 de 1978.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el daño patrimonial se causó por la liquidación y pago en exceso de la prima de servicios, en la medida en que se tomó el valor de la bonificación mensual, debiendo hacerse el cálculo por la alícuota correspondiente a los quince (15) días de remuneración cuando se tenía derecho a la prima completa, y en proporción por los días laborados cuando se laboró menos de un año. Y que dicho pago fue ordenado por los contralores, en calidad de ordenadores de gasto, por tal razón se analizara el daño efectuado

María Susana Ramos Ramos: Se desempeñó como titular del cargo de Contralor Municipal de Popayán desde el once (11) de enero de dos mil ocho (2008) hasta el treinta y uno (31) de octubre dos mil once (2011), como se acredita con la certificación expedida por el ente de control obrante en el CD del Folio 1 del Cuaderno Principal.

En dicho periodo la Contralora procedió a ordenar el gasto para el pago de las primas constitutivas del daño patrimonial de la siguiente manera:

	Prima de servicios correspondiente al Funcionario	Vigencia	Ordenador del Gasto	Folio Anexo Probatorio
1	Carlos J. Ramírez	2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	12v
		2011	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
2	Graciela Burbano	2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	12
		2011	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
3	Jose Ítalo Caicedo	2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	13v
		2011	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
4	Leyda Satizabal	2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	18
5	María Fernanda Concha	2011	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39

AMR

	Prima de servicios correspondiente al Funcionario	Vigencia	Ordenador del Gasto	Folio Anexo Probatorio
6	María Fernanda Erazo*	2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	31
7	María Susana Ramos	2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	14v
		2011	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
8	Natalia González	2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	14
		2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	29v
9	Ronaldo Silva	2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	13
		2011	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	39
10	Socorro Arteaga Castro	2010	María Susana Ramos Ramos - Contralora Municipal	7

José Ítalo Caicedo Varona: Mediante la Resolución N°125 de noviembre 1 de 2011, expedida por el presidente del concejo municipal de Popayán, se encargó al doctor José Ítalo Caicedo Varona como Contralor del Municipio de Popayán a partir del primero (1°) de noviembre de 2011 hasta el veinticuatro (24) de enero de dos mil doce (2012).

En dicho periodo el doctor Caicedo Varona procedió a ordenar el gasto para el reconocimiento del pago proporcional a diez (10) meses de la prima de la doctora María Susana Ramos Ramos así:

	Prima de servicios correspondiente al Funcionario	Vigencia	Ordenador del Gasto	Folio Anexo Probatorio
1	María Susana Ramos	2011	José Ítalo Caicedo Varona - Contralor Municipal	49v y 50

Edier Orlando Bolaños Hoyos: Se desempeñó como titular del cargo de Contralor Municipal de Popayán desde el veinticinco (25) de enero de dos mil doce (2012), y en tal calidad, como ordenador del gasto, procedió a ordenar el pago de las primas constitutivas del daño patrimonial de la siguiente manera:

	Prima de servicios correspondiente al Funcionario	Vigencia	Ordenador del Gasto	Folio Anexo Probatorio	Folio cuaderno Principal
1	Andrés Felipe Calvache	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
2	Carlos J. Ramírez	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	

	Prima de servicios correspondiente al Funcionario	Vigencia	Ordenador del Gasto	Folio Anexo Probatorio	Folio cuaderno Principal
3	Carol Johana Ortega	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
4	Edier Orlando Bolaños	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
5	Edmundo Guerrero	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
6	Geerson Flórez	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
7	Graciela Burbano	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
8	Ítalo Caicedo	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
9	Juan José Segura	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
10	María Elena Hoyos	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
11	Maritza López	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	
12	Ronaldo Silva	2012	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54	595
		2012 (reajuste)	Edier Bolaños - Contralor Municipal	54v	

Funcionarias que fungieron como Secretaria General de la Contraloría de Popayán

El Manual de Funciones de la Contraloría de Popayán, contenido en las resoluciones N° 112 de 2007 y 111 de 2011, respecto del cargo de Secretario General establece las siguientes funciones:

"{...} 8. Coordinar la organización y trámite de todas las actividades que en materia de administración del talento humano requiere la Contraloría Municipal de Popayán, promover y administrar los programas y planes de capacitación, bienestar social e incentivos, salud ocupacional y el funcionamiento de los respectivos comités.

"25. Asesorar al Contralor y a los demás funcionarios de la Contraloría para que las decisiones y actos administrativos que se emitan se ciñan a la Constitución y la ley, cuando se solicite.

"27. Revisar los aspectos constitucionales y legales de todos los actos, decisiones y demás documentos que deban ser suscritos por el Contralor Municipal, cuando se solicite.

"28. Colaborar conjuntamente con la Secretaria del Despacho, Tesorero y el Encargado del Almacén en el trámite de cuentas de la Contraloría Municipal {...}"

Adicionalmente, el Manual de Funciones establece como requisitos para el cargo el conocimiento de: la Constitución Política de Colombia, Régimen del Empleado Oficial, la Ley 909 de 2004 y normas complementarias, Ley General de Archivo, Código Único Disciplinario – Ley 734 de 2002, Código Contencioso Administrativo, Ley 80 de 1993 y Decretos Reglamentarios, Régimen de Seguridad Social, Ley 42 de 1993 y Resoluciones Internas.

De acuerdo con lo anterior, dentro del ámbito de competencias del Secretario General de la Contraloría Municipal se encuentra el conocimiento de las normas que componen el régimen de empleado público, del cual, se reitera, hace parte el pluricitado Decreto 1042 de 1978; y adicionalmente, dentro de sus funciones están las relativas a la organización y trámite de todas las actividades que en materia de administración del talento humano sean necesarias en la Contraloría, así como la asesoría para que las decisiones y actos administrativos se emitan conforme a la Constitución y la Ley (principio de legalidad). De igual manera, en el proceso de gestión de talento Humano versión del 1 de septiembre de 2008 se encuentran las funciones de <<Revisar la liquidación mensual de nómina>>.

María Fernanda Concha Cerón: Se desempeñó como titular del cargo de Secretaría General, desde el doce (12) de abril de dos mil diez (2010) hasta el trece (13) de abril de dos mil doce (2012). Y dentro de tal periodo suscribió las nóminas, por medio de las cuales se liquidó la prima de servicios dentro de las vigencias 2010 y 2011, de la siguiente manera:

	Funcionario	Vigencia	Visto Bueno Nómina – Secretaria General	Folio Anexo Probatorio
1	Carlos J. Ramírez	2010	María Concha - Secretaria General	16
		2011	María Concha - Secretaria General	39
2	Graciela Burbano	2010	María Concha - Secretaria General	16
		2011	María Concha - Secretaria General	39

	Funcionario	Vigencia	Visto Bueno Nómina – Secretaria General	Folio Anexo Probatorio
3	Ítalo Caicedo	2010	María Concha - Secretaria General	16
		2011	María Concha - Secretaria General	39
4	Leyda Satizabal	2010	María Concha - Secretaria General	18
5	María Fernanda Concha	2011	María Concha - Secretaria General	39
6	María Fernanda Erazo*	2010	María Concha - Secretaria General	31
7	María Susana Ramos	2010	María Concha - Secretaria General	14v, 16
		2011	María Concha - Secretaria General	49v
		2011	María Concha - Secretaria General	39
8	Natalia González	2010	María Concha - Secretaria General	16
		2010	María Concha - Secretaria General	29v
9	Ronaldo Silva	2010	María Concha - Secretaria General	16
		2011	María Concha - Secretaria General	39
10	Socorro Arteaga Castro	2010	María Concha - Secretaria General	7

Carol Johanna Ortega Sánchez: Se desempeñó como titular del cargo de Secretaría General de la Contraloría Municipal de Popayán desde el trece (13) de Abril de 2012 hasta el doce (12) de marzo de dos mil trece (2013). Dentro de dicho periodo suscribió las nóminas, por medio de las cuales se liquidó la prima de servicios dentro de la vigencia 2012, de la siguiente manera:

	Funcionario	Vigencia	Visto Bueno Nómina	Folio Anexo Probatorio	Folio Cuaderno Principal
1	Andrés Felipe Calvache	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	
2	Carlos J. Ramirez	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	
3	Carol Johana Ortega	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	

AMR

	Funcionario	Vigencia	Visto Bueno Nómina	Folio Anexo Probatorio	Folio Cuaderno Principal
4	Edier Orlando Bolaños	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	
5	Edmundo Guerrero	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	
6	Geerson Flórez	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	
7	Graciela Burbano	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	
8	Jose Ítalo Caicedo	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	
9	Juan José Segura	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	
10	María Elena Hoyos	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	
11	Maritza López	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	

	Funcionario	Vigencia	Visto Bueno Nómina	Folio Anexo Probatorio	Folio Cuaderno Principal
12	Ronaldo Silva	2012	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54	595
		2012 (reajuste)	Carol Johanna Ortega Sánchez – Secretaria General	54v	

Por lo anteriormente expuesto, es clara la participacion y responsabilidad legal que les asiste a cada uno de los funcionarios públicos (Contralor (a) Municipal y Secretaria General) en la liquidación, aprobación y pago de la prima de servicios dentro de las vigencias 2010, 2011 y 2012; por tal razón para el Despacho resulta claro que efectivamente el daño patrimonial se causó en ejercicio de una gestión fiscal desplegada por los antes citados.

5.4 DE LA CULPABILIDAD Y EL NEXO DE CAUSALIDAD.

En primer lugar es necesario hacer referencia a la norma constitucional que rige las actuaciones de los servidores públicos, esto es el artículo 6° de la Constitución Política que al tenor literal señala lo siguiente:

"ARTICULO 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones".

Bajo el señalado ámbito del ejercicio de las funciones de los empleos públicos es absolutamente claro que la función administrativa es reglada, de tal manera que los servidores públicos sólo pueden realizar lo que la Constitución, la Ley, los Decretos y los Reglamentos les permitan.

Igualmente debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el Art. 267 de la Constitución Política, en su inciso tercero, señala:

"La vigilancia de la gestión fiscal del Estado incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales..."

De lo anterior se deduce que existen también unos principios rectores de la gestión fiscal los cuales deben tenerse en cuenta por el servidor público, a saber, eficiencia, la economía, la eficacia, la equidad, economía y valoración de costos ambientales, los cuales llevan inherente el manejo adecuado de los recursos y bienes del Estado, **con el propósito que los fines sociales del Estado se cumplan por medio de la acción de los gestores fiscales.**

En tal sentido, se hace necesario establecer el alcance de la culpa respecto de quienes fungieron como Contralor Municipal de Popayán y Secretaria General de la Contraloría Municipal de Popayán con la responsabilidad que les pudo asistir por la generación del daño patrimonial al Estado con la liquidación errónea de la prima de servicios a la funcionarios de la Contraloría Municipal.

Por ello, el Despacho se debe referir a la definición de las distintas clases de culpa que trae el Código Civil Colombiano, y a la posición adoptada por la Corte

Constitucional. Así mismo se debe también mencionar el concepto de culpa grave definido en la Ley 678 de 2001 y Ley 1474 de 2011.

Conforme a lo señalado en el artículo 63 del Código Civil, la ley distingue tres especies de culpa o descuido, así:

"{...} Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro. {...}"

La doctrina y la jurisprudencia definen la noción de culpa en los siguientes términos:

"Hay culpa cuando el agente no previó los efectos nocivos de su acto, habiendo podido preverlos o cuando a pesar de haberlos previsto, confió imprudentemente en poderlos evitar".

La culpa pues se presenta en dos casos: a) *Cuando el autor conoce los daños que pueden ocasionarse con un acto suyo, pero confió imprudentemente en evitarlos.* b) *Cuando el autor no prevé el daño que pueda causarse con un acto suyo, pero debió haberlo previsto.*

Por su parte, el artículo 6º de la Ley 678 de 2001, respecto de la responsabilidad patrimonial, define la culpa grave como

"La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones", y establece como presunción que la conducta es gravemente culposa por la "violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho".

Sobre lo anterior ha sostenido la Corte Constitucional que ambas modalidades de responsabilidad, tanto la patrimonial como la fiscal, tienen el mismo principio o razón jurídica: la protección del patrimonio económico del Estado.

En este sentido, la finalidad de dichas responsabilidades coincide plenamente ya que la misma no es sancionatoria (reprimir una conducta reprochable) sino eminentemente reparatoria o resarcitoria, están determinadas por un mismo criterio normativo de imputación subjetivo que se estructura con base en el dolo y la culpa, y parten de los mismos elementos axiológicos como son el daño antijurídico sufrido por el Estado, la acción u omisión imputable al funcionario y el nexo de causalidad entre el daño y la actividad del agente.

Entonces, es evidente que en el plano del derecho sustancial y a la luz del principio de igualdad material, se trata de una misma institución jurídica, aun cuando las dos clases de responsabilidad tengan una consagración normativa constitucional diferente; la una el artículo 90-2 y la otra los artículos 267 y 268 de la Constitución

Política, y se establezcan por distinto cauce jurídico, tal y como lo señaló la Corte Constitucional en la Sentencia C-840/2001.

Por lo expuesto y en atención a este elemento de la responsabilidad fiscal debe haber evidencia de la existencia de la culpabilidad de quien realizó la conducta (elemento subjetivo), materializada en el dolo, la imprudencia, la negligencia, el descuido, la impericia y/o vulneración de las normas legales o reglamentarias.

En el presente caso tenemos que el pago de la prima de servicios se fundamentó en la aplicación de los artículos 58, 59 y 60 del Decreto Ley 1042 de 1978, tal como se desprende de las versiones libres escritas presentadas por la señora Maria Fernanda Concha y el señor Edier Orlando Bolaños, toda vez que ellos afirman que en las actuaciones administrativas desplegadas se tuvieron en cuentas las disposiciones legales vigentes.

Adicionalmente, al revisar los argumentos de defensa esgrimidos por el señor Edier Orlando Bolaños se encuentra el argumento que la interpretación y aplicación de la norma (Decreto Ley 1042 de 1978) venía desarrollándose de manera consecutiva e histórica en la Contraloría Municipal, así mismo el implicado señala que la fórmula matemática de cálculo no se encuentra prevista por la norma, en concordancia con lo anterior obra en el expediente a folios 371 al 373 del cuaderno principal N°2 concepto emitido por el Departamento Administrativo de la Función Pública – DAFP - en el cual manifiesta que frente al tema no se puede pronunciar respecto a fórmulas de liquidación de la prima de servicios para servidores del ámbito territorial, no obstante, el DAFP señaló los factores de liquidación de la prima según el Decreto 1042 de 1978 y 2351 de 2014, de los cuales para el caso en concreto por la fecha de ocurrencia de los hechos (vigencias 2010, 2011 y 2012), es aplicable el Decreto 1042 de 1978.

En igual sentido, es preciso analizar el argumento esgrimido en el Auto de N° 305 del 15 de diciembre de 2015 mediante el cual se imputo responsabilidad fiscal, en cuanto a que se estableció la conducta a título de culpa grave, por razón a que los implicados desconocieron el contenido de los artículos 58 y 59 del Decreto 1042 de 1978, al respecto es preciso traer a colación el traslado interno del hallazgo y el informe técnico rendido por la funcionaria Maria Ofelia Gómez de Gallón obrante a folios 129 a 139, en el cual se vislumbran los errores en la liquidación de la prima de servicios, no obstante, se advierte que dentro del informe se encuentran algunas liquidaciones que fueron realizadas correctamente por parte de la Contraloría Municipal de Popayán como por ejemplo: Jose Orlando Muñoz Arias (Folio 131 cuaderno principal N° 1), Gerson Alexander Flórez (Folio 133 cuaderno principal N° 1).

En el caso sub examine puede evidenciarse que no existió un desconocimiento de la norma, todo lo contrario la norma fue aplicada y es claro para el Despacho que los implicados tenían conocimiento del contenido de los artículos 58, 59 y 60 del Decreto Ley 1042 de 1978, sin embargo la formula mediante la cual se efectuó la liquidación presentaba errores de interpretación normativa, los cuales ocasionaron un daño patrimonial, tal como quedó demostrado en el acápite anterior, así mismo los errores de la fórmula de liquidación de la prima de servicios pueden dilucidarse

mediante los conceptos emitidos por el DAFP y la funcionaria designada por la Auditoría General de la República en los cuales se encuentra que se pagó en exceso entre el 1% al 3% de la liquidación correcta.

Ahora bien, el Despacho al analizar los argumentos de defensa esgrimidos por el apoderado de oficio del señor JOSE ITALO CAICEDO VARONA, se encuentra una clara alusión normativa al concepto de culpa dentro del ordenamiento jurídico colombiano, la cual fue descrita en la presente providencia, sin embargo, resulta útil para el caso bajo estudio analizar si el error de interpretación de una norma conlleva a la tipificación de culpa grave, para el efecto es importante analizar el tenor del artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, que señala:

"{...} Artículo 118. Determinación de la culpabilidad en los procesos de responsabilidad fiscal. El grado de culpabilidad para establecer la existencia de responsabilidad fiscal será el dolo o la culpa grave.

"Se presumirá que el gestor fiscal ha obrado con culpa grave en los siguientes eventos:

"e) Cuando se haya efectuado el reconocimiento de salarios, prestaciones y demás emolumentos y haberes laborales con violación de las normas que rigen el ejercicio de la función pública o las relaciones laborales. {...}"

De acuerdo al literal anterior, *prima facie* podría colegirse un error de interpretación de la norma que reconoce el salario, las prestaciones sociales y demás emolumentos y haberes laborales, en el cual podría encajar en el concepto de "violación normativa", sin embargo para el análisis jurídico resulta de vital importancia conocer el pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional frente al artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, que señala:

*"{...} 4.5.8. Conviene destacar que las presunciones de culpa previstas en los literales a) y e) del artículo 118 de la Ley 1474 de 2011, valga decir, {...}, y a efectuar el reconocimiento de salarios, prestaciones y demás emolumentos y haberes laborales con violación de las normas que rigen el ejercicio de la función pública o las relaciones laborales, exigen una calificación especial, como es la de manifiesta. Y es que no cualquier error, imprecisión o confusión puede dar lugar a la presunción legal de culpa grave, sino sólo aquellos que sean manifiestos, es decir, evidentes y propios de un obrar descuidado o falta de diligencia. Algo semejante puede decirse de los reconocimientos de emolumentos y haberes laborales. No se puede presumir la culpa grave por errores leves o no manifiestos en estos dos eventos. {...}"⁴
(Subrayado fuera de texto)*

Al revisar los hechos generadores del daño patrimonial, los mismos surgieron por errores de interpretación de los artículos 59 y 60 del Decreto Ley 1042 de 1978, lo cual conllevó a realizar liquidaciones de la prima de servicios de una forma inexacta, no obstante del actuar de los implicados, no puede endilgarse alguna actuación defraudatoria al Estado que hubiese buscado desconocer una norma para otorgar un mayor reconocimiento económico de los beneficiarios de las primas, este Despacho encuentra que los implicados actuaron en la creencia cierta de estar ajustados al ordenamiento legal frente a la liquidación y pago de las primas de servicios, ante lo cual el Despacho considera necesario señalar, que el debido proceso constituye el conjunto de garantías sustanciales y procesales especialmente diseñadas para asegurar la regularidad y eficacia de la actividad jurisdiccional o administrativa, cuando sea necesario definir situaciones controvertidas o declarar o aplicar el derecho en un caso concreto, o investigar y juzgar, por lo tanto corresponde a la noción de debido proceso, que se cumplan los procedimientos previamente diseñados para preservar las garantías que protegen

⁴ Sentencia C-512 de 2013, Corte Constitucional, M.P. Mauricio Gonzalez Cuervo

los derechos de quienes están involucrados en la respectiva relación o situación jurídica.

Ahora bien, como lo ha señalado el H. Consejo de Estado, la aplicación de una interpretación razonable de una norma conllevaría a culpa leve pero no a la graves, razón por la que este Despacho con ocasión de la aplicación de la interpretación efectuada por los implicados: María Susana Ramos Ramos, José Ítalo Caicedo Varona, Edier Orlando Bolaños Hoyos, María Fernanda Concha Cerón y Carol Johanna Ortega Sánchez, no puede atribuirle de manera objetiva y razonable que sus conductas obedecieron al dolo o a una culpa grave.

La responsabilidad que se declara a través del proceso fiscal, es eminentemente administrativa, dado que recae sobre la gestión y manejo de bienes públicos; es de carácter subjetivo, porque busca determinar si el responsable fiscal obró con dolo o culpa grave; es patrimonial, por cuanto su declaratoria acarrea el resarcimiento del daño causado por la gestión irregular y finalmente, en su trámite deben acatarse las garantías del debido proceso según el artículo 29 de la Constitución Política.

En cuanto a la culpa leve es determinante señalar que ésta desaparece del ordenamiento jurídico como elemento de la responsabilidad fiscal a partir de la sentencia C-619 del 8 de agosto de 2002, que resolvió lo siguiente:

"{...} Declarar INEXEQUIBLES, el parágrafo 2º del artículo 4º de la Ley 610 de 2000 y la expresión "leve" contenida en el artículo 53 de la Ley 610 de 2000.{...}"

Esta decisión implica que los criterios de imputación con dolo o culpa grave consagrados en el artículo 90 inciso 2º de la Constitución Política, se aplican a todas las modalidades de responsabilidad patrimonial de los servidores públicos frente al Estado. En consecuencia, las únicas modalidades que conllevan a la declaratoria de la responsabilidad fiscal son la culpa grave y el dolo, razón por la que en el presente caso, al calificarse de leve la culpa de los implicados, no es posible fallar con responsabilidad fiscal por cuanto no se encuentra acreditado uno de los elementos constitutivos de la misma.

Por otra parte, el Despacho considera pertinente hacer de conocimiento del actual Contralor Municipal de Popayán, Secretario General de la Contraloría Municipal de Popayán, Tesorero-Pagador de la Contraloría Municipal de Popayán el informe técnico obrante a folios 129 al 139 del cuaderno principal N° 1 y el concepto 20146000181731 del 9 de diciembre de 2014 emitido por el DAFP con el fin de adoptar los correctivos pertinentes en cuanto a la liquidación de la prima de servicios.

5.5 DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE.

En consideración a que La Previsora S.A. Compañía de Seguros, se vinculó mediante auto del 19 de enero de 2015, que obra a folios 375-381v del cuaderno principal N° 2, en calidad de garante en las presentes diligencias, comunicado el 13 de marzo de 2015 (folio 434 del cuaderno principal N° 2) y dado que el Despacho

⁵ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Primera- C.P. Maria Claudia Rojas Lasso. Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil once (2011). Radicación número: 50001-23-31-000-2003-00227-01

CMR

encontró ausencia de culpa grave o dolo del gestor fiscal, se ordenará su desvinculación.

En razón y mérito de lo expuesto, la Auditora General de la República (e)

RESUELVE

PRIMERO: Proferir Fallo sin responsabilidad fiscal dentro del proceso **RF-212-258-2015** adelantado en contra de los señores (as): María Susana Ramos Ramos identificada con cédula de ciudadanía N° 34.528.363 (En calidad de: Contralora Municipal de Popayán para la época de los hechos), José Ítalo Caicedo Varona identificado con cédula de ciudadanía N° 10.529.185 (En calidad de: Contralor (e) Municipal de Popayán para la época de los hechos), Edier Orlando Bolaños Hoyos identificado con cédula de ciudadanía N° 10.541.127(En calidad de: Contralor Municipal de Popayán para la época de los hechos), María Fernanda Concha Cerón identificada con cédula de ciudadanía No. 25.272.637 (En calidad de: Secretaria General para la época de los hechos) y Carol Johanna Ortega Sánchez identificada con cédula de ciudadanía No. 25.292.225 (En calidad de: Secretaria General para la época de los hechos); según lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Desvincular al tercero civilmente responsable, a saber La Previsora S.A. Compañía de Seguros, con ocasión de la póliza de seguro multirriesgos N° 1002611 desde el 24 de julio de 2007 hasta el 24 de julio de 2008, renovada hasta el 24 de enero de 2012; 3000017 desde el 25 de enero de 2013 hasta el 26 de febrero de 2014. (Folios 14 al 20 del cuaderno principal No. 1).

TERCERO: Notificar personalmente la presente decisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, de la siguiente manera:

Implicado	Dirección	Correo Electrónico	
María Susana Ramos Ramos	Carrera 2 # 2 – 78 Popayán	mariasusanaramos@yahoo.com	22601
Defensora de María Susana Ramos Ramos, la estudiante Merykarina Valderrama Aya	Calle 52 A Bis 77d-27, barrio santa Cecilia Normandia, Bogota	miavalderramaaya@gmail.com	22611
José Ítalo Caicedo Varona	Calle 7 # 6 - 06 apto 201 Popayán	Italotl2@gmail.com	22621
Defensor de José Ítalo Caicedo Varona, el estudiante Santiago Cancino Calderón	Calle 12 # 0 – 71 este Consultorio Jurídico Universidad Externado de Colombia	Cancino0@hotmail.com	22631

Implicado	Dirección	Correo Electrónico
Edier Orlando Bolaños Hoyos	Calle 26 Norte N° 7 C – 27 Popayán	Portales03@gmail.com
María Fernanda Concha Cerón	Carrera 6b # 71 N 14 Bloque D La Paz Popayán	maffesin@yahoo.es
Carol Johanna Ortega Sánchez a través de su defensora de oficio, la estudiante Melissa Trujillo Vidarte	Carrera 5 # 8 - 47 Consultorio Jurídico Universidad Libre	Melissatru_vid@hotmail.com
Ana Piedad Montaña Covaleda	Calle 88 No. 19 A- 30, Oficina 201 de la ciudad de Bogotá, Previsora Compañía de Seguros.	anapimont@hotmail.com

22651
22661
22671
22681

Por Secretaría Común de Procesos Fiscales librense las correspondientes citaciones para la notificación personal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 68 y s.s. de la Ley 1437 de 2011.

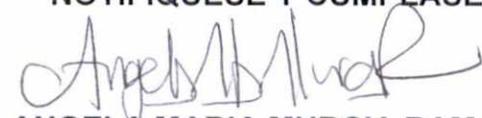
CUARTO: Remítase copia del informe técnico obrante a folios 129 al 139 del cuaderno principal N° 1 y el concepto 20146000181731 del 9 de diciembre de 2014 emitido por el DAFP al Contralor Municipal de Popayán, Secretario General de la Contraloría Municipal de Popayán, Tesorero-Pagador de la Contraloría Municipal de Popayán con el fin de adoptar los correctivos pertinentes en cuanto a la liquidación de la prima de servicios.

22731

Por secretaria común de procesos fiscales remítanse la correspondiente comunicación con sus anexos a la Contraloría Municipal de Popayán.

QUINTO: Contra la presente providencia procede el recurso de reposición dentro de los diez (10) días siguientes al de su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ANGELA MARIA MURCIA RAMOS
Auditora General de la República (E)

Proyectó y Aprobó: Diego Fernando Uribe Velásquez
Director de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva

