

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 1 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

AUTO No. 416

FECHA: 15 OCTUBRE DE 2020

ENTIDAD AFECTADA	EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ
IMPLICADOS FISCALES	GLORIA YANNETH PICO ROA Cédula Ciudadanía N° 37.754.97 expedida en Bucaramanga (Santander) Gerente.
FECHA DE REMISIÓN DEL HALLAZGO	02 de octubre de 2020
VALOR DEL DETRIMENTO SIN INDEXAR	VEINTITRES MILLONES OCHOCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS (\$23.812.487) MCTE.
INSTANCIA	(ÚNICA INSTANCIA) Art. 110 de la Ley 1474 de 2011.

ASUNTO

La Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Boyacá, en ejercicio de las facultades, competencias y funciones señaladas en la Constitución Política, Ley 610 de 2000, Ley 1474 de 2011, Ley 1437 de 2011, Decreto 403 de 2020 y demás normas concordantes, procede a proferir ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, con relación a presuntas irregularidades encontradas en la Empresa Pública del Municipio De Garagoa-Boyacá, de acuerdo a lo siguiente:

COMPETENCIA

La Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Boyacá, es competente para DECIDIR en primera instancia, la presunta responsabilidad fiscal, que podría derivarse de la gestión fiscal desplegada con ocasión del daño que se pregona se causó a los intereses patrimoniales del Estado, en virtud de la normatividad que a continuación se enuncia:

- La Constitución Política indica el artículo 272 la facultad de las Contralorías para establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal y recaudar su monto.
- La Ley 610 de 2000, artículo 1º, define el Proceso de Responsabilidad Fiscal como el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño patrimonial al Estado.
- Los artículos 53 a 55 de la Ley 610 de 2000 prescriben lo relacionado con el fallo con o sin Responsabilidad Fiscal, así como los requisitos que se requieren para cada caso y su forma de notificación.
- El Artículo 3 de la Ordenanza 039 de 2007 expedida por la Asamblea de Boyacá, expresa que la Contraloría General de Boyacá, tiene por misión "Ejercer el control fiscal, en procura del correcto manejo de los recursos públicos en el Departamento de

	ELABORÓ	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

Calle 19 No. 9-35 piso 5 Teléfono 7422012 Fax 7422011
www.cgb.gov.co e-mail cgb@cgb.gov.co

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 2 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

Boyacá". En éste orden de ideas, la Empresa Pública del Municipio De Garagoa-Boyacá, se constituye en una de las entidades objeto de control por parte de ésta Contraloría.

- ✚ Que a través de la Ordenanza No. 039 de 2007, se faculta a la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal, para adelantar el proceso de responsabilidad fiscal y establecer el detrimento causado a los sujetos de control, en aras de alcanzar el mejoramiento de la función pública delegada.
- ✚ El decreto 403 de 2020, dicta normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal y en especial su Título XIII establece el fortalecimiento del Proceso de Responsabilidad Fiscal.
- ✚ Que mediante Auto No. 079 de fecha 06 de octubre de 2020, se asigna el proceso de Responsabilidad Fiscal a la Profesional Aura Alicia Campos Ruiz, a efectos de adelantar la respectiva acción fiscal dentro de los términos establecidos en la Ley 610 de 2000, ley 1474 de 2011, y demás normas concordantes.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Dio origen a la presente investigación el traslado de informe definitivo N° 096 de la Dirección Operativa de Control Fiscal de fecha 02 de octubre de 2020, remitido a esta dirección a través de correo electrónico, en el cual se hace referencia que por medio de auditoría regular practicada a la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá, se encuentra hallazgo con incidencia fiscal.

Dentro del hallazgo mencionado se hace referencia a una demanda ordinaria laboral interpuesta por el señor PEDRO DE LOS ANGELES MORENO, en la cual mediante sentencia de fecha 30 de diciembre de 2015 se ordena cancelar la suma de VEINTITRES MILLONES OCHOCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS (\$23.812.487) MCTE.

Por lo anterior el grupo auditor establece que no se ha iniciado gestión alguna de repetición sobre los responsables de la sanción por parte de la Empresa Pública de Garagoa, por pago con cargo al presupuesto de la entidad, sobre la demanda ordinaria laboral referenciada, relacionando como presunta responsable a GLORIA YANNETH PICO ROA, identificada con cedula de ciudadanía N°37.754.97 expedida en Bucaramanga (Santander), en calidad de Gerente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

De conformidad con el numeral 5° del artículo 268 de la Constitución Política de Colombia, el Contralor General de la República tiene la atribución de establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal. En desarrollo de este precepto constitucional, la Ley 610 de 2000 regula el proceso de responsabilidad fiscal, el cual se define en su artículo 1°:

<<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 culposa un daño al patrimonio del Estado>>.

Dentro del trámite del proceso de responsabilidad fiscal se tiene como fundamento constitucional el artículo 272 y legal contenido en la ley 610 de 2000 y Decreto 403 de 2020.

	ELABORO	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 3 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

En virtud de lo anterior el artículo 135 del Decreto 403 de 2020, el cual modifica y adiciona dos párrafos del artículo 39 de la Ley 610 de 2000, establece:

"ARTÍCULO 39. Indagación preliminar. Si no existe certeza sobre la ocurrencia del hecho, la causación del daño patrimonial con ocasión de su acaecimiento, la entidad afectada y la determinación de los presuntos responsables. podrá ordenarse indagación preliminar por un término máximo de seis (6) meses, prorrogables por un término igual mediante auto motivado, al cabo de los cuales solamente procederá el archivo de las diligencias o la apertura del proceso de responsabilidad fiscal ordinario o apertura e imputación en el proceso verbal.

(...) PARÁGRAFO 1º. Previo a la apertura de la indagación preliminar o del proceso de responsabilidad fiscal, procederá el archivo del asunto, mediante acto motivado, cuando del análisis del mismo se evidencie la caducidad de la acción fiscal o se determine la inexistencia de daño al patrimonio público.

La decisión de archivo previo será comunicada a la entidad afectada y a la autoridad que originó el antecedente respectivo. Contra dicha decisión no procede recurso alguno. (...) "

IDENTIFICACIÓN DE LA PRESUNTA RESPONSABLE FISCAL

- Se trata de la señora GLORIA YANNETH PICO ROA, identificada con cedula de ciudadanía N°37.754.97 expedida en Bucaramanga (Santander), en calidad de Gerente desde el día tres (3) de marzo de 2016, hasta el día 28 de febrero de 2019.

El ejercicio del cargo está acreditado por el acta de posesión N° 001 de fecha tres (3) de marzo de 2016 y certificación laboral de fecha dieciséis (16) de julio de 2020.

ESTIMACION DE LA CUANTIA DEL DAÑO PATRIMONIAL

La cuantía del daño patrimonial se estima por la suma de VEINTITRES MILLONES OCHOCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS (\$23.812.487) MCTE, correspondiente al pago ordenado mediante sentencia de fecha 30 de diciembre de 2015 de la demanda ordinaria laboral interpuesta por el señor PEDRO DE LOS ANGELES MORENO.

ACTUACIONES PROCESALES

- Informe definitivo N° 096 de la Dirección Operativa de Control Fiscal de fecha 02 de octubre de 2020.
- Auto de asignación para sustanciar N° 079 de fecha 06 de octubre de 2020, dentro del expediente N° 078 de 2020 adelantado ante la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá.

RECAUDO PROBATORIO

La decisión se adopta con base en las siguientes pruebas, las cuales fueron útiles, necesarias, conducentes y legalmente allegadas junto al informe definitivo remitido por la Dirección Operativa de Control Fiscal:

CD QUE CONTIENE:

	ELABORO	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 4 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

1. Certificado de compras y cuentas por pagar de fecha 29 de diciembre de 2015 a favor del señor PEDRO JOSE MORENO MORALES, correspondiente a liquidación de sueldos, prestaciones y costas de acuerdo a fallo y sentencia de tribunal superior por la suma de DIECINUEVE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CUATRO PESOS (\$19.685.404) MCTE.
2. Certificación laboral de fecha dieciséis (16) de julio de 2020, copia de cedula de ciudadanía, acta de posesión N° 001 de fecha tres (3) de marzo de 2016 de la señora GLORIA YANNETH PICO ROA y póliza multirriesgo N° 600-73-994000000453 expedida por la compañía aseguradora solidaria de Colombia.
3. Póliza Global sector oficial N° 1006182, expedida por la compañía la PREVISORA, acta N° 038 por medio del cual toma posesión al cargo de gerente la señora GLORIA YANNETH PICO ROA y liquidación de prestaciones sociales.
4. Audio de audiencia de fecha 01 de Julio de 2015 dentro del proceso ordinario adelantado por el señor PEDRO JOSE DE LOS ANGELES MORENO MORALES, en la cual resuelve recurso de apelación contra sentencia 28 mayo de 2015 proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Garagoa.
5. Demanda Ordinaria laboral interpuesta por el señor PEDRO JOSE DE LOS ANGELES MORENO MORALES, con el propósito de que se declarara la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el mes de abril de 1998 y el 31 de octubre de 2013.
6. Contestación de demanda ante el Juzgado Civil del Circuito de Garagoa dentro del radicado 2014-0045.
7. Admisión de la acción de tutela, bajo el radicado 2013-016 presentada por el señor PEDRO JOSE DE LOS ANGELES MORENO MORALES en contra de la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá.
8. Declaración de fecha once (11) de diciembre de 2013 de la señora NAYDA SILDEY ROMERO BUITRAGO, en calidad de gerente de la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá dentro de la acción de tutela bajo el radicado 2013-016.
9. Sentencia de tutela dentro del radicado 2013-016, de fecha trece (13) de diciembre de 2013.
10. Certificado de pagos de seguridad social realizados en atención a la demanda ordinaria laboral investigada.

ANÁLISIS PROBATORIO

Previo al análisis en conjunto de las pruebas obrantes en el expediente, como lo establecen los artículos 22 y s.s. de la Ley 610 de 2000, en concordancia con los artículos 164 y s.s., del Código General del Proceso aplicable por remisión expresa del artículo 66 de la Ley 610 citada, esta dirección procede a analizar en detalle los siguientes acápites:

En primer lugar, Tenemos que la presente investigación inicia en ocasión al informe definitivo N° 096 de la Dirección Operativa de Control Fiscal de fecha 02 de octubre de 2020, en el cual se hace referencia que por medio de auditoria regular practicada a la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá, se encuentra hallazgo con incidencia fiscal, haciendo referencia a una demanda ordinaria laboral interpuesta por el señor PEDRO DE LOS ANGELES

	ELABORÓ	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

Calle 19 No. 9-35 piso 5 Teléfono 7422012 Fax 7422011
www.cgb.gov.co e-mail cgb@cgb.gov.co

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 5 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

MORENO, en la cual mediante sentencia de fecha 30 de diciembre de 2015 se ordena cancelar la suma de VEINTITRES MILLONES OCHOCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS (\$23.812.487) MCTE.

Dentro de la investigación se puede evidenciar que el señor PEDRO JOSE DE LOS ANGELES MORENO MORALES, interpuso acción de tutela la cual fue radicada bajo el N° 2013-016, por violación de los derechos fundamentales como el derecho a la vida, mínimo vital y móvil, a la salud, dignidad humana e igualdad, trabajo y debido proceso, la cual fue admitida mediante providencia de fecha cuatro (04) de diciembre de 2013, por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Garagoa, dentro de los hechos relevantes se establece que:

- El señor PEDRO JOSE DE LOS ANGELES MORENO MORALES, inicio sus labores en el mes de abril de 1998, como operario de la planta de tratamiento de agua potable del acueducto de Garagoa, hoy la Empresa Pública del Municipio de Garagoa S.A E.S.P.
- El 02 de marzo de 2009, el señor Moreno firmo un nuevo contrato de trabajo por un periodo de ocho (08) meses con la Empresa Pública del Municipio de Garagoa, para continuar con la labor que venía desempeñando desde 1998, sin embargo, después de su terminación se continuó ejecutando.
- Desde el mes de mayo de 2013, presento quebrantos de salud y le fue diagnosticado cáncer de piel .
- El 27 de septiembre de 2013 la Empresa Pública del Municipio de Garagoa, le informo al señor Moreno que su contrato de trabajo no sería prorrogado, por lo que la fecha de terminación sería el 31 de octubre de 2013.
- El día 22 de octubre de 2013, le fue otorgada una incapacidad por treinta (30) días, teniendo en cuenta la patología comentada.
- El cargo que ejercía el señor PEDRO JOSE DE LOS ANGELES MORENO MORALES no fue suprimido.

Por lo anterior el accionante solicito el reintegro a su puesto de trabajo, de igual forma el pago de salarios y demás prestaciones dejadas de percibir, y en forma subsidiaria el pago de incapacidades.

Es así, que mediante sentencia dentro de la acción de tutela N° 2013 -016, el Juzgado Primero Promiscuo del Municipio de Garagoa resolvió tutelar los derechos fundamentales del señor PEDRO JOSE DE LOS ANGELES MORENO y ordeno a la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá el reintegro del accionante a una actividad que dadas sus condiciones de salud pudiera desarrollar. De igual manera ordeno el pago de salarios, prestaciones y demás emolumentos dejados de percibir.

Por otra parte, señalo que el señor Moreno debía acudir a la jurisdicción Ordinaria Laboral o contenciosa, según corresponda para solicitar se declare la existencia de su relación laboral y se le reconozca las demás prestaciones solicitadas.

En cumplimiento de lo anterior el señor PEDRO JOSE DE LOS ANGELES MORENO, presento demanda ordinaria laboral ante el Juzgado Laboral del Circuito de Garagoa, solicitando se declarara la existencia del contrato de trabajo a término indefinido que se desarrolló entre el mes de abril de 1998 y el 31 de octubre de 2013 (fecha en que fue despedido sin justa causa) y en consecuencia se condenara a la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá al reintegro del demandante al cargo que desempeñaba y se pagaran los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir.

	ELABORO	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

Calle 19 No, 9-35 piso 5 Teléfono 7422012 Fax 7422011
www.cgb.gov.co e-mail cgb@cgb.gov.co

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 6 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

Dentro del desarrollo del proceso el Juzgado Civil del Circuito de Garagoa, mediante sentencia de fecha 28 mayo de 2015 profirió fallo de primera instancia, en la cual estimo parcialmente las pretensiones de la demanda.

No obstante, el señor Moreno y la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá interpusieron recurso de apelación, el cual fue resuelto Por la Sala laboral del Tribunal Superior de Tunja mediante audiencia de fecha 01 de Julio de 2015, en el cual decidió: Reintegrar al demandante al cargo que venía desempeñando cuando fue desvinculado o uno de igual o superior categoría compatible con sus condiciones de salud (sin solución de continuidad), así mismo condeno a la demandada pagos de salarios y prestaciones dejadas de recibir desde la fecha en que fue desvinculado hasta cuando se efectuó el reintegro.

Por lo que con el reintegro se restablece el vínculo laboral, prosperando así las pretensiones principales de la demanda, sin embargo NO se accede al pago de la indemnización que establece la ley 361 de 1997, modificada por el artículo 137 del decreto nacional 019 de 2012, toda vez que fue una pretensión subsidiaria por lo que se REVOCA la sentencia apelada en cuanto a la aludida indemnización.

A lo anterior se le dio cumplimiento por parte de la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá se procedió a efectuar el pago por valor de DIECINUEVE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CUATRO PESOS (\$19.685.404) MCTE, correspondiente a la siguiente liquidación:

SUELDOS	\$15.179.130
PRESTACIONES SOCIALES	\$3.217.574
COSTAS	\$1.288.700
VALOR TOTAL A PAGAR	\$19.685.404

El valor restante corresponde a la liquidación y pago de seguridad social referente a Demanda ordinaria laboral.

Ahora bien pese a que existen los pagos referenciados, se encuentra que no es posible continuar con la presente investigación toda vez que según mandato Constitucional, la acción de repetición es la aplicable en este tipo de investigaciones, como se expondrá en las consideraciones de este despacho, por lo que se procederá al archivo previo a la apertura de indagación preliminar.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Proceso de Responsabilidad fiscal, habrá de entenderse, como el conjunto de Actuaciones Administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los Servidores Públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.

Para establecer con certeza la responsabilidad fiscal, se deben configurar los tres elementos establecidos en el artículo 5 de la ley 610 de 2000 modificado por el artículo 125 del decreto 403 de 2020, es decir, 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.

	ELABORO	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 7 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

Para la estimación del daño podrá determinarse si existe la certeza en la comisión del mismo como elemento fundamental para su configuración. Esta condición de certeza, en materia de responsabilidad fiscal, implica el presupuesto fáctico ineludible e innegable de la existencia de un hecho o evidencia que permita establecer el menoscabo o detrimento al erario

. Por tal motivo este despacho, se permite realizar el respectivo análisis del presente asunto con el fin de determinar la existencia o no del daño patrimonial al Estado, generador del proceso de responsabilidad fiscal que se viene adelantando.

Es así, que para el caso que nos compete, tenemos que el señor PEDRO JOSE DE LOS ANGELES MORENO, presento demanda ordinaria laboral ante el Juzgado Laboral del Circuito de Garagoa, solicitando se declarara la existencia del contrato de trabajo a término indefinido y en consecuencia se condenara a la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá al reintegro del demandante al cargo que desempeñaba y se pagaran los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir, pretensiones que fueron accedidas en recurso de apelación por la Sala laboral del Tribunal Superior de Tunja mediante audiencia de fecha 01 de Julio de 2015.

En cumplimiento de la sentencia o condena proferida, la Empresa Pública del Municipio de Garagoa-Boyacá procedió a efectuar el pago por valor de DIECINUEVE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CUATRO PESOS (\$19.685.404) MCTE, a favor del señor Moreno y los pagos correspondientes a la liquidación de seguridad social.

En éste orden y teniendo en cuenta los hechos objeto de estudio, es procedente referirnos al concepto de la Sala de Consulta C.E. 1716 de 2006 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil del 6 de abril de 2006, en donde señala que:

“(…) La acción de repetición y el proceso de responsabilidad fiscal, son instrumentos procesales independientes y autónomos, con objeto afín pero de naturaleza y causa distintas. Conforme con lo expuesto, se establece que estos mecanismos procesales (i) son autónomos e independientes, (ii) tienen diferente naturaleza, judicial la acción de repetición y administrativa la del proceso de responsabilidad fiscal, (iii) no son subsidiarios, ni su ejercicio es discrecional, razón por la cual **no pueden promoverse indistintamente.** Aunque su objeto es parcialmente afín resarcir los daños causados al patrimonio público, tienen una condición de aplicación diferente, pues, (a) **mientras el fundamento de hecho de la acción de repetición es el daño antijurídico ocasionado a un tercero imputable a dolo o culpa grave de un agente del Estado, que impone a la administración la obligación de obtener de éste el reembolso de lo pagado a la víctima (b) el del proceso de responsabilidad fiscal está constituido por el daño directo al patrimonio del Estado por el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de está, causado por servidores públicos y personas de derecho privado que manejen bienes y fondos públicos art. 1º Ley 610.**

El detrimento al patrimonio del Estado si bien de manera mediata deviene del ejercicio irregular de la gestión fiscal, de forma directa e inmediata se origina en el reconocimiento indemnizatorio proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto art. 2º, Ley 678 de 2001, como consecuencia del daño antijurídico causado a un tercero por la conducta dolosa o gravemente culposa del agente del Estado, lo cual explica claramente que no haya lugar a deducir responsabilidad fiscal por ese hecho, sino que proceda de manera exclusiva la acción de repetición. De este modo, es irrelevante la consideración del origen de la condena con ocasión o no de gestión fiscal pues la Procedibilidad de la acción de repetición se sustenta en el daño patrimonial causado al tercero cuya indemnización se ha ordenado judicialmente o debe repararse por el acuerdo conciliatorio u otra forma de terminación del conflicto.

No puede existir tensión por el ejercicio de la acción de repetición y la apertura del proceso de responsabilidad fiscal. El legislador instituyó la primera como el instrumento procesal especial para obtener la reparación del detrimento patrimonial causado al Estado por la condena, conciliación u otra forma de terminación del conflicto, originada en la conducta dolosa o gravemente culposa de un servidor o exservidor público o de un particular en desarrollo de funciones públicas, aún realizada en ejercicio de gestión fiscal y que causen daños antijurídicos

	ELABORO	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 8 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

a un tercero; por ende resulta improcedente por esta misma causa intentar deducir responsabilidad fiscal en aplicación de los mandatos de la Ley 610 de 2000, dado que para el caso la acción de repetición asegura de manera excluyente del otro mecanismo procesal mencionado el resarcimiento del daño ocasionado al patrimonial del Estado. La omisión en el ejercicio obligatorio de la acción de repetición, cuando se dan los supuestos legales, no habilita a la administración para iniciar proceso de responsabilidad fiscal. (...)” (subrayado y negrilla por el despacho).

De igual forma la Sentencia del Consejo de Estado de fecha 29 de enero de 2009. Exp. 760012331000199319379 01 (13.206). M.P.: MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, al cuestionarse si ¿Es posible adelantar simultáneamente la acción de repetición y el proceso de responsabilidad fiscal, cuando el Estado es condenado por daños imputables al agente, en desarrollo de la gestión fiscal, con ocasión de su conducta dolosa o gravemente culposa?, establece que:

Los artículos 90 de la Constitución Política y 1° a 4° y 7° de la ley 678 de 2001, imponen el deber a las entidades públicas de ejercer la acción de repetición cuando la entidad pública ha pagado una suma de dinero impuesta en una condena judicial o en virtud de una conciliación u otra forma de terminación de conflicto, a consecuencia de los daños causados a un tercer por la conducta dolosa o gravemente culposa de un servidor o ex servidor público. El proceso de responsabilidad fiscal por su parte, está consagrado en el artículo 268 Constitucional y es desarrollado por la ley 610 de 2002, disposiciones que señalan que tal proceso, de naturaleza administrativa, tiene por objeto obtener el resarcimiento de los daños ocasionados por los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejan o administran bienes, recursos o fondos públicos, cuando causan un daño al patrimonio público debido a la inadecuada gestión fiscal, con ocasión de su conducta dolosa o culposa. Si bien ambos procesos tienen elementos comunes, como la finalidad que persiguen, esto es, la protección del patrimonio público cuando ha sido vulnerado por la gestión irregular de quienes tienen a su cargo el manejo de dineros o bienes públicos, entre otros, lo cierto es que al ser instrumentos procesales autónomos, presentan diversas características. Teniendo en cuenta lo anterior, en los eventos en que se cause detrimento al patrimonio del Estado por el actuar doloso o culpable del agente en ejercicio irregular de la gestión fiscal, genera la obligación de entidad pública de pagar una suma de dinero proveniente de una condena judicial, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, a consecuencia del daño causado a un tercero por la conducta calificada, desplegada por dicho agente, no hay lugar a adelantar juicio de responsabilidad fiscal sino que se debe ejercer la acción de repetición. En conclusión, no es jurídicamente viable tramitar en forma concurrente la acción de repetición y el proceso de responsabilidad fiscal, en consideración a que, de acuerdo con la naturaleza de cada una de dichas figuras consagradas en Constitución Política, éstas son excluyentes. De acuerdo con la naturaleza de la acción de repetición, resulta irrelevante el origen de la obligación, esto es si fue mediante sentencia judicial, conciliación, transacción, etc., o si fue con ocasión o no de gestión fiscal, toda vez que el fundamento de la acción de repetición es el daño que se ha causado a un tercero con la conducta calificada de un agente estatal. (Subrayado y negrilla por el despacho)

Así mismo, es importante traer a colación la Sentencia del Consejo de Estado - Sala Contencioso Administrativa del 26 de febrero de 2009 con Radicación No. 25000-23-26-000-2003-02608-01 (30329) en la cual se indica que:

“(…) La responsabilidad fiscal es la institucional o anónima del Estado, que difiere sustancialmente de la responsabilidad personal de los agentes que ejercen dicho control, regulada en el inciso 2 del artículo 90 de la Constitución, que prevé la responsabilidad de los agentes del Estado por la disminución patrimonial que éste ha soportado cuando ha debido responder patrimonialmente frente a los administrados, por su actuar doloso o gravemente culposos. (...)”

Con los argumentos anteriormente señalados, se evidencia que efectivamente, la normatividad señalada en las sentencias transcritas establece el mecanismo de la acción de repetición como el idóneo, en relación con la facultad que posee el Estado en repetir contra sus funcionarios o ex funcionarios, cuando como consecuencia de la conducta dolosa o

	ELABORO	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

Calle 19 No. 9-35 piso 5 Teléfono 7422012 Fax 7422011
www.cgb.gov.co e-mail cgb@cgb.gov.co

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 9 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

gravemente culposa de éstos, haya sido condenado judicialmente a reparar los daños antijurídicos causados a terceros.

Es por ello que la Constitución Política, establece en su Artículo 90 que *"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste."*

De la misma forma la ley 678 de 2001, Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición establece lo siguiente:

ARTÍCULO 2o. ACCIÓN DE REPETICIÓN. *La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. La misma acción se ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial.*

ARTÍCULO 4º. OBLIGATORIEDAD. *Es deber de las entidades públicas ejercitar la acción de repetición o el llamamiento en garantía, cuando el daño causado por el Estado haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de sus agentes. El incumplimiento de este deber constituye falta disciplinaria.*

ARTÍCULO 7º. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA. *La jurisdicción de lo contencioso administrativo conocerá de la acción de repetición.*

Así las cosas y de conformidad con el artículo 90 de la Carta Política en consonancia con el artículo 2 de la ley 678 de 2001, cuando el Estado es condenado a la reparación patrimonial por los daños antijurídicos causados por las autoridades públicas, como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa, aquél deberá repetir en la jurisdicción de lo contencioso administrativo en contra del servidor o ex servidor público, y se considera un DEBER ejercer dicha acción, so pena de constituirse una falta disciplinaria.

De acuerdo al planteamiento anterior y contrastándolo con los hechos objeto de investigación, este despacho encuentra que NO ES COMPETENTE para iniciar la presente investigación, toda vez que lo procedente es la ACCION DE REPETICIÓN y no el proceso de responsabilidad Fiscal, ya que se trata de hechos provenientes de pago de una suma de dinero en virtud de una condena judicial.

Bajo el entendido, es necesario recurrir a las disposiciones legales que contemplan la solución procesal para definir la investigación surtida, en este sentido el artículo 135 del Decreto 403 de 2020, el cual modifica y adiciona dos párrafos del artículo 39 de la Ley 610 de 2000, establece:

"ARTÍCULO 39. Indagación preliminar. Si no existe certeza sobre la ocurrencia del hecho, la causación del daño patrimonial con ocasión de su acaecimiento, la entidad afectada y la determinación de los presuntos responsables, podrá ordenarse indagación preliminar por un término máximo de seis (6) meses, prorrogables por un término igual mediante auto motivado, al cabo de los cuales solamente procederá el archivo de las diligencias o la apertura del proceso de responsabilidad fiscal ordinario o apertura e imputación en el proceso verbal.

(...) PARÁGRAFO 1º. Previo a la apertura de la indagación preliminar o del proceso de responsabilidad fiscal, procederá el archivo del asunto, mediante acto motivado, cuando del análisis del mismo se evidencie la caducidad de la acción fiscal o se determine la inexistencia de daño al patrimonio público.

	ELABORÓ	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

Calle 19 No, 9-35 piso 5 Teléfono 7422012 Fax 7422011
www.cgb.gov.co e-mail cgb@cgb.gov.co

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 10 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

La decisión de archivo previo será comunicada a la entidad afectada y a la autoridad que originó el antecedente respectivo. Contra dicha decisión no procede recurso alguno. (...)"
(negrilla y subrayado por el despacho)

Lo anterior quiere decir que si del análisis integral del acervo recaudado mediante la remisión de hallazgo se determina la inexistencia de los elementos que conforman la responsabilidad fiscal, o la ocurrencia de cualquiera de las causales establecidas en el artículo 39 de la Ley 610 de 2000, modificado y adicionado por el artículo N°135 del Decreto 403 de 2020, la decisión que debe tomarse es la de Archivar previo a la apertura de indagación preliminar. Pues no es posible endilgar responsabilidad fiscal, cuando en el expediente se evidencia la procedencia de acción diferente a la que adelante este ente de control.

Por lo cual, es procedente ordenar el archivo del expediente N° 078-2020, adelantado ante la Empresa Pública del Municipio de Garagoa – Boyacá, conforme a lo establecido en el artículo 39 de la Ley 610 de 2000, modificado y adicionado por el artículo N°135 del Decreto 403 de 2020.

En mérito de anteriormente expuesto, la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Boyacá,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO. – AVOCAR CONOCIMIENTO del expediente bajo el radicado con el N° 078 - 2020, adelantado por hechos ocurridos en la Empresa Pública del Municipio de Garagoa, relacionada con el pago de una sentencia proferida por la Sala laboral del Tribunal Superior de Tunja.

ARTÍCULO SEGUNDO: ARCHÍVAR EL INFORME DEFINITIVO N° 096 de la Dirección Operativa de Control Fiscal de fecha 02 de octubre de 2020, remitido a esta dirección a través de correo electrónico de conformidad con lo estipulado en las normas y jurisprudencia enunciadas en la parte considerativa y en el artículo 135 del Decreto 403-2020

ARTÍCULO TERCERO: La decisión de archivo previo será comunicada a la entidad afectada y a la autoridad que originó el antecedente respectivo, instando a la primera a iniciar la acción de repetición. El incumplimiento de este deber constituye falta disciplinaria (artículo 44 de la ley 678 de 2001)

ARTÍCULO CUARTO: Contra esta decisión NO PROCEDE RECURSO ALGUNO, ello de conformidad con el artículo 135 del Decreto 403-2020.

ARTÍCULO QUINTO: Notificar por estado a GLORIA YANETH PICO ROA

ARTÍCULO SEXTO: Cumplido lo anterior, remitir el expediente al Despacho de la Contralora General de Boyacá, a efecto de que se surta el grado de Consulta respecto de la decisión adoptada en el presente auto, acorde con lo dispuesto en el artículo 132 del decreto 403 de 2020, ello en defensa del Interés público, el ordenamiento jurídico y de los derechos y de las garantías fundamentales.

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

HENRY SANCHEZ MARTINEZ

Director Operativo de Responsabilidad Fiscal.

	ELABORO	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

Calle 19 No. 9-35 piso 5 Teléfono 7422012 Fax 7422011
www.cgb.gov.co e-mail cgb@cgb.gov.co

	CONTRALORIA GENERAL DE BOYACÁ	OTRO DOCUMENTO	
	SISTEMA DE GESTIÓN DE LA CALIDAD	ORFI-01	Página 11 de 11
		Versión 02	AUTO No. _____
AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE AVOCA CONOCIMIENTO Y SE PROFIERE ARCHIVO PREVIO A LA APERTURA DE LA INDAGACIÓN PRELIMINAR DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 078-2020, QUE SE ADELANTA ANTE LA EMPRESA PÚBLICA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA-BOYACÁ			

Elaboro: **AURA ALICIA CAMPOS RUIZ**
Profesional Universitaria

	ELABORÓ	REVISÓ	APROBÓ
CARGO:	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL	DIRECTOR OPERATIVO DE RESPONSABILIDAD FISCAL
NOMBRE:	AURA ALICIA CAMPOS RUIZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ	HENRY SANCHEZ MARTINEZ
FIRMA:			

CONTROL FISCAL CON PARTICIPACION SOCIAL

Calle 19 No, 9-35 piso 5 Teléfono 7422012 Fax 7422011
www.cgb.gov.co e-mail cgb@cgb.gov.co

