



DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL, SANCIONES Y
COBRO COACTIVO

SECRETARÍA COMÚN

Aviso 019- 2021

HACE SABER

Que dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal radicado bajo el No. 1600.20.11.20.1389, han sido citados los señores **JAVIER ARÉVALO TAMAYO y LUIS ANDRÉS GARCIA LOZANO** y han transcurrido más de cinco (5) días hábiles, sin haberse hecho presente, ni presentado manifestación alguna vía correo electrónico para notificarse de la Providencia que APERTURA PROCESO RESPONSABILIDAD FISCAL mediante procedimiento VERBAL No. 1600.20.10.20.078 del diciembre 04 de 2020 proferida por el doctor **CAMPO ELIAS QUINTERO NAVARRETE**, Director Operativo de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Santiago de Cali, la cual se anexa.

Que ante la imposibilidad de realizar la notificación correspondiente, la providencia anteriormente mencionada quedará notificada por aviso al finalizar el día siguiente del recibo del presente, de conformidad con el Artículo 4 del Decreto Legislativo No. 491 de 2020; las Resoluciones No. 0100.04.01.20.009 del 27 de julio de 2020 y 0100.24.02.20.478 de septiembre 30 de 2020 y el artículo 69 la Ley 1437 de 2011 CPACA

Que la presente Providencia y Aviso, serán publicados en la página web www.contraloriacali.gov.co link **Responsabilidad Fiscal, Actuaciones secretaria Común** y enviados a los correos conocidos dentro del proceso a javatamayo@gmail.com y landresgarci4@gmail.com

Se les manifiesta que contra la misma no procede ningún recurso.

Se expide el presente aviso el (01) de enero de 2021.

LUZ MERY VALENCIA MORENO
Secretaría Común



“Control transparente y efectivo, mejor gestión pública”



DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL

**Auto No. 1600.20.11.20.078
(Diciembre 04 de 2020)**

**“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PROCESO MEDIANTE EL PROCEDIMIENTO
VERBAL E IMPUTA RESPONSABILIDAD FISCAL EXPEDIENTE
No.1600.20.11.20.1389”**

ASUNTO:

Los pagos por concepto de seguridad social- aportes patronales- correspondientes a las nóminas de diciembre de 2016 y enero de 2017 de la Red de salud del Oriente E.S.E se realizaron parcialmente contando con recursos propios suficientes para cumplir con dicha obligación al cierre de la vigencia 2016, cancelando la parte faltante de manera extemporánea, lo que conllevó al pago de intereses por mora.

ENTIDAD AFECTADA:

Red de Salud Oriente.

PRESUNTOS:

Nombre: Javier Arévalo Tamayo

Cedula N°. 16.684.993

Cargo: Gerente Red de Salud del Oriente

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2016

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Kra.24B No. 19ª-50

Nombre: José Joaquín Rojas Girón

Cedula N°. 16.694.743

Cargo: Subgerente Administrativo y Financiero Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2015

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Calle 18 No. 85 C 47 Apto 804 B
- 1- Teléfono Celular: 3122572382

Nombre: Luis Andrés García Lozano

Cedula N°. 6499057

Cargo: Profesional Especializado Red de Salud del Oriente E.S.E

“Control transparente y efectivo, mejor gestión pública”



Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2015

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Parcelación la María – casa 8 – corregimiento la Rivera

Teléfono Celular: 3023425757

CUANTÍA: Dieciséis Millones cuatrocientos setenta y dos mil cien (\$16.472.100) pesos Mcte.

PROCEDIMIENTO: ÚNICA INSTANCIA

PROCESO: PROCEDIMIENTO VERBAL

ASEGURADORA: Aseguradora Solidaria de Colombia – Póliza Seguro Manejo Oficial.

Póliza No. 660 – 64 – 994000000129

Vigencia 09/05/2019 al 09/05/2020.

Póliza de Seguro Responsabilidad Civil Extracontractual

Póliza No. 660-80-994000000074

Vigencia 09/05/2019 al 09/05/2020

Aseguradora Solidaria de Colombia – Póliza Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos.

Póliza No. 660 – 87 – 994000000002 Anexo 3

Vigencia 09/05/2019 al 09/05/2020.

Aseguradora Solidaria de Colombia – Póliza Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos.

Póliza No. 660 – 88 – 994000000002 Anexo 3

Vigencia 09/05/2019 al 09/05/2020

COMPETENCIA

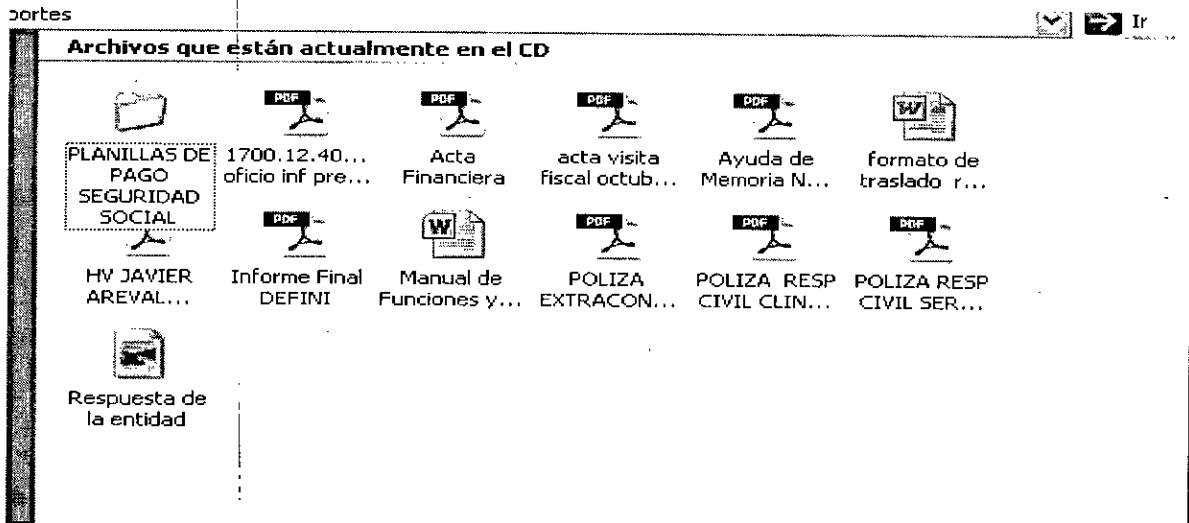
De conformidad con lo establecido con el artículo 267 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 1474 de 2011, el Acuerdo 0160 de 2005, esta Dirección es competente para conocer de las presentes diligencias por tratarse de hechos imputables a unos servidores y particulares que tuvieron el manejo de recursos del estado de un sujeto vigilado por la Contraloría General de Santiago de Cali. En tal sentido, de acuerdo a lo establecido en el artículo 97 y siguientes de la Ley 1474 de 2011, este Despacho procede a dictar auto de apertura e imputación de responsabilidad fiscal cuya motivación se sustenta en los siguientes:

ANTECEDENTES

La Contraloría General de Santiago de Cali, en cumplimiento de su función constitucional y legal, a través de la Dirección Técnica ante el Sector Salud, realizó

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"





hallazgo fiscal conforme el informe denominado: "AGEI A LA GESTION FISCAL DEL MUNICIPIO DE CALI, AUDITORÍA GUBERNAMENTAL CON ENFOQUE INTEGRAL A LA GESTIÓN FISCAL DE LA RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E. VIGENCIAS 2017 – 2018 MODALIDAD REGULAR" Hallazgo Fiscal No. 31; esta Auditoria inició el 18 de septiembre de 2019 y finalizó el 29 de noviembre de 2019.

El Formato de Traslado de Hallazgo Fiscal, fue elaborado por la Dirección Técnica ante el Sector Salud, siendo remitido a esta dependencia por el Señor Contralor General de Santiago de Cali, doctor Diego Mauricio López Valencia, mediante oficio No. 0100.08.01.19.492 del 12 de diciembre de 2019, radicación 200066182019 y recibido en la Secretaría de la Dirección el 12 e diciembre de 2019.

Con el referido Formato de Traslado de Hallazgo Fiscal N° 31, se Anexa CD con la siguiente información:

"DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS PRESUNTAMENTE IRREGULARES

¿Qué ocurrió? (Hechos):

Los pagos por concepto de seguridad social- aportes patronales- correspondientes a las nóminas de diciembre de 2016 y enero de 2017 de la Red de salud del Oriente E.S.E se realizaron parcialmente contando con recursos propios suficientes para cumplir con dicha obligación al cierre de la vigencia 2016, cancelando la parte faltante de manera extemporánea, lo que conllevó al pago de intereses por mora

Con el referido Formato de Traslado de Hallazgo Fiscal N° 31, se Anexa CD con la siguiente información:

HECHOS

A continuación, se transcriben los hechos tal como los relata el proceso auditor:

La Contraloría General de Santiago de Cali, en cumplimiento de su función constitucional y legal, a través de la Dirección Técnica ante el Sector Salud, realizó

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



hallazgo fiscal conforme el informe denominado: "AGEI A LA GESTION FISCAL DEL MUNICIPIO DE CALI, AUDITORÍA GUBERNAMENTAL CON ENFOQUE INTEGRAL A LA GESTIÓN FISCAL DE LA RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E. VIGENCIAS 2017 – 2018 MODALIDAD REGULAR" Hallazgo Fiscal No. 31

El Formato de Traslado de Hallazgo Fiscal, fue elaborado por la Dirección Técnica ante el Sector Salud, donde se enuncia como hecho presuntamente irregular:

"DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS PRESUNTAMENTE IRREGULARES

¿Qué ocurrió? (Hechos):

Los pagos por concepto de seguridad social- aportes patronales- correspondientes a las nóminas de diciembre de 2016 y enero de 2017 de la Red de salud del Oriente E.S.E se realizaron parcialmente contando con recursos propios suficientes para cumplir con dicha obligación al cierre de la vigencia 2016, cancelando la parte faltante de manera extemporánea, lo que conllevó al pago de intereses por mora

Presuntas normas vulneradas:

Principios de eficiencia, economía, eficacia, responsabilidad y moralidad establecidos en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, los artículos 2.2.1.2.3 y 2.2.1.2.5 del Decreto 780 de mayo 6 de 2016 expedido por el Ministerio de Salud y Seguridad Social, los numerales 1 y 2 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002 Código Disciplinario único y los artículos 3 y 6 de la Ley 610 de 2000.

Presunto detrimento:

\$16.472.100

¿Cuándo? (Fechas): diciembre de 2016, enero de 2017 y febrero de 2017

¿Cómo? (Método): La entidad pagó intereses por mora por concepto de aportes patronales al sistema de seguridad social correspondientes a las nóminas de diciembre de 2016 y enero de 2017.

¿Por qué? (Causas):

Porque realizó dichos pagos parcialmente, no obstante contar con recursos propios suficientes para cumplir con dicha obligación.

Efecto: Ineficiente gestión fiscal, que generó un presunto detrimento patrimonial por valor de \$16.472.100

Presuntos responsables: (Incluya información relacionada con los diferentes funcionarios que tienen responsabilidad, identificando los periodos en que ocuparon el cargo o la función)

Nombre: Javier Arévalo Tamayo

Cedula N°. 16.684.993

Cargo: Gerente Red de Salud del Oriente

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2016

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Kra.24B No. 19ª-50



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

Teléfono Oficina: 3194015 ext. 126-161

MATERIAL PROBATORIO QUE SUSTENTA EL HALLAZGO

Pruebas documentales

Copia simple:

- Manual de funciones Red de Salud Oriente.
- Acta de posesión del Gerente No. 0247
- Acta de visita fiscal de fecha octubre 28 de 2019
- 32 planillas de pago de seguridad social a diferentes EPS. Cada una en la parte final discrimina el valor de los intereses por mora cancelados.

Documentos Auténticados: No aplica

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

Aclaración del pago de intereses en seguridad social periodos enero-2017 y febrero-2017:

El pago de la Seguridad Social que venía desarrollando la Red de Salud Del Oriente E.S.E, a través de los años desde su creación en Diciembre de 2003 hasta Diciembre de 2016, establecía que la empresa pagaba la parte del trabajador correspondiente al 4%(para salud y pensión respectivamente) y el resto tanto el 8.5% en salud, el 12% en Pensión y el 2.44% de la ARL eran girados con recursos de la Nación a través del sistema general de participaciones.

A partir de la entrada en vigencia de la resolución 4669 de 2016 por la cual se reglamenta la operación y registro de las cuentas maestras de la Empresas Sociales del Estado – ESE para el manejo de los recursos correspondientes a los aportes patronales, financiados con recursos del Sistema General de participaciones – SGP, Se implementaron cambios en la forma como se liquida y paga la seguridad social de los empleados, sin existir claridad de la misma en la forma y oportunidad para el pago. Se describe la creación de unas cuentas maestras para el pago sin explicar cuando y como llegaría este dinero a las E.S.E's, es por esto, que la Empresa se vio obligada a pagar la seguridad social como se venía manejando en los años anteriores, es decir pagando solo el aporte del trabajador y a la espera del giro patronal por parte del ministerio para subsanar o compensar la parte faltante (aporte patronal). Por ello para la nómina liquidada del mes de Enero de 2017 se realizan los pagos de la seguridad social en pensión enero-2017 y EPS febrero 2017 a través de planilla N°17673956, cancelada el día 30 de Enero de 2017 con el aporte trabajador del 4%, para evitar suspensión del servicio de salud a nuestros funcionarios adscritos, quedando pendiente la parte patronal.

Ante la preocupación de la empresa por no recibir dichos fondos para el pago patronal de la seguridad social, la E.S.E. toma la decisión de visitar al ministerio de la protección social para que nos dieran los lineamientos a seguir, los cuales a la fecha de la visita no los había dado a conocer de forma clara y precisa, allí fue donde aclararon que la empresa debería pagar con recursos propios la parte patronal hasta que el ministerio girara dichos dineros por lo cual, se cancela la parte patronal faltante con recursos propios de manera extemporánea (el 13 de febrero-17) lo cual genera unos intereses por valor de



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

\$3.462.800 (Ver seguridad social nómina de Enero-2017), cuya responsabilidad por falta de información oportuna, en este caso es atribuible al Ministerio de Protección Social. Cabe resaltar que el ministerio empezó a girar los recursos el 9 de junio de 2017, para pagar el aporte patronal de la seguridad social ante lo cual la empresa en estos periodos de tiempo debió asumir los pagos con recursos propios.

Para la nómina del mes de Diciembre de 2016 se realizan los pagos de la seguridad social a través de pila con los aportes en pensión de Diciembre-2016 y EPS Enero- 2017 correspondiente al 4%, por lo cual las EPS's al no tener claridad en la resolución de cómo se iba a separar este pago ya que son dos periodos distintos que se pagan en Diciembre y como se debía pagar a través de dineros girados por la nación, empezaron a cobrar dicho periodo de liquidación (Enero-2017 la parte patronal 8.5%) a finales del año con sus respectivos intereses y apoyándose en la circular número 032 del 24 de Agosto de 2017 donde expresa que la empresa debe asumir en forma oportuna y completa los aportes a la seguridad social por ser este el empleador. Ante esta situación y al quedar sin pago patronal el periodo de cotización Enero-2017 en EPS, la ESE asume este pago con su respectiva mora a la fecha de la liquidación \$13.009.300 (Ver seguridad social nómina de Diciembre-2016). Como se puede observar solo hasta agosto de 2017 el Ministerio expide la circular 032 donde aclara lo concerniente a los pagos faltantes y el tipo de planilla a utilizar. Como podrán verificar los hechos que generaron el pago de dichos intereses moratorios se generan antes de esta fecha por falta de información clara y oportuna por parte del Ministerio de Salud y Protección Social para el momento coyuntural que se generó para el pago de la seguridad social

Cabe resaltar que con la cotización en Pensión pagada con la nómina de diciembre-2016 no hubo este problema ya que ellos cargaron el pago patronal con los dineros girados por el ministerio.

En total se pagaron por intereses \$16.472.100. Para los periodos expuestos anteriormente.

Es de recordar que todo este traumatismo no fue ajeno a las otras empresas públicas de la región y que en menor o mayor grado todas fueron afectadas por dichos cambios ya que para la fecha no existía unos lineamientos claros para el manejo de dichos recursos, en especial con la vigencia o Nómina liquidada del mes de Diciembre-2016 donde este dinero cubría los pagos de Pensión y ARL (periodo cotización Diciembre-2016) y EPS (Enero-2016) los cuales no se pueden separar a la hora del pago en la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA).

Por lo anterior reiteramos que la responsabilidad por el pago de dichos intereses moratorios que nos señala en estos momentos el órgano de control es injusta y no corresponde a la realidad de los hechos por las razones explicadas.

SOPORTE DOCUMENTAL APORTADO POR LA ENTIDAD EN LA
RESPUESTA: No aportó."

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



FUNDAMENTOS DE HECHO: (Ley 610/00 Art. 41. 2)

EL MUNICIPIO SANTIAGO DE CALI – RED DE SALUD ORIENTE E.S.E, es sujeto de control fiscal de la Contraloría General de Santiago de Cali, al tenor de lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley 42 de 1993, artículo 1°, 2° numerales 5,8,13,16 y 17, art. 3 y 4° del Acto Legislativo 04 de 2019, que modificó los artículos 267, 268, 271, y 272 de la Constitución Política, señalando que: i) la vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a éstas en forma concurrente con la Contraloría General de la República. Por ser sujeto de control, está sometido a la vigilancia de la gestión fiscal, por parte de la Contraloría General de Santiago de Cali.

En el Hallazgo Administrativo No.31 con presunta incidencia Fiscal y Disciplinaria, obrante a página 100 del Informe final de la Auditoría Regular a la Red de Salud Oriente E.S.E – Vigencia 2017 y 2018, se dejó consignado que:

"(...) Hallazgo Administrativo No.31 con presunta incidencia disciplinaria y fiscal

Los pagos por concepto de seguridad social- aportes patronales- correspondientes a las nóminas de diciembre de 2016 y enero de 2017 de la Red de salud del Oriente E.S.E se realizaron parcialmente contando con recursos propios suficientes para cumplir con dicha obligación al cierre de la vigencia 2016, cancelando la parte faltante de manera extemporánea, lo que conllevó al pago de intereses por mora en cuantía de \$16.472.100.

Tal como lo dispone el artículo 2.2.1.2.3 del Decreto 780 de 2016 "(...) en el evento de que los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud- Aportes patronales sean insuficientes frente al monto declarado en las autoliquidaciones de aportes y la liquidación anual de cesantías, de acuerdo con el régimen aplicable, es obligación de la entidad empleadora asumir el pago con sus recursos propios, de las sumas faltantes por concepto de aportes patronales al Sistema de Seguridad Social Integral y para el pago del auxilio de Cesantías, que resulte mensualmente y al finalizar la respectiva vigencia fiscal".

Es deber de la entidad realizar una gestión fiscal tendiente 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. Así mismo, debe actuar con diligencia en el manejo de los recursos públicos con el fin de maximizar el uso de los mismos, generar ahorro, reducir costos y evitar que estos se malversen.

Lo anterior vulnera los principios de eficiencia, economía, eficacia, responsabilidad y moralidad establecidos en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, los artículos 2.2.1.2.3 y 2.2.1.2.5 del Decreto 780 de mayo 6 de 2016 expedido por el Ministerio de Salud y Seguridad Social, los numerales 1 y 2 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002 Código Disciplinario único y los artículos 3 y 6 de la Ley 610 de 2000.



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

Situación que se presentó por falta de mecanismos de monitoreo y control por parte del Gerente de la entidad, conllevando al desconocimiento de la normatividad vigente, generándose un presunto detrimento patrimonial por \$16.472.100.

PRUEBAS

Se dispone por este Despacho tener como pruebas los documentos allegados en calidad de evidencias con el informe de traslado de hallazgo proveniente de la "AGEI A LA GESTIÓN FISCAL DEL MUNICIPIO DE CALI, AUDITORÍA GUBERNAMENTAL CON ENFOQUE INTEGRAL A LA GESTIÓN FISCAL DE LA RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E. VIGENCIAS 2017 – 2018 MODALIDAD REGULAR" Hallazgo Fiscal No. 31

MATERIAL PROBATORIO QUE SUSTENTA EL HALLAZGO

Pruebas documentales

Copia simple:

- Manual de funciones Red de Salud Oriente.
- Acta de posesión del Gerente No. 0247
- Acta de visita fiscal de fecha octubre 28 de 2019
- 32 planillas de pago de seguridad social a diferentes EPS. Cada una en la parte final discrimina el valor de los intereses por mora cancelados.

Documentos Auténticos: No aplica

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

Aclaración del pago de intereses en seguridad social periodos enero-2017 y febrero-2017:

El pago de la Seguridad Social que venía desarrollando la Red de Salud Del Oriente E.S.E, a través de los años desde su creación en Diciembre de 2003 hasta Diciembre de 2016, establecía que la empresa pagaba la parte del trabajador correspondiente al 4%(para salud y pensión respectivamente) y el resto tanto el 8.5% en salud, el 12% en Pensión y el 2.44% de la ARL eran girados con recursos de la Nación a través del sistema general de participaciones.

A partir de la entrada en vigencia de la resolución 4669 de 2016 por la cual se reglamenta la operación y registro de las cuentas maestras de la Empresas Sociales del Estado – ESE para el manejo de los recursos correspondientes a los aportes patronales, financiados con recursos del Sistema General de participaciones – SGP, Se implementaron cambios en la forma como se liquida y paga la seguridad social de los empleados, sin existir claridad de la misma en la forma y oportunidad para el pago. Se describe la creación de unas cuentas maestras para el pago sin explicar cuando y como llegaría este dinero a las E.S.E's, es por esto, que la Empresa se vio obligada a pagar la seguridad social como se venía manejando en los años anteriores, es decir pagando solo el aporte del trabajador y a la espera del giro patronal por parte del ministerio para subsanar o compensar la parte faltante (aporte patronal). Por ello para la nómina liquidada del mes de Enero de 2017 se realizan los pagos de la



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

seguridad social en pensión enero-2017 y EPS febrero 2017 a través de planilla N°17673956, cancelada el día 30 de Enero de 2017 con el aporte trabajador del 4%, para evitar suspensión del servicio de salud a nuestros funcionarios adscritos, quedando pendiente la parte patronal.

Ante la preocupación de la empresa por no recibir dichos fondos para el pago patronal de la seguridad social, la E.S.E. toma la decisión de visitar al ministerio de la protección social para que nos dieran los lineamientos a seguir, los cuales a la fecha de la visita no los había dado a conocer de forma clara y precisa, allí fue donde aclararon que la empresa debería pagar con recursos propios la parte patronal hasta que el ministerio girara dichos dineros por lo cual, se cancela la parte patronal faltante con recursos propios de manera extemporánea (el 13 de febrero-17) lo cual genera unos intereses por valor de \$3.462.800 (Ver seguridad social nómina de Enero-2017), cuya responsabilidad por falta de información oportuna, en este caso es atribuible al Ministerio de Protección Social. Cabe resaltar que el ministerio empezó a girar los recursos el 9 de junio de 2017, para pagar el aporte patronal de la seguridad social ante lo cual la empresa en estos periodos de tiempo debió asumir los pagos con recursos propios.

Para la nómina del mes de Diciembre de 2016 se realizan los pagos de la seguridad social a través de pila con los aportes en pensión de Diciembre-2016 y EPS Enero- 2017 correspondiente al 4%, por lo cual las EPS's al no tener claridad en la resolución de cómo se iba a separar este pago ya que son dos periodos distintos que se pagan en Diciembre y como se debía pagar a través de dineros girados por la nación, empezaron a cobrar dicho periodo de liquidación (Enero-2017 la parte patronal 8.5%) a finales del año con sus respectivos intereses y apoyándose en la circular número 032 del 24 de Agosto de 2017 donde expresa que la empresa debe asumir en forma oportuna y completa los aportes a la seguridad social por ser este el empleador. Ante esta situación y al quedar sin pago patronal el periodo de cotización Enero-2017 en EPS, la ESE asume este pago con su respectiva mora a la fecha de la liquidación \$13.009.300 (Ver seguridad social nómina de Diciembre-2016). Como se puede observar solo hasta agosto de 2017 el Ministerio expide la circular 032 donde aclara lo concerniente a los pagos faltantes y el tipo de planilla a utilizar. Como podrán verificar los hechos que generaron el pago de dichos intereses moratorios se generan antes de esta fecha por falta de información clara y oportuna por parte del Ministerio de Salud y Protección Social para el momento coyuntural que se generó para el pago de la seguridad social

Cabe resaltar que con la cotización en Pensión pagada con la nómina de diciembre-2016 no hubo este problema ya que ellos cargaron el pago patronal con los dineros girados por el ministerio.

En total se pagaron por intereses \$16.472.100. Para los periodos expuestos anteriormente.

Es de recordar que todo este traumatismo no fue ajeno a las otras empresas públicas de la región y que en menor o mayor grado todas fueron afectadas por dichos cambios ya que para la fecha no existía unos lineamientos claros para el manejo de dichos recursos, en especial con la vigencia o Nómina liquidada del mes de Diciembre-2016 donde este dinero cubría los pagos de Pensión y ARL (periodo cotización Diciembre-2016) y EPS (Enero-2016) los cuales no se



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

pueden separar a la hora del pago en la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA).

Por lo anterior reiteramos que la responsabilidad por el pago de dichos intereses moratorios que nos señala en estos momentos el órgano de control es injusta y no corresponde a la realidad de los hechos por las razones explicadas.

SOPORTE DOCUMENTAL APORTADO POR LA ENTIDAD EN LA RESPUESTA: No aportó."

Obra a folios 5 y 6 del expediente, documento "FORMATO PARA TRASLADO DE HALLAZGO FISCAL A LA DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL", donde se consigna por parte del equipo auditor "ACTA DE ANALISIS DE LA RESPUESTA DADA POR LA ENTIDAD" al hallazgo No. 31

Obra a folios 21, 22 Y 23, del expediente, Gmail "RESPUESTA A LA CONTRALORIA NOMINA", respuesta al hallazgo, calendado 16 de diciembre de 2019

Obra a folios 27 y 28 del expediente, Circular No. 000032 DE 2017 Para Empresas Sociales del Estado – ESÉ, Entidades Promotoras de Salud – EPS – Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías y entidades territoriales, signada por el Ministro de Salud y Protección Social en Asunto. "Pago de Seguridad social – recursos aportes patronales". Calendada 24 de agosto de 2017.

Obra a folios 50 al 52 del expediente, oficio No. 1600.20.05.20.402, calendado marzo 05 de 2020, comunicando a la Red de Salud Oriente E.S.E, visita fiscal a realizarse el día 16 de marzo de 2020, con el fin que la entidad dé respuesta a preguntas y aporte los documentos prueba que permitan esclarecer los hechos objeto de investigación.

Obra a folios 53 y 54 del expediente, Acta de Visita Especial realizada el día 16 de marzo de 2020 en las instalaciones de la Red de Salud Oriente E.S.E.

ANALISIS PROBATORIO

Con las pruebas allegadas por parte del proceso auditor y las pruebas aportada por el sujeto de control RED DE SALU DEL ORIENTE E.S.E, - MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, en visita especial llevada a cabo el día 16 de marzo de 2020, el Despacho llega a la conclusión que, a la presente data, se debe proceder a Cerrar la Indagación Preliminar conforme lo establece el Artículo 135 del Decreto 403 del 16 de marzo de 2020, que modificó y adicionó dos párrafos al artículo 39 de la Ley 610 de 2000, y en consecuencia Aperturar E Imputar proceso Verbal, veamos que dijo el citado Decreto:

"Artículo 135. Modificar y adicionar dos párrafos al artículo 39 de la Ley 610 de 2000, el cual quedará así:

"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

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



solamente procederá el archivo de las diligencias o la apertura del proceso de responsabilidad fiscal ordinario o apertura e imputación en el proceso verbal.

La indagación preliminar tendrá por objeto verificar la competencia del órgano fiscalizador, la ocurrencia de la conducta y su afectación al patrimonio estatal, determinar la entidad afectada e identificar a los servidores públicos y a los particulares que hayan causado el detrimento o intervenido o contribuido a él.

(...)

Parágrafo 2°. Cuando la autoridad que adelanta la indagación preliminar es la misma que debe dar apertura al proceso de responsabilidad fiscal, deberá proferir auto de cierre de la indagación preliminar, debidamente motivado y soportado probatoriamente, y a la mayor brevedad el auto de apertura del proceso. Si la decisión es de archivo, proferirá auto de archivo de la indagación preliminar. (Negritas y Subrayado propio para resaltar)

Del acervo probatorio obrante en el expediente, es menester para la APERTURA E IMPUTACIÓN EN EL PROCESO VERBAL, remitirnos en principio a las siguientes pruebas:

De la prueba obrante a folios 3 al 6 del expediente, Formato para Traslado de Hallazgo Fiscal a la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal, en donde se dejó consignado por parte del equipo auditor como Hallazgo Administrativo No. 31 con presunta incidencia disciplinaria y fiscal lo siguiente:

"(...) Hallazgo Administrativo No. 31 con presunta incidencia disciplinaria y fiscal

"DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS PRESUNTAMENTE IRREGULARES

¿Qué ocurrió? (Hechos):

Los pagos por concepto de seguridad social- aportes patronales- correspondientes a las nóminas de diciembre de 2016 y enero de 2017 de la Red de salud del Oriente E.S.E se realizaron parcialmente contando con recursos propios suficientes para cumplir con dicha obligación al cierre de la vigencia 2016, cancelando la parte faltante de manera extemporánea, lo que conllevó al pago de intereses por mora

Presuntas normas vulneradas:

Principios de eficiencia, economía, eficacia, responsabilidad y moralidad establecidos en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 22 de la Ley 100 de 1993; los artículos 2.2.1.2.3 y 2.2.1.2.5 del Decreto 780 de mayo 6 de 2016 expedido por el Ministerio de Salud y Seguridad Social, los numerales 1 y 2 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002 Código Disciplinario único y los artículos 3 y 6 de la Ley 610 de 2000.

*Presunto detrimento:
\$16.472.100*

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



Se observa que la entidad Red de Salud Oriente E.S.E, no realizó de manera regular, los pagos por concepto de Seguridad Social – Aportes Patronales, correspondientes a las nóminas de enero 2017 y febrero de 2017, habiendo cancelado parcialmente cuando los postulados normativos que regulan la materia a saber: Ley 100 de 1993, Decreto 780 de mayo 6 de 2016, Circular del Ministerio de Salud y Protección Social No. 000032 de agosto 24 de 2017, determinan que en el evento de que los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud – Aportes Patronales sean insuficientes frente al monto declarado en las autoliquidaciones de aportes y la liquidación anual de cesantías, de acuerdo con el régimen aplicable, es obligatorio de la entidad empleadora asumir el pago con sus recursos propios, de las sumas faltantes por concepto de aportes patronales al Sistema de Seguridad Social Integral y para el pago del Auxilio de Cesantías, que resulte mensualmente y al finalizar la respectiva vigencia fiscal.

Así mismo obra a folios 5 y 6 del expediente, documento "FORMATO PARA TRASLADO DE HALLAZGO FISCAL A LA DIRECCIÓN OPERATIVA DE RESPONSABILIDAD FISCAL", donde en el ítem "RESPUESTA DE LA ENTIDAD", se consigna por parte del equipo auditor en uno de sus apartes lo siguiente:

"(...) Aclaración del pago de intereses en seguridad social periodos enero – 2017 y febrero – 2017:

El pago de la Seguridad Social que venía desarrollando la Red de Salud Del Oriente E.S.E, a través de los años desde su creación en Diciembre de 2003 hasta Diciembre de 2016, establecía que la empresa pagaba la parte del trabajador correspondiente al 4%(para salud y pensión respectivamente) y el resto tanto el 8.5% en salud, el 12% en Pensión y el 2.44% de la ARL eran girados con recursos de la Nación a través del sistema general de participaciones.

A partir de la entrada en vigencia de la resolución 4669 de 2016 por la cual se reglamenta la operación y registro de las cuentas maestras de la Empresas Sociales del Estado – ESE para el manejo de los recursos correspondientes a los aportes patronales, financiados con recursos del Sistema General de participaciones – SGP, Se implementaron cambios en la forma como se liquida y paga la seguridad social de los empleados, sin existir claridad de la misma en la forma y oportunidad para el pago. Se describe la creación de unas cuentas maestras para el pago sin explicar cuando y como llegaría este dinero a las E.S.E's, es por esto, que la Empresa se vio obligada a pagar la seguridad social como se venía manejando en los años anteriores, es decir pagando solo el aporte del trabajador y a la espera del giro patronal por parte del ministerio para subsanar o compensar la parte faltante (aporte patronal). Por ello para la nómina liquidada del mes de Enero de 2017 se realizan los pagos de la seguridad social en pensión enero-2017 y EPS febrero 2017 a través de planilla N°17673956, cancelada el día 30 de Enero de 2017 con el aporte trabajador del 4%, para evitar suspensión del servicio de salud a nuestros funcionarios adscritos, quedando pendiente la parte patronal.

Ante la preocupación de la empresa por no recibir dichos fondos para el pago patronal de la seguridad social, la E.S.E. toma la decisión de visitar al ministerio de la protección social para que nos dieran los lineamientos a seguir, los cuales a la fecha de la visita no los había dado a conocer de forma clara y precisa, allí fue donde aclararon que la empresa debería pagar con



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

recursos propios la parte patronal hasta que el ministerio girara dichos dineros por lo cual, se cancela la parte patronal faltante con recursos propios de manera extemporánea (el 13 de febrero-17) lo cual genera unos intereses por valor de \$3.462.800 (Ver seguridad social nómina de Enero-2017), cuya responsabilidad por falta de información oportuna, en este caso es atribuible al Ministerio de Protección Social. Cabe resaltar que el ministerio empezó a girar los recursos el 9 de junio de 2017, para pagar el aporte patronal de la seguridad social ante lo cual la empresa en estos periodos de tiempo debió asumir los pagos con recursos propios.

Para la nómina del mes de Diciembre de 2016 se realizan los pagos de la seguridad social a través de pila con los aportes en pensión de Diciembre-2016 y EPS Enero- 2017 correspondiente al 4%, por lo cual las EPS's al no tener claridad en la resolución de cómo se iba a separar este pago ya que son dos periodos distintos que se pagan en Diciembre y como se debía pagar a través de dineros girados por la nación, empezaron a cobrar dicho periodo de liquidación (Enero-2017 la parte patronal 8.5%) a finales del año con sus respectivos intereses y apoyándose en la circular número 032 del 24 de Agosto de 2017 donde expresa que la empresa debe asumir en forma oportuna y completa los aportes a la seguridad social por ser este el empleador. Ante esta situación y al quedar sin pago patronal el periodo de cotización Enero-2017 en EPS, la ESE asume este pago con su respectiva mora a la fecha de la liquidación \$13.009.300 (Ver seguridad social nómina de Diciembre-2016). **Como se puede observar solo hasta agosto de 2017 el Ministerio expide la circular 032 donde aclara lo concerniente a los pagos faltantes y el tipo de planilla a utilizar. Como podrán verificar los hechos que generaron el pago de dichos intereses moratorios se generan antes de esta fecha por falta de información clara y oportuna por parte del Ministerio de Salud y Protección Social para el momento coyuntural que se genero para el pago de la seguridad social.**

Cabe resaltar que con la cotización en Pensión pagada con la nómina de diciembre-2016 no hubo este problema ya que ellos cargaron el pago patronal con los dineros girados por el ministerio.

En total se pagaron por intereses \$16.472.100. Para los periodos expuestos anteriormente.

(...)" (Negritas y subrayado propio para resaltar)

De lo anterior se colige que, la entidad Red de Salud Oriente E.S.E, PAGO INTERESES MORATORIOS EN UN TOTAL DE \$16.472.100 para los periodos objeto de investigación, según la entidad por la falta de claridad de la misma en la forma y oportunidad para el pago, argumentando la creación de unas cuentas maestras para el pago sin explicación de cuando y como llegaría el dinero a las E.S.E's,, concluyendo finalmente que fue por esta razón que la Empresa Red de Salud Oriente se vio obligada a pagar la seguridad social como se venía manejando en los años anteriores, es decir pagando solo el aporte del trabajador y a la espera del giro patronal por parte del ministerio para subsanar o compensar la parte faltante (aporte patronal), situación o argumentos estos que no son de recibo toda vez que los postulados normativos desde el año 1993, a través de la, Ley 100 de 1993 "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones", la misma ya regulaba el tema de los aportes patronales, y más aún, el posterior Decreto 780 del 6 de mayo de 2016 reglamentario del Sector Salud y Protección Social, definieron los lineamientos sobre los



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

Recursos que nos ocupan en la presente investigación, veamos que dijeron estos postulados normativos:

Ley 100 de 1993:

ARTÍCULO 22. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR. *El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno. El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.* (Negrillas y subrayado por fuera de texto).

En Concordancia con el párrafo 3° Artículo 2.2.1.2.3 "Obligaciones de las entidades empleadoras en el pago de los aportes patronales y de las cotizaciones de los servidores públicos." Del Decreto 780 de mayo 6 de 2016 que reza:

"Párrafo 3. En el evento de que los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud-Aportes Patronales sean insuficientes frente al monto declarado en las Autoliquidaciones de Aportes y la liquidación anual de cesantías, de acuerdo con el régimen aplicable, es obligación de la entidad empleadora asumir el pago con sus recursos propios, de las sumas faltantes por concepto de aportes patronales al Sistema de Seguridad Social Integral y para el pago del auxilio de cesantías, que resulten mensualmente y al finalizar la respectiva vigencia fiscal". (Negrillas y subrayado por fuera de texto).

Y en su artículo 2.2.1.2.10 "Autoliquidación de aportes y aplicación de los recursos", el mismo Decreto reza:

"Las entidades empleadoras deben presentar mensualmente a las entidades administradoras la respectiva autoliquidación de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, incluyendo la liquidación de los Aportes Patronales. La presentación de la autoliquidación de aportes deberá acompañarse tanto del pago que corresponde al aporte del servidor público, descontado de su salario, como del pago con recursos propios, si fuere el caso, del faltante del aporte patronal, cuando los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud-Aportes Patronales sean insuficientes para cubrir la totalidad contenida en la misma autoliquidación". (Negrillas y subrayado propio para resaltar)

Del mismo modo se colige que, la entidad Red de Salud Oriente E.S.E, desde su creación en diciembre de 2003 hasta diciembre de 2016, venía pagando sus obligaciones de seguridad social en los porcentajes establecidos por el ordenamiento jurídico y que tenía conocimiento que una parte de dicha obligación era cancelada por

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



recursos de la Nación a través del Sistema General de Participaciones; quiere esto decir, que la entidad era concedora a plenitud del ordenamiento jurídico que regula el tema de aportes por concepto de seguridad social, durante hace aproximadamente 13 años; veamos que dijo la entidad en un aparte de su respuesta:

"(...) El pago de la Seguridad Social que venía desarrollando la Red de Salud Del Oriente E.S.E, a través de los años desde su creación en Diciembre de 2003 hasta Diciembre de 2016, establecía que la empresa pagaba la parte del trabajador correspondiente al 4%(para salud y pensión respectivamente) y el resto tanto el 8.5% en salud, el 12% en Pensión y el 2.44% de la ARL eran girados con recursos de la Nación a través del sistema general de participaciones. (...)"

Y más adelante en el mismo escrito de respuesta, manifiesta la entidad Red de Salud Oriente E.S.E:

*"(...) A partir de la entrada en vigencia de la resolución 4669 de 2016 por la cual se reglamenta la operación y registro de las cuentas maestras de las Empresas Sociales del Estado – ESE para el manejo de los recursos correspondientes a los aportes patronales, financiados con recursos del Sistema General de participaciones – SGP. Se implementaron cambios en la forma como se liquida y paga la seguridad social de los empleados, **sin existir claridad de la misma en la forma y oportunidad para el pago.** Se describe la creación de unas cuentas maestras para el pago sin explicar cuando y como llegaría este dinero a las E.S.E's, **es por esto, que la Empresa se vio obligada a pagar la seguridad social como se venía manejando en los años anteriores, es decir pagando solo el aporte del trabajador y a la espera del giro patronal por parte del ministerio para subsanar o compensar la parte faltante (aporte patronal).** Por ello para la nómina liquidada del mes de Enero de 2017 se realizan los pagos de la seguridad social en pensión enero-2017 y EPS febrero 2017 a través de planilla N°17673956, cancelada el día 30 de Enero de 2017 con el aporte trabajador del 4%, para evitar suspensión del servicio de salud a nuestros funcionarios adscritos, quedando pendiente la parte patronal.*

Ante la preocupación de la empresa por no recibir dichos fondos para el pago patronal de la seguridad social, la E.S.E. toma la decisión de visitar al ministerio de la protección social para que nos dieran los lineamientos a seguir, los cuales a la fecha de la visita (FEBRERO 9 DE 2017) no los había dado a conocer de forma clara y precisa, allí fue donde aclararon que la empresa debería pagar con recursos propios la parte patronal hasta que el ministerio girara dichos dineros por lo cual, se cancela la parte patronal faltante con recursos propios de manera extemporánea (el 13 de febrero-17) lo cual genera unos intereses por valor de \$3.462.800 (Ver seguridad social nómina de Enero-2017), cuya responsabilidad por falta de información oportuna, en este caso es atribuible al Ministerio de Protección Social. Cabe resaltar que el ministerio empezó a girar los recursos el 9 de junio de 2017, para pagar el aporte patronal de la seguridad social ante lo cual la empresa en estos periodos de tiempo debió asumir los pagos con recursos propios.

Para la nómina del mes de Diciembre de 2016 se realizan los pagos de la seguridad social a través de pila con los aportes en pensión de Diciembre-

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



2016 y EPS Enero- 2017 correspondiente al 4%, por lo cual las EPS's al no tener claridad en la resolución de cómo se iba a separar este pago ya que son dos periodos distintos que se pagan en Diciembre y como se debía pagar a través de dineros girados por la nación, empezaron a cobrar dicho periodo de liquidación (Enero-2017 la parte patronal 8.5%) a finales del año con sus respectivos intereses y apoyándose en la circular número 032 del 24 de Agosto de 2017 donde expresa que la empresa debe asumir en forma oportuna y completa los aportes a la seguridad social por ser este el empleador. Ante esta situación y al quedar sin pago patronal el periodo de cotización Enero-2017 en EPS, la ESE **asume este pago con su respectiva mora a la fecha de la liquidación \$13.009.300 (Ver seguridad social nómina de Diciembre-2016).** Como se puede observar solo hasta agosto de 2017 el Ministerio expide la circular 032 donde aclara lo concerniente a los pagos faltantes y el tipo de planilla a utilizar. Como podrán verificar los hechos que generaron el pago de dichos intereses moratorios se generan antes de esta fecha por falta de información clara y oportuna por parte del Ministerio de Salud y Protección Social para el momento coyuntural que se genero para el pago de la seguridad social.

Cabe resaltar que con la cotización en Pensión pagada con la nómina de diciembre-2016 no hubo este problema ya que ellos cargaron el pago patronal con los dineros girados por el ministerio. (Negrillas y subrayado por fuera de texto).

De lo consignado por la entidad Red de Salud Oriente en su escrito de respuesta, es menester señalar lo concerniente en lo que respeta a la falta de claridad que existía por parte de la entidad sobre el tema que nos ocupa, hasta la fecha, valga decir febrero 9 de 2017, y la visita realizada al Ministerio de Salud y Protección Social, por parte de los Drs. JAVIER AREVALO TAMAYO en su calidad de Gerente de la Entidad y LUIS ANDRES GARCÍA LOZANO en calidad de Profesional Especializado, tendiente a esclarecer las dudas existentes sobre el pago por concepto de Aportes Patronales, obligación cuya responsabilidad recae en el Gerente de la Entidad, sobre este particular y especialmente, en lo consignado en lo relacionado con "sin existir claridad de la misma en la forma y oportunidad para el pago (...)", el Despacho de Responsabilidad Fiscal no admite y no es de recibo esta afirmación dada por la entidad Red de Salud Oriente E.S.E, como ya se dijo, toda vez que desde el año 1993, a través de la, Ley 100 de 1993 "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones", la misma ya regulaba el tema de los aportes patronales, y más aún, el posterior Decreto 780 del 6 de mayo de 2016 reglamentario del Sector Salud y Protección Social, definieron los lineamientos sobre los Recursos que nos ocupan en la presente investigación.

De lo anterior, se vislumbra la claridad que dio el legislador tanto desde la Ley 100 de 1993 como del posterior Decreto 780 de 2016, en el sentido de la obligatoriedad que le asiste a los empleadores, que para este caso es el Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.E, del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio, inclusive advirtiendo que "(...) El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador (...)". Por lo tanto, en el caso que nos ocupa, si le asiste responsabilidad al Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.P al ordenar el pago de unos intereses moratorios por el no pago total de los aportes patronales en los términos establecidos por el ordenamiento legal.



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

Ahora bien, sobre la manifestación que hace la entidad en el sentido que solo hasta agosto de 2017, es cuando el Ministerio al expedir la Circular 032, es donde aclara lo concerniente a los pagos faltantes y el tipo de planilla a utilizar, es de señalar por parte de este Despacho de Responsabilidad Fiscal, que revisada la Circular 000032 del 24 de agosto de 2017 en cuestión, la misma si hace unas aclaraciones sobre las responsabilidades que tienen las ESE en relación con los pagos de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral y Parafiscales y de Cesantías de los servidores públicos financiados con recursos del Sistema General de Participaciones; en aplicación de los artículos 2 y 3° de la Ley 1797 de 2016, valga decir, en relación con la "Distribución de los Recursos del Sistema General de Participaciones (Artículo 2°)" y el "Uso de los recursos excedentes de aportes patronales del Sistema General de Participaciones. (Artículo 3°)"; más no está cambiando para nada los postulados normativos que regulan el pago en forma oportuna y completa de la seguridad social de sus trabajadores, lo que está haciendo el Ministerio con la citada Circular, es entre otras cosas, recordándoles a los empleadores de la obligatoriedad que les asiste por mandato de la Ley 100 de 1993 de pagar en forma oportuna y completa la seguridad social de sus trabajadores, veamos que dijo la Circular en uno de sus apartes:

"CIRCULAR N'O. 000032 DE 2017

PARA: Empresas Sociales del Estado - ESE, Entidades Promotoras de Salud - EPS - Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías y entidades territoriales.

DE: Ministro de Salud y Protección Social

ASUNTO: Pago de seguridad social - recursos aportes patronales FECHA: 2 4 AGO 2011

(...)

Ahora bien, dado que el giro de los recursos del Sistema General de Participaciones en el componente de Subsidio a la Oferta - Aportes Patronales se realizó en el primer semestre del año en curso **y esto no exonera a las ESE de sus responsabilidades como empleador de pagar en forma oportuna y completa la seguridad social de sus trabajadores, conforme con lo señalado en los artículos 17 y 22 de la Ley 100 de 1993, las entidades que hayan realizado pagos de aportes a la seguridad social de sus trabajadores financiados con recursos del Sistema General de Participaciones para periodos de la vigencia 2017 a través de la "Planilla T - Trabajadores", deben completar estos pagos utilizando la "Planilla F - Faltante" de forma inmediata; así como asumir los intereses de mora generados. Lo anterior con fundamento en el parágrafo 3 del artículo 2.2.1.2.3 del Decreto 780 de 2016 que señala: "(...) En el evento de que los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud-Aportes Patronales sean insuficientes frente al monto declarado en las Autoliquidaciones de Aportes y la liquidación anual de cesantías, de acuerdo con el régimen aplicable, es obligación de la entidad empleadora asumir el pago con sus recursos propios, de las sumas faltantes por concepto de aportes patronales al Sistema de Seguridad Social Integral y para el pago del auxilio de cesantías, que resulten mensualmente y al finalizar la respectiva vigencia fiscal."** (Se destaca por fuera de texto).



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

Centro Administrativo Municipal – CAM Piso 7 PBX:6442000 Santiago de Cali www.contraloriacali.gov.co

No queda duda entonces que la Red de Salud Oriente a través de su Gerente, pago intereses moratorios por concepto de seguridad social- aportes patronales- correspondientes a las nóminas de diciembre de 2016 y enero de 2017, desconociendo los postulados normativos que regulan los mismos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Tendrá el Despacho como fundamentos de Derecho la siguiente normatividad:

Artículo 6 de la Constitución Política que señala que: *"Los particulares solo 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"*.

El artículo 98 de la Ley 1474 de 2011, establece:

"Cuando se encuentre objetivamente establecida la existencia del daño patrimonial al Estado y exista prueba que comprometa la responsabilidad del gestor fiscal, el funcionario competente expedirá un auto de apertura e imputación de responsabilidad fiscal, el cual deberá cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 41 y 48 de la Ley 610 de 2000 y contener además la formulación individualizada de cargos a los presuntos responsables y los motivos por los cuales se vincula al garante."

El auto de apertura e imputación indicará el lugar, fecha y hora para dar inicio a la audiencia de descargos. Al día hábil siguiente a la expedición del auto de apertura se remitirá la citación para notificar personalmente esta providencia. Luego de surtida la notificación se citará a audiencia de descargos a los presuntos responsables fiscales, a sus apoderados, o al defensor de oficio si lo tuviere y al garante; (...)"

La Ley 610 de 2000, en su artículo 48 señala:

"Auto de imputación de responsabilidad fiscal. El funcionario competente proferirá auto de imputación de responsabilidad fiscal cuando esté demostrado objetivamente el daño o detrimento al patrimonio económico del Estado y existan testimonios que ofrezcan serios motivos de credibilidad, indicios graves, documentos, peritación o cualquier medio probatorio que comprometa la responsabilidad fiscal de los implicados (...)".

La misma Ley en su artículo 3° señala:

"Para efectos de la presente Ley, 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

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



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."

De conformidad con lo anterior el proceso de responsabilidad fiscal se entiende como el conjunto de actividades desarrolladas con el propósito de determinar responsabilidades que se deriven de la Gestión Fiscal de los servidores públicos, o de los particulares que ejercen funciones públicas, por el manejo irregular de bienes o recursos del Estado, y que siguiendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional se realiza con el propósito específico de la protección y garantía del patrimonio público, buscando la reparación de los daños que este haya podido sufrir como consecuencia de la gestión fiscal irregular.

Normatividad vulnerada en el caso concreto.

En el asunto bajo examen, se evidencia la presunta violación de la siguiente normatividad:

Se consideran vulnerados los principios de la función administrativa:

Principios de eficiencia, economía, eficacia, responsabilidad y moralidad establecidos en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, los artículos 2.2.1.2.3 y 2.2.1.2.5 del Decreto 780 de mayo 6 de 2016 expedido por el Ministerio de Salud y Seguridad Social, los numerales 1 y 2 del artículo 34 de la Ley 734 de 2002 Código Disciplinario único y los artículos 3 y 6 de la Ley 610 de 2000.

Situación que conlleva a que la Red de Salud Oriente a través de su Gerente, pague intereses moratorios por concepto de seguridad social- aportes patronales- correspondientes a las nóminas de diciembre de 2016 y enero de 2017, desconociendo los postulados normativos que regulan los mismos.

Concordante con los principios de la Gestión Fiscal como especie de la Función Administrativa, prescribe el artículo 209 de la Constitución Política:

*"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". (Negritas por fuera de texto)*

Sobre el tema, la Corte Constitucional ha dicho:

"El artículo 209 superior establece los principios, objeto y el control de la función administrativa, distinguiéndolos como lo ha señalado esta Corporación, entre principios finalísticos, funcionales y organizacionales. Entre los primeros (finalísticos) tenemos que la función administrativa propiamente dicha, se encuentra al servicio de los intereses generales del Estado; entre los funcionales se encuentra la igualdad, la moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad; y por último, entre las organizaciones se hallan la descentralización, desconcentración y delegación de funciones" (Sentencia C-561 del 4 de agosto de 2009 M.P. Alfredo Beltrán). Así mismo:

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



"En el artículo 209 se prescriben diversos principios fundamentales de orden administrativo que son vinculantes para todos los operadores jurídicos estatales. Su razón de ser estriba en la necesidad de racionalizar la gestión pública que, por su complejidad, a menudo compromete a más de una agencia del Estado, ora de niveles central o descentralizado, ora de diversos órdenes territoriales". (Sentencia C-071 del 23 de febrero de 1994. M.P. Alejandro Martínez).

Por su parte, relevando que el interés general ha de prevalecer en las actuaciones de la administración pública, el artículo 2 de norma superior ibídem, dispone que:

"Son fines esenciales del Estado: Servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes garantizados en la Constitución".

Así mismo, la actividad del Estado, como situación jurídica y expresión de la función administrativa, se encuentra sometida en un todo a un imperio de la Constitución Política. Uno de los propósitos de la Ley, precisamente fue adaptar la normatividad a los mandatos y principios de la Constitución Política de 1991, y entre otros consagró el de Legalidad, debido proceso, igualdad, veamos que dijo el Alto Tribunal Constitucional sobre estos principios, los cuales se consideran vulnerados por la entidad Secretaria de Infraestructura en el proceso contractual que nos ocupa:

"(...) Principio de Legalidad

(...) Un principio fundamental del Estado de Derecho es la racionalidad de la actuación de la Administración Pública. Es su norte. Su razón de ser es el poder reglado, ajeno a toda discrecionalidad y subjetividad en el ejercicio de la función pública. Solo así es posible garantizar los derechos y las libertades de los asociados; vale decir que la actividad de la Administración debe desarrollarse de manera controlada y responsable (...)" Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 9 de julio de 1993, Exp. 5671.

Así, está por fuera de discusión que las actuaciones del Estado (...), se rigen por el principio de legalidad, según el cual, los servidores públicos sólo pueden ejercer las funciones asignadas específicamente en la Constitución y en la Ley y, en consecuencia, son responsables, entre otras razones, por infringir tales disposiciones y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones., conforme lo dispuesto en los artículos 6º, 121 y 12 de la Constitución Política (...)

En un Estado de Derecho la actividad de la Administración está determinada por un principio de legalidad, el que, al tiempo que le otorga prerrogativas le impone también sujeciones; (...)

Se precisa que los principios constitucionales gozan de poder vinculante, así lo ha establecido la Corte Constitucional en Sentencia C-126 de 1998, cuando expresó:

"Esta corporación ha señalado que la fuerza normativa de los principios y valores constitucionales es tan clara que incluso habría que retirar del ordenamiento aquellas disposiciones que vulneran el preámbulo, ya que éste forma parte de la Carta y "goza de poder vinculante en cuanto al sustento del orden que la Carta instaura y, por tanto, toda norma – sea de índole legislativa o de otro nivel – que

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



desconozca o quebrante cualquiera de los fines señalados, lesiona la Constitución porque traiciona sus principios".

Esta disquisición sobre este catálogo de principios responde a la filosofía material que el ordenamiento jurídico le otorga a la Carta Política, como una derivación esencial de la cláusula del Estado Social de Derecho. Es decir que las normas jurídicas y el ejercicio de los postulados de la función pública y la función administrativa, deben estar orientados exclusivamente a la consecución de los fines que les son propios, y a garantizar los derechos fundamentales, mediante una actividad pública en la que prevalezca el criterio material o sustancial de las normas jurídicas sobre los simples efectos de mero carácter formal.

Cada uno de los principios señalados se orientan a que el administrador de recursos del Estado debe desarrollar su gestión con arreglo a estos, y en este caso, se ven especialmente vulnerados los principios de economía, eficacia, eficiencia, por cuanto la Administración Municipal – Red de Salud Oriente, a través de su Gerente en su calidad de Ordenador del gasto, no se ajustaron a lo reglado no solo en lo establecido por la Ley 100 de 1993, sino en el parágrafo 3º Artículo 2.2.1.2.3 "Obligaciones de las entidades empleadoras en el pago de los aportes patronales y de las cotizaciones de los servidores públicos." del Decreto 780 de mayo 6 de 2016, y la CIRCULAR No. 000032 DE 2017.

Ahora bien, en lo relacionado con los Principios Rectores de la Función Administrativa vulnerados en la presente investigación tenemos:

Los principios de economía, y moralidad que rigen las actuaciones de las autoridades administrativas, constituyen precisamente orientaciones que deben guiar la actividad de éstas para que los procedimientos logren su finalidad, con la optimización del uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas., para el caso que nos ocupa estos principios se debieron ver reflejados en un adecuado proceso de pago, en la forma y oportunidad establecido por el legislador y la debida optimización de los recursos de quienes tienen la competencia de velar por ellos, la falta del cumplimiento de los postulados normativos, como también de un oportuno cumplimiento en el monitoreo, control y seguimiento que debió tener el proceso de pago de los aportes por concepto de seguridad social para los periodos 2016 y 2017, conllevó al pago de intereses moratorios por parte de la Red de Salud Oriente E.S.E, que finalmente conllevaron al menoscabo del patrimonio público por una gestión administrativa inadecuada.

Se debe tener en cuenta que en ejercicio de la función administrativa todo servidor debe buscar cumplir con los fines estatales, la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la protección y garantía de los derechos de los administrados, el trámite se debe adelantar *"con austeridad y eficiencia, optimizando el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones, se evitaren y se impedirán las dilaciones y los retardos en la ejecución de los mismos"*, tal como lo prevé los principios de eficacia y economía de la Función Administrativa; La ley 489 de 1998, a su turno, reitera que la función administrativa del Estado busca la satisfacción de las necesidades generales de todos los habitantes, de conformidad con los principios, finalidades y cometidos consagrados en la Constitución Política.

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



Lo anterior nos permite concluir que estamos frente a una gestión administrativa desprovista del deber de cuidado, de un monitoreo y un control y seguimiento al proceso de pago de los aportes por concepto de seguridad social para los periodos 2016 y 2017.

Así mismo se considera vulnerado el principio de moralidad administrativa, que exige a los servidores públicos que se ajusten a la Constitución y a las leyes que rigen su actuar; cuando éstos se apartan del derrotero de la diligencia, cuidado, probidad y rectitud, desconocen el deber ser y queda huérfano, el impecable manejo, administración y gasto de los bienes públicos encomendados, por tanto, queda infraccionado este principio, como se presume de los hechos ya investigados.

Tenemos del principio de moralidad, en diversas oportunidades se han pronunciado las Altas Cortes, sobre el tema de la moralidad pública en comento y en Sentencia 08001-23000-2003-00013-01 del 29 de enero de 2009, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera Consejera Ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO, precisa lo siguiente:

"MORALIDAD ADMINISTRATIVA - Textura abierta / MORALIDAD ADMINISTRATIVA - Principio de la actividad administrativa / MORALIDAD ADMINISTRATIVA - Desviación de poder / MORALIDAD ADMINISTRATIVA - Principio de legalidad.

Frente a lo que se entiende por moralidad administrativa, la Sala precisó, en tesis que ha sido constantemente reiterada, que en un Estado pluralista como el que se identifica en la Constitución de 1991 (Art. 1), la moralidad tiene una textura abierta, en cuanto de ella pueden darse distintas definiciones. Sin embargo, si dicho concepto se adopta como principio que debe regir la actividad administrativa (Art. 209 ibidem), la determinación de lo que debe entenderse por moralidad no puede depender de la concepción subjetiva de quien califica la actuación sino que debe referirse a la finalidad que inspira el acto de acuerdo con el ordenamiento jurídico. Desde esta perspectiva, ha de considerarse como contrario a la moralidad administrativa toda actuación que no responda al interés de la colectividad y específicamente, al desarrollo de los fines que se buscan con las facultades concedidas al funcionario que lo ejecuta. Se advierte, por tanto, una estrecha vinculación entre este principio y la desviación de poder. Igualmente ha hecho énfasis la Sala en la utilidad del principio de legalidad a la hora de determinar la violación del derecho colectivo a la moralidad administrativa, en tanto la conclusión de su vulneración no depende del concepto personal del juez sobre lo que considera moral, sino de la justificación que la actuación cuestionada encuentre en el ordenamiento jurídico, eliminando de esa forma cualquier consideración de carácter subjetivo en la inferencia que encuentre el juez en torno ó no de ese derecho. Ordenamiento jurídico que comprende no sólo los preceptos normativos establecidos en la ley, sino además los principios consagrados en la Constitución y la ley (...)" (Subrayado por fuera de texto).

En los términos que establece el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, no se requiere mayor argumentación para concluir que en este caso se ha vulnerado el principio de la moralidad administrativa, lo que conduce a deducir responsabilidad fiscal a los encartados en el presente proceso, porque las pruebas conducen a colegir los hechos como ciertos.

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



Lo anterior, comporta en lógica simple, que tratándose del actuar de los aquí vinculados han de operar los principios señalados por el ordenamiento Superior, desde la perspectiva del artículo 209, en armonía con lo pergeñado en el artículo 3° del CPACA, 3° del Decreto 403 de 2020 y 3° de la Ley 610 de 2000, principios que no pueden ser desairados por los gestores fiscales, ni por los particulares cuando le corresponde gestionar actividades propias del gestor fiscal o contribuyen a la misma, en armonía con lo dispuesto en el Artículo 6° de la Carta Política..

Artículo 2°. De la Constitución Política. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Ley 610 de 2000, artículo 3°:

Artículo Tercero: para efectos de la ley en cita, este artículo define la gestión fiscal como 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.

Si subsumimos el hecho objeto de la presente actuación, es innegable que el mismo se encuentra en contraposición con la definición del artículo 3° antes citado, pues la presunta irregularidad, corresponde a una gestión inadecuada e incorrecta, por parte de los sujetos procesales vinculados a esta actuación.

Comparte este Despacho la presunta vulneración de los Principios de la Gestión Fiscal y la Función Administrativa (economía y moralidad), así como que el hecho descrito tipifica en el contenido de la Ley 610 de 2000 Artículo 3 y 6 modificado por el artículo 126 del Decreto 403 de 2020.

El Decreto 403 del 16 de marzo de 2020, artículo 3. "Principios de la vigilancia y el control fiscal", consagra los principios en los cuales se fundamenta la vigilancia de la gestión fiscal, como es el de eficacia, eficiencia y economía, entre otros, los cuales permiten determinar que la administración de recursos sea la más conveniente para maximizar sus resultados, a cuyo tenor reza:

"La vigilancia y el control fiscal se fundamentan en los siguientes principios:

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



a) **Eficiencia:** En virtud de este principio, se debe buscar la máxima racionalidad en la relación costo-beneficio en el uso del recurso público, de manera que la gestión fiscal debe propender por maximizar los resultados, con costos iguales o menores.

b) **Eficacia:** En virtud de este principio, los resultados de la gestión fiscal deben guardar relación con sus objetivos y metas y lograrse en la oportunidad, costos y condiciones previstos.

c) **Equidad:** En virtud de este principio, la vigilancia fiscal debe propender por medir el impacto redistributivo que tiene la gestión fiscal, tanto para los receptores del bien o servicio público considerados de manera individual, colectivo, o por sector económico o social, como para las entidades o sectores que asumen su costo.

d) **Economía:** En virtud de este principio, la gestión fiscal debe realizarse con austeridad y eficiencia, optimizando el uso del tiempo y de los demás recursos públicos, procurando el más alto nivel de calidad en sus resultados (...).

Normas, principios y marco jurisprudencial que se consideran vulnerados por el Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.E, Dr. JAVIER AREVALO T6AMAYO, en su calidad de Ordenador del gasto y del Dr. JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRON, en su calidad de Subgerente Administrativo y Financiero de la Red de Salud Oriente E.S.E, para la época de los hechos, además a modo de contribución en el actuar se tiene al señor LUIS ANDRES GARCÍA LOZANO, en su calidad de Profesional Especializado adscrito al área de nómina, quienes con su actuar de manera directa, contribuyeron, participaron en la producción del presunto daño patrimonial, por su actuar por fuera del ordenamiento jurídico, el cual generó un presunto detrimento en la suma de DIESISEIS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS MIL CIEEN (\$16.472.100.) pesos Mcte.

Concordante con los principios de la Gestión Fiscal como especie de la Función Administrativa, prescribe el artículo 209 de la Constitución Política:

"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".

Sobre el tema, la Corte Constitucional ha dicho:

"El artículo 209 superior establece los principios, objeto y el control de la función administrativa, distinguiéndolos como lo ha señalado esta Corporación, entre principios finalísticos, funcionales y organizacionales. Entre los primeros (finalísticos) tenemos que la función administrativa propiamente dicha, se encuentra al servicio de los intereses generales del Estado; entre los funcionales se encuentra la igualdad, la moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad; y por último, entre los organizaciones se hallan la descentralización, desconcentración y delegación de funciones" (Sentencia C-561 del 4 de agosto de 2999 M.P. Alfredo Beltrán). Así mismo:

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



"En el artículo 209 se prescriben diversos principios fundamentales de orden administrativo que son vinculantes para todos los operadores jurídicos estatales. Su razón de ser estriba en la necesidad de racionalizar la gestión pública que, por su complejidad, a menudo compromete a más de una agencia del Estado, ora de niveles central o descentralizado, ora de diversos órdenes territoriales". (Sentencia C-071 del 23 de febrero de 1994. M.P. Alejandro Martínez).

Por su parte, relevando que el interés general ha de prevalecer en las actuaciones de la administración pública, el artículo 2 de norma superior ibídem, dispone que:

"Son fines esenciales del Estado: Servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes garantizados en la Constitución".

Se precisa que los principios constitucionales gozan de poder vinculante, así lo ha establecido la Corte Constitucional en Sentencia C-126 de 1998, cuando expresó:

"Esta corporación ha señalado que la fuerza normativa de los principios y valores constitucionales es tan clara que incluso habría que retirar del ordenamiento aquellas disposiciones que vulneran el preámbulo, ya que éste forma parte de la Carta y "goza de poder vinculante en cuanto al sustento del orden que la Carta instaura y, por tanto, toda norma – sea de índole legislativa o de otro nivel – que desconozca o quebrante cualquiera de los fines señalados, lesiona la Constitución porque traiciona sus principios".

Esta disquisición sobre este catálogo de principios responde a la filosofía material que el ordenamiento jurídico le otorga a la Carta Política, como una derivación esencial de la cláusula del Estado Social de Derecho. Es decir que las normas jurídicas y el ejercicio de los postulados de la función pública y la función administrativa, deben estar orientados exclusivamente a la consecución de los fines que les son propios, y a garantizar los derechos fundamentales, mediante una actividad pública en la que prevalezca el criterio material o sustancial de las normas jurídicas sobre los simples efectos de mero carácter formal.

Se debe tener en cuenta que en ejercicio de la función administrativa todo servidor debe buscar cumplir con los fines estatales, la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la protección y garantía de los derechos de los administrados, el trámite se debe adelantar *"con austeridad y eficiencia, optimizando el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones, se evitan y se impedirán las dilaciones y los retardos en la ejecución de los mismos"*, tal como lo prevé los principios de eficacia y economía de la Función Administrativa.. La ley 489 de 1998, a su turno, reitera que la función administrativa del Estado busca la satisfacción de las necesidades generales de todos los habitantes, de conformidad con los principios, finalidades y cometidos consagrados en la Constitución Política.

Si subsumimos el hecho objeto de la presente actuación, es innegable que el mismo se encuentra en contraposición con la definición que la Honorable Corte Constitucional ha dado frente a los Principios que rigen el actuar de los servidores públicos, pues la presunta irregularidad, corresponde a una gestión por fuera del ordenamiento jurídico, inadecuada e incorrecta, por parte de los sujetos procesales vinculados a esta actuación, toda vez, que con su poder de decisión el señor Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.E, ordeno el pago de unos intereses por mora por concepto de Aportes Patronales al

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



6

Sistema de Seguridad Social correspondiente a las nóminas de diciembre de 2016 y enero de 2017, desconociendo los postulados normativos que obligaban a la entidad a realizar el citado pago en la forma y oportunidad establecidos por el legislador, con su poder de decisión el señor Gerente Dr. JAVIER AREVALO TAMAYO, ordeno el pago objeto de investigación sin cumplir lo reglamentado por la Ley 100 de 1993 y demás normas concordantes, gestión esta que no tuvo por principio el deber de cuidado, el cumplimiento del principio de legalidad, economía, el deber de monitoreo y control y seguimiento que ameritaba el proceso de pago; con el actuar de los servidores públicos Dr. JAVIER AREVALO TAMAYO en su calidad de Gerente y el Dr. JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRÓN en su calidad de SUBGERENTE ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO, y el señor LUIS ANDRES GARCÍA LOZANO, se vislumbra que los mismos no actuaron con el alto grado de eficiencia y eficacia para que se protegieran los recursos públicos fiscales, los cuales debieron sujetarse estrictamente al orden jurídico (Ley 100 de 1993, parágrafo 3º Artículo 2.2.1.2.3 "Obligaciones de las entidades empleadoras en el pago de los aportes patronales y de las cotizaciones de los servidores públicos." del Decreto 780 de mayo 6 de 2016, y la CIRCULAR No. 000032 DE 2017), lo cual conllevó a que se propiciara o que se estableciera un daño en el patrimonio de la Red de Salud Oriente E.S.E.

IDENTIFICACION DE LA ENTIDAD ESTATAL AFECTADA, DE LOS PRESUNTOS RESPONSABLES y COMPAÑÍA ASEGURADORA

La entidad estatal afectada es la RED DE SALUD ORIENTE E.S.E, cuya naturaleza jurídica es Entidad Pública, de carácter público, donde sus actuaciones están debidamente definidas por el ordenamiento jurídico.

PRESUNTOS RESPONSABLES:

Nombre: Javier Arévalo Tamayo

Cedula N°. 16.684.993

Cargo: Gerente Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2016

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Kra.24B No. 19ª-50

Nombre: José Joaquín Rojas Girón

Cedula N°. 16.694.743

Cargo: Subgerente Administrativo y Financiero Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2015

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Calle 18 No. 85 C 47 Apto 804 B - 1

Teléfono Celular: 3122572382

Nombre: Luis Andrés García Lozano

Cedula N°. 6499057

Cargo: Profesional Especializado Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2015

Dirección Oficina: Calle 72U.No. 28E-00

Dirección Residencia: Parcelación.la María – casa 8 – corregimiento la Rivera

Teléfono Celular: 3023425757

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



Se vincula a las Compañías de seguros:

Compañía de seguros Aseguradora Solidaria de Colombia NIT. 860.524.654-6, por la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No 660-87-994000000002 Anexo: 6 Vigencia: 09/05/2020 hasta 09/05/2021

Compañía de seguros Aseguradora Solidaria de Colombia NIT. 860.524.654-6, por la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No 660-88-994000000002 Anexo: 4

Por estar amparada la Gestión de los presuntos responsable por pólizas de seguros, es pertinente la vinculación del garante al tenor del artículo 44 de la ley 610 de 2000 que reza:

"Vinculación del garante. Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado. La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por este, con la indicación del motivo de procedencia de aquella". Concordado con el artículo 104 de la Ley 1474 de 2011".

DECRETO DE LAS PRUEBAS CONDUCENTES Y PERTINENTES

(Ley 610 de 2000 – Art. 41 Núm. 6°)

Considera el despacho tener como pruebas, los documentos allegados por el proceso auditor y las recepcionadas en visita especial llevada a cabo el día 16 de marzo de 2020 en la entidad Red de Salud Oriente E.S.E.

Las demás contemplados en el C. de P. C., que sirvan para el esclarecimiento de los hechos.

MEDIOS DE DEFENSA – VERSION LIBRE

(Art. 136 DECRETO 403 DE 2020)

Para garantizar el derecho de defensa de los vinculados a este proceso de responsabilidad fiscal, se deberá escuchar en exposición libre y espontánea al doctor, JAVIER AREVALO TAMAYO, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 16.684.993, Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.E, para la época de ocurrencia de los hechos.

JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRÓN, identificada con la cedula de ciudadanía, N°. 16.694.743, en calidad de Subgerente Administrativo y Financiero, para la época de ocurrencia de los hechos.

LUIS ANDRÉS GARCÍA LOZANO, identificado con la Cedula N°. 6499057, en su calidad de Profesional Especializado para la época de los hechos.

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



6

COMUNICACIÓN DEL INICIO DE ESTA ACTUACION
(Ley 610/00 Art. 41 Num. 8°)

Oficiar a la Red De Salud Oriente E.S.E - MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, para que informen la última dirección de residencia registrada y el salario devengado por los señores: JAVIER AREVALO TAMAYO, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 16.684.993, Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.E, para la época de ocurrencia de los hechos, JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRÓN, identificada con la cedula de ciudadanía, N°. 16.694.743, en calidad de Subgerente Administrativo y Financiero, para la época de ocurrencia de los hechos señor LUIS ANDRÉS GARCÍA LOZANO, identificado con la Cedula N°. 6499057, en su calidad de Profesional Especializado para la época de los hechos.

Oficiar al señor Alcalde de la ciudad, para informarle del inicio de estas diligencias.

ORDEN DE NOTIFICAR A LOS PRESUNTOS RESPONSABLES
(Ley 610/00 Art. 41 Num. 9°)

Deberá notificarse a los sujetos procesales, de conformidad con el artículo 67 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en aras de garantizar la efectividad de los principios de publicidad y contradicción, por tanto, así se ordenará en la parte resolutive de esta decisión.

VINCULACIÓN AL GARANTE
(Ley 610/00 Art. 44)

Acorde con las pólizas entregadas por el proceso Auditor, y por la entidad, el Doctor JAVIER AREVALO TAMAYO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.684.993, se encontraba amparado por póliza de seguros así:

Compañía de seguros Aseguradora Solidaria de Colombia NIT. 860.524.654-6, por la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No 660-87-994000000002 Anexo: 6 Vigencia: 09/05/2020 hasta 09/05/2021

Compañía de seguros Aseguradora Solidaria de Colombia NIT. 860.524.654-6, por la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No 660-88-994000000002 Anexo: 4

Por estar amparada la Gestión de los presuntos responsable por pólizas de seguros, es pertinente la vinculación del garante al tenor del artículo 44 de la ley 610 de 2000 que reza:

"Vinculación del garante. Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado. La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por este, con



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

la indicación del motivo de procedencia de aquella". Concordado con el artículo 104 de la Ley 1474 de 2011".

En sentencia de exequibilidad, C-648 de 2002, del citado artículo la Corte Constitucional, ha dicho: "(...) el papel que juega el asegurador es precisamente el de garantizar el pronto y efectivo pago de los perjuicios que se ocasionen al patrimonio público por el servidor público responsable de la gestión fiscal, por el contrato o el bien amparados por una póliza..."

CONSIDERACIONES DE LA DIRECCION PARA RESPONSABILIZAR

La tipicidad administrativa de la gestión fiscal, se encuentra fundamentada en el artículo 3 de la Ley 610 de 2000, adecuando los hechos constitutivos del Hallazgo Fiscal al mismo tenemos:

Los presuntos responsables JAVIER AREVALO TAMAYO, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 16.684.993, Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.E, para la época de ocurrencia de los hechos. El Dr. JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRÓN, identificado con la cedula de ciudadanía, N°. 16.694.743, en calidad de Subgerente Administrativo y Financiero, y señor LUIS ANDRÉS GARCÍA LOZANO, identificado con la Cedula N°. 6499057, en su calidad de Profesional Especializado para la época de los hechos, desplegaron actividades de orden económicas y jurídicas, quienes con su actuar realizaron una inadecuada administración y vigilancia de los recursos públicos de la Red de salud Oriente E.S.E.

El Doctor JAVIER AREVALO TAMAYO como Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.E, es el ordenador del gasto de la Entidad, por ende, él representa judicial y extrajudicialmente a la misma. Tiene entre sus funciones:

"(...)

5. Proyectar el presupuesto de ingresos y gastos de la Empresa Social del Estado, en coordinación con todas sus dependencias y unidades de gestión, con fundamento en la evaluación del presupuesto anterior, de los estudios y proyecciones realizadas para la vigencia fiscal y en el diagnóstico situacional teniendo en cuenta el perfil epidemiológico de la población usuaria de la Red de Instituciones que conforman la Empresa.

6. Formular mecanismos de seguimiento y control a los procesos, programas y metas institucionales de acuerdo con los procedimientos establecidos.

16. Proyectar el presupuesto de ingresos y gastos de la Empresa, para consideración y aprobación de la Junta Directiva y demás autoridades competentes, acorde a lineamientos normativos y procedimientos establecidos.

18. Dirigir, coordinar, supervisar y controlar los procesos y actividades que garanticen el cumplimiento de la misión, de los objetivos y de las



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

responsabilidades de la Empresa Social del Estado siguiendo lineamientos normativos y requerimientos de la entidad.

19. *Garantizar la administración oportuna de los recursos financieros asignados en el marco del plan de desarrollo de acuerdo con políticas y normas vigentes para cumplir con los fines del Estado (...)* (Negrillas propio para resaltar)

Es decir es el responsable de que se cumpla la misión, la visión de acuerdo con el manual de Funciones contenido en el ACUERDO No 17 DE 22 de noviembre del 2016, quedando claro que con su cargo y sus funciones, es igualmente gestor fiscal, es responsable de los recursos de la Entidad, del presupuesto de ingresos y gastos de la empresa, es responsable de garantizar la administración oportuna de los recursos financieros de la empresa, es por ende inadmisibles que siendo ordenador del gasto, por no realizar un control adecuado conforme a sus funciones, permitió que se presentara el detrimento que hoy se investiga, con la contribución al mismo de quien actuó en condición de Subgerente Administrativo y Financiero Dr. JOSÉ JOAQUÍN ROJAS GIRÓN, quien tenía entre sus funciones las siguientes:

"(...)

4. *Participar activamente en investigaciones orientadas a mejorar la eficiencia de las unidades de Servicios Ambulatorios, Servicios de Urgencias, Servicios de Internación y servicios de Apoyo Diagnóstico, para dirigir las hacia el logro de la misión institucional.*

5. *Establecer y mantener las relaciones de coordinación intra e inter- institucionales, necesarias para el adecuado desarrollo de los servicios y el oportuno cumplimiento de sus actividades.*

20. *Verificar el cumplimiento de los objetivos, políticas y estrategias institucionales para la eficiente gestión administrativa y financiera y de los procesos de talento humano, calidad, comunicación, sistemas de la información, (...) **gestión jurídica (...)** siguiendo lineamientos normativos y procedimientos definidos (...)* (Negrillas propio para resaltar)

Así mismo contribuyo en el presunto daño patrimonial el señor LUIS ANDRÉS GARCÍA LOZANO, quien para la época de los hechos ostentaba el cargo de Profesional Especializado para la época de los hechos y tenía el deber funcional de:

"(...) II. PROPOSITO DEL CARGO.

Desarrollar el proceso de nómina, seguridad social y prestaciones sociales de los empleados públicos en cumplimiento de normatividad vigente y procedimiento definido.

III. DESCRIPCIÓN DE FUNCIONES ESENCIALES

"(...)

2. *Planear los cálculos para los pagos mensuales de seguridad social.*

4. *Realizar las liquidaciones y pagos a la seguridad social de los funcionarios públicos de la ESE de manera oportuna en los tiempos establecidos.*

5. *Remitir las planillas de la liquidación de nómina a presupuesto, tesorería y contabilidad para los pagos oportunos.*



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

(...)

12. Ejercer las demás funciones que le asigne la autoridad competente y sean acordadas con el nivel, el área y la naturaleza del cargo

(....)"

Que en su calidad de Gerente, Subgerente Administrativo y Financiero, y Profesional Especializado, al incumplir sus funciones y específicamente los preceptos normativos que regulan el tema del pago de Aportes patronales al Sistema de Seguridad Social, gestión omisiva que conllevó indefectiblemente al detrimento como ha quedado ya reseñado.

ACREDITACION DE LOS ELEMENTOS QUE CONSTITUYEN LA RESPONSABILIDAD FISCAL Y DETERMINACION DE LA CUANTIA DEL DAÑO AL PATRIMONIO DEL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

El Doctor JAVIER AREVALO TAMAYO como Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.E. incurrió en una omisión injustificada, al no ordenar el pago total por concepto de Aportes patronales de Seguridad Social correspondientes al periodo Diciembre de 2016 y enero de 2017, tomando la decisión de solo pagar el aporte del trabajador y quedar a la espera del giro por parte del Ministerio para completar el pago por concepto de aporte patronal, generó la obligación del pago de intereses moratorios al apartarse de lo reglado por la Ley 100 de 1993 y demás preceptos normativos que manera taxativa rezan:

Ley 100 de 1993:

*ARTÍCULO 22. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR. El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno. **El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.** (Negrillas y subrayado por fuera de texto).*

En Concordancia con el párrafo 3° Artículo 2.2.1.2.3 "Obligaciones de las entidades empleadoras en el pago de los aportes patronales y de las cotizaciones de los servidores públicos." Del Decreto 780 de mayo 6 de 2016 que reza:

*"Párrafo 3. En el evento de que los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud-Aportes Patronales sean insuficientes frente al monto declarado en las Autoliquidaciones de Aportes y la liquidación anual de cesantías, de acuerdo con el régimen aplicable, **es obligación de la entidad empleadora asumir el pago con sus recursos propios, de las sumas faltantes por concepto de aportes patronales al Sistema de Seguridad Social Integral** y para el pago del auxilio de cesantías, que resulten mensualmente y al finalizar la respectiva vigencia fiscal". (Negrillas y subrayado por fuera de texto).*



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

Centro Administrativo Municipal – CAM Piso 7 PBX:6442000 Santiago de Cali www.contraloriacali.gov.co

2

Y en su artículo 2.2.1.2.10 "Autoliquidación de aportes y aplicación de los recursos", el mismo Decreto reza:

"Las entidades empleadoras deben presentar mensualmente a las entidades administradoras la respectiva autoliquidación de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, incluyendo la liquidación de los Aportes Patronales. La presentación de la autoliquidación de aportes deberá acompañarse tanto del pago que corresponde al aporte del servidor público, descontado de su salario, como del pago con recursos propios, si fuere el caso, del faltante del aporte patronal, cuando los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud-Aportes Patronales sean insuficientes para cubrir la totalidad contenida en la misma autoliquidación". (Neg

El Dr. JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRÓN, en su calidad de Subgerente Administrativo y Financiero, quien tenía la obligación de Verificar el cumplimiento de los objetivos, políticas y estrategias institucionales para la eficiente gestión administrativa y financiera y de los procesos de talento humano, calidad, comunicación, sistemas de la información, gestión jurídica, siguiendo lineamientos normativos y procedimientos definidos, actividad que no se realizó a cabalidad toda vez que al momento de autorizar el pago por concepto de Aportes en seguridad social al Sistema de Seguridad Social, no descontó realizó las gestiones necesarias que conllevaran finalmente al pago en la forma y oportunidad establecida por el legislador.

El señor LUIS ANDRES GARCIA LOZANO, en su calidad de Profesional Especializado, tenía la obligación funcional entre otras la de planear los cálculos para los pagos mensuales de la seguridad social, además de ejercer las demás funciones que le fueran asignadas por la autoridad competente acorde con el nivel, el área y la naturaleza del cargo, no fue diligente en su gestión, permitiendo que se realizarán los pagos objeto de investigación sin ajustarse a los preceptos normativos que rigen la materia.

Una vez analizada las normas que se han infringido y que fundamentan la presente imputación de responsabilidad fiscal, debe satisfacerse los requerimientos impuestos por el artículo 48 de la ley 610 de 2000 para la expedición de la providencia, precisando la existencia de cada uno de los elementos constitutivos de la Responsabilidad Fiscal conforme se señala en el artículo 5 de la norma en cita.

*"Artículo 5º. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.
La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:*

- 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"*

Para el beneficio metodológico de la providencia se agotará primero el elemento daño patrimonial al Estado, por ser el pilar fundamental para derivar responsabilidad de índole fiscal, en los términos que establece la Ley 610 de 2000 y su desarrollo jurisprudencial

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



CERTEZA DEL DAÑO PATRIMONIAL

"Artículo 6. DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución perjuicio detrimento, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías.

Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público".

En el evento objeto de reproche por parte del proceso auditor; en el desarrollo de la "AGEI A LA GESTION FISCAL DEL MUNICIPIO DE CALI, AUDITORÍA GUBERNAMENTAL CON ENFOQUE INTEGRAL A LA GESTIÓN FISCAL DE LA RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E. VIGENCIAS 2017 – 2018 MODALIDAD REGULAR" Hallazgo Fiscal No. 31; Auditoria que inició el 18 de septiembre de 2019 y finalizó el 29 de noviembre de 2019", se verificó con la respuesta dada por la empresa Red de Salud Oriente E.S.E, que obra a folios 5 y adverso, que la misma canceló por concepto de Intereses moratorios por pago extemporáneo Sistema de Seguridad Social correspondiente al mes de Enero de 2017 (el 13 de febrero - 17), la suma de \$3.462.800 pesos .

Y ante la situación que se presentó al quedar sin pago patronal el periodo de cotización enero-2017 en EPS, la Red de Salud Oriente ESE asume este pago con su respectiva mora a la fecha de la liquidación \$13.009.300.

Indudablemente, nos encontramos ante la existencia clara de un daño al patrimonio público, por cuanto la entidad pago por concepto de intereses moratorios la suma de Dieciséis Millones cuatrocientos setenta y dos mil cien (**\$16.472.100**) pesos,

Veamos que dijo la entidad en uno de sus apartes en su respuesta obrante a folios 5 y adverso del expediente:

"(...)

Ante la preocupación de la empresa por no recibir dichos fondos para el pago patronal de la seguridad social, la E.S.E. toma la decisión de visitar al ministerio de la protección social para que nos dieran los lineamientos a seguir, los cuales a la fecha de la visita (FEBRERO 9 DE 2017) no los había dado a conocer de forma clara y precisa, allí fue donde aclararon que la empresa debería pagar con recursos propios la parte patronal hasta que el ministerio girara dichos dineros por lo cual, se cancela la parte patronal faltante con recursos propios de manera extemporánea (el 13 de febrero-17) lo cual genera unos intereses por valor de \$3.462.800 (Ver seguridad social nómina de Enero-2017), cuya responsabilidad por falta de información oportuna, en este caso es atribuible al Ministerio de Protección Social. Cabe resaltar que el ministerio empezó a girar los recursos el 9 de junio de 2017, para pagar el aporte patronal de la seguridad social ante lo cual la empresa en estos periodos de tiempo debió asumir los pagos con recursos propios.



"Control transparente y efectivo; mejor gestión pública"

Para la nómina del mes de Diciembre de 2016 se realizan los pagos de la seguridad social a través de pila con los aportes en pensión de Diciembre-2016 y EPS Enero- 2017 correspondiente al 4%, por lo cual las EPS's al no tener claridad en la resolución de cómo se iba a separar este pago ya que son dos periodos distintos que se pagan en Diciembre y como se debía pagar a través de dineros girados por la nación, empezaron a cobrar dicho periodo de liquidación (Enero-2017 la parte patronal 8.5%) a finales del año con sus respectivos intereses y apoyándose en la circular número 032 del 24 de Agosto de 2017 donde expresa que la empresa debe asumir en forma oportuna y completa los aportes a la seguridad social por ser este el empleador. Ante esta situación y al quedar sin pago patronal el periodo de cotización Enero-2017 en EPS, la ESE asume este pago con su respectiva mora a la fecha de la liquidación \$13.009.300 (Ver seguridad social nómina de Diciembre-2016)."(Negrillas y subrayado por fuera de texto)

ANALISIS DE LA CONDUCTA

Como se ha señalado y demostrado existe un daño constituido por el pago de intereses moratorios por pago extemporáneo al Sistema de Seguridad Social – Aportes patronales, correspondiente al mes de diciembre de 2016 y enero de 2017, toda vez que la entidad a través del Ordenador del Gasto Dr. JAVIER AREVALO TAMAYO, su Subgerente Administrativo y Financiero Dr. JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRÓN, y el señor LUIS ANDRES GARCÍA LOZANO, se apartaron del cumplimiento de los postulados normativos que rigen el tema del Sistema de Seguridad Social – Aportes Patronales, a saber: Ley 100 de 1993 artículo 22, parágrafo 3º Artículo 2.2.1.2.3 "Obligaciones de las entidades empleadoras en el pago de los aportes patronales y de las cotizaciones de los servidores públicos." del Decreto 780 de mayo 6 de 2016, y la CIRCULAR No. 000032 DE 2017 y en consecuencia cancelaron por dicha omisión un valor de Dieciséis Millones cuatrocientos setenta y dos mil cien (\$16.472.100) pesos, por concepto de intereses moratorios.

Para la Imputación de Responsabilidad Fiscal debemos auxiliarnos en el concepto de culpa grave que señala el Código Civil, que, si bien en materia de responsabilidad administrativa no se asimila al dolo, da una noción adecuada sobre la diligencia que se espera de cualquier persona, máxime si se trata de personas a quienes, como los gestores fiscales o quienes contribuyen a ella, se les confían negocios ajenos:

*"ARTICULO 63 del Código Civil CULPA Y DOLO. La ley distingue tres especies de culpa o descuido. **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 materia civil equivale al dolo".*

La definición legal parte del hecho, lógico por cierto, que las personas en sus propios asuntos utilizan una precaución o cuidado mínimos, aquel que se espera aún de quien no es diligente, precavido, ni siquiera se exige, un cuidado mediano de alguien moderadamente cuidadoso y este mismo cuidado fue del que no hicieron gala el gestor quien no estuvo atento a la gestión administrativa de pago que la empresa debió asumir en forma oportuna y completa con relación a los aportes patronales a la seguridad social por ser este el empleador, conforme a lo preceptuado por la Ley 100 de 1993 art. 22 y demás normas concordantes. El Dr. JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRÓN, quien en su calidad de Subgerente Administrativo y Financiero, tenía el deber de Verificar el cumplimiento de los objetivos, políticas y estrategias institucionales para la eficiente gestión administrativa

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



y financiera y de los procesos entre otros de la gestión jurídica, siguiendo lineamientos normativos y procedimientos definidos por la entidad.

El señor LUIS ANDRES GARCIA LOZANO, en su calidad de Profesional Especializado, tenía la obligación funcional entre otras la de planear los cálculos para los pagos mensuales de la seguridad social, además de ejercer las demás funciones que le fueran asignadas por la autoridad competente acorde con el nivel, el área y la naturaleza del cargo, no fue diligente en su gestión, permitiendo que se realizarán los pagos objeto de investigación sin ajustarse a los preceptos normativos que rigen la materia

Sin que pueda aceptarse como tesis defensiva la respuesta que la entidad dio al equipo auditor, cuando sus argumentaciones entre otras esgrime que solo hasta el mes de agosto de 2017 cuando el Ministerio DE Salud y Protección Social expide la Circular número 032 del 24 de Agosto de 2017, donde expresa que la empresa debe asumir en forma oportuna y completa los aportes a la seguridad social por ser este el empleador, se toma la decisión de realizar el pago en los términos de la citada Circular, situación que no es de recibo por cuanto desde el año de 1993 cuando se expide la Ley 100, en su artículo 22 se dejó la claridad de la cual hace alusión la Red de Salud Oriente E.S.E, respuesta esta que no desvirtuó la observación en su momento.

Por esto que el Despacho les califica su actuar con **culpa grave**.

En consecuencia, de los razonamientos que preceden, este Despacho le **Imputa Responsabilidad Fiscal a título de culpa grave**, a los vinculados al proceso, doctor JAVIER AREVALO TAMAYO, en su calidad de Gerente de la Red de Salud Oriente E.S.E para la época de los hechos, y en consecuencia ordenador del gasto, Dr. JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRÓN en su calidad de Subgerente Administrativo y Financiero y el señor LUIS ANDRES GARCÍA LOZANO en su calidad de Profesional Especializado de la citada empresa Social del Estado, en virtud de una infracción directa a la Constitución y la Ley, conforme se ha explicado con suficiencia.

NEXO CAUSAL

La Ley 610 de 2000, exige demostrar la relación de causalidad entre el daño y la conducta del agente público, en este caso, está también suficientemente demostrado que el detrimento causado, conforme lo deja en evidencia el hallazgo con incidencia fiscal fruto del proceso auditor desarrollado por esta entidad de control, en el cual se precisó la ocurrencia del hecho irregular que dio origen a la presente actuación, se concretó un daño al patrimonio público de a Red de Salud Oriente E.S.E.

NEXO CAUSAL, implica que entre la conducta desplegada por el gestor fiscal y/o contribuyentes y el daño producido, debe existir una relación determinante y condicionante de causa – efecto.

Causa, pago de Intereses moratorios por el pago extemporáneo al Sistema de Seguridad Social Integral – Aportes patronales.

Efecto, El daño patrimonial a la Red de Salud Oriente E.S.E, al salir de la entidad un recurso público por los desconocimientos de postulados normativos que regulan el

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



Sistema de Seguridad Social Integral – Aportes patronales., vulnerando con ello los principios y normas arriba señalado.

No hay duda, entonces, que se evidencia con meridiana claridad la conexidad próxima y necesaria que la ley requiere para derivar responsabilidad fiscal. Todo lo anterior, en el entendido que la Contraloría General de Santiago de Cali, conforme a las atribuciones constitucionales y legales conferidas, dentro de los procesos de responsabilidad fiscal tiene como finalidad principal la reparación integral de los perjuicios causados en el ejercicio de la gestión de los recursos públicos, porque se comprobó a lo largo del expediente que el detrimento patrimonial no ha sido resarcido y por ello debe APERTURAR E IMPUTAR RESPONSABILIDAD a los vinculados al proceso.

CUANTIA DEL DAÑO PATRIMONIAL

Para efectos de la responsabilidad fiscal, el artículo 6 de la Ley 610 de 2000, define el daño patrimonial al Estado, como *"la lesión (...) representada por el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, de los bienes o recursos públicos (...) producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado (...)"*.

En el presente asunto, está claramente demostrada la existencia de un detrimento público de la Red de Salud Oriente E.S.E, en cuantía de Dieciséis Millones cuatrocientos setenta y dos mil cien (**\$16.472.100**) pesos. Constituido en el pago de Intereses moratorios pago de Intereses moratorios por el pago extemporáneo al Sistema de Seguridad Social Integral – Aportes patronales.

A los terceros civilmente responsables mencionados se les cuantifica el daño, en la misma suma del daño determinado en esta providencia.

TRAMITE DEL PROCESO

El presente proceso se tramitará conforme al artículo 97 y siguientes de la Ley 1474 de 2011, es decir el **PROCEDIMIENTO VERBAL DE RESPONSABILIDAD FISCAL**

Así mismo y como consecuencia de la emergencia sanitaria por causa de la pandemia del virus del COVID-19, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo No. 491 del 28 de marzo de 2020, en el cual se estableció que hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, la notificación o comunicación de los actos administrativos se hará por medios electrónicos.

En el evento en que la notificación o comunicación no pueda hacerse de forma electrónica, se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

De conformidad con la Resolución No 0100.24.02.20.478 del 30 de septiembre del 2020 que dispuso el uso de las TICS en los procesos que se adelanten en la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal, Sanciones y Cobro Coactivo, estos se aplicaran en todas las pruebas.

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



Teniendo en cuenta que la cuantía del daño patrimonial corresponde a Dieciséis Millones cuatrocientos setenta y dos mil cien (**\$16.472.100**) pesos, el proceso a seguir será de única instancia dado que la cuantía es de la RED DE SALUD ORIENTE E.S.E - MUNICIPIO SANTIAGO DE CALI, es mucho mayor, el proceso a seguir será de **única instancia**, conforme lo establece el artículo 110 ibídem.

ARTÍCULO 110. INSTANCIAS. <Artículo modificado por el artículo 143 del Decreto Ley 403 de 2020. El nuevo texto es el siguiente:> **El proceso de responsabilidad fiscal será de única instancia cuando la cuantía del presunto daño patrimonial estimado en el auto de apertura e imputación o de imputación de responsabilidad fiscal, según el caso, sea igual o inferior a la menor cuantía para contratación de la respectiva entidad afectada con los hechos y será de doble instancia cuando supere la suma señalada.**

AUDIENCIA DE DESCARGOS

Se fija como fecha y una vez notificada la siguiente providencia para iniciar la audiencia de descargos, en medio Audiovisual, el día veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021) a las 9:00 A.M

En mérito de lo expuesto, la Dirección Operativa de Responsabilidad Fiscal,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Proferir Auto de Apertura e Imputación de Responsabilidad Fiscal, en cuantía Dieciséis Millones cuatrocientos setenta y dos mil cien (**\$16.472.100**) pesos, estimado por la comisión auditoria en contra de:

Nombre: **Javier Arévalo Tamayo**

Cedula N°. 16.684.993

Cargo: Gerente Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2016

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Kra.24B No. 19ª-50

Nombre: **José Joaquin Rojas Girón**

Cedula N°. 16.694.743

Cargo: Subgerente Administrativo y Financiero Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2015

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Calle 18 No. 85 C 47 Apto 804 B

- 1



"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

Teléfono Celular: 3122572382

Nombre: **Luis Andrés García Lozano**

Cedula N°. 6499057

Cargo: Profesional Especializado Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2015

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Parcelación la María – casa 8 – corregimiento la Rivera

Teléfono Celular: 3023425757

ARTICULO SEGUNDO:

Dejar a cargo de terceros civilmente responsables
COMPAÑÍA DE SEGUROS:

Compañía de seguros Aseguradora Solidaria de Colombia NIT. 860.524.654-6, por la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No 660-87-994000000002 Anexo: 6 Vigencia: 09/05/2020 hasta 09/05/2021

Compañía de seguros Aseguradora Solidaria de Colombia NIT. 860.524.654-6, por la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Clínicas y Centros Médicos No 660-88-994000000002 Anexo: 4

ARTICULO TERCERO:

Notificar personalmente esta providencia a los señores:

Nombre: **Javier Arévalo Tamayo**

Cedula N°. 16.684.993

Cargo: Gerente Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2016

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Kra.24B No. 19ª-50

Nombre: **José Joaquín Rojas Girón**

Cedula N°. 16.694.743

Cargo: Subgerente Administrativo y Financiero Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2015

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Calle 18 No. 85 C 47 Apto 804 B – 1- Teléfono Celular: 3122572382.

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"



Nombre: Luis Andrés García Lozano

Cedula N°. 6499057

Cargo: Profesional Especializado Red de Salud del Oriente E.S.E

Fecha de posesión o firma de contrato: 01 de abril del 2015

Dirección Oficina: Calle 72U No. 28E-00

Dirección Residencia: Parcelación la María – casa 8 – corregimiento la Rivera

Teléfono Celular: 3023425757

, De conformidad con el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, debiéndosele entregar copia íntegra, auténtica y gratuita, con indicación de la fecha y hora de la Audiencia de Descargos.

ARTICULO CUARTO:

Comunicar la vinculación a las Compañías de Seguros mencionadas en el Artículo SEGUNDO que han sido vinculadas a este proceso como Terceros Civilmente Responsable.

ARTICULO QUINTO:

Señalar como fecha para dar inicio a la audiencia de descargos el día **veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021) a las 9:00 A.M.**, a la cual se citará previamente a los vinculados, al apoderado si lo tuviere o su defensor de oficio o al garante.

ARTICULO SEXTO:

Tener como entidad estatal afectada a la Red de Salud Oriente E.S.E.

ARTICULO SEPTIMO:

Tener como pruebas, los documentos allegados por el proceso auditor.

Las demás contemplados en el C. de P. C., que sirvan para el esclarecimiento de los hechos.

ARTICULO OCTAVO:

Decretar las medidas cautelares a que **hubiere lugar.**

ARTÍCULO NOVENO:

Comunicar del inicio de esas diligencias a

A la Red de Salud Oriente E.S.E, entidad afectada, JAVIER AREVALO TAMAYO, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.684.993, Ubicado en la Kra.24B No. 19ª-50 Teléfono, JOSÉ JOAQUIN ROJAS GIRÓN, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.694.743, Ubicado en la Calle 18 No. 85 C 47 Apto

804 B – 1- Teléfono Celular: 3122572382. e igualmente para que informe el salario devengado por los doctores; y la última dirección registrada, con copia al Contador del Municipio de Santiago de Cali

Dirección Técnica ante el Sector Salud de este Ente de Control, quien remitió el hallazgo, que dio origen al inicio del presente proceso.

ARTICULO DECIMPO: Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno.


ARTICULO DECIMO PRIMERO: Por Secretaría Común librar las correspondientes comunicaciones y citaciones

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Santiago de Cali, a los cuatro (04) días del mes de diciembre de dos mil veinte (2020)



CAMPO ELÍAS QUINTERO NAVARRETE
Director Operativo de Responsabilidad Fiscal

| | Nombre | Cargo | Firma |
|----------|--------------------------------|--|---|
| Proyectó | William Payán Peláez | Profesional Universitario | |
| Revisó | Martha Carolina Nieto Núñez | Subdirectora de Responsabilidad Fiscal | |
| Aprobó | Campo Elías Quintero Navarrete | Director Operativo de Responsabilidad Fiscal |  |

Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para firma.

"Control transparente y efectivo, mejor gestión pública"

