

 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
	<b>CONTROLADO SI <u>X</u> NO ___</b>	<b>FECHA: 24/05/2024</b>
		<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

**DIRECCIÓN TÉCNICA DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y  
JURISDICCIÓN COACTIVA**

**AUTO DE ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL  
PROCEDIMIENTO ORDINARIO No. 28**

En la ciudad de Popayán, a los veintinueve (29) días del mes de octubre de dos mil veinticuatro (2024), la Directora Técnica de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría General del Cauca, procede a proferir Auto de Archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. PRF-57-22 folio 787 del L.R., basada en los siguientes:

**FUNDAMENTOS DE HECHO:**

Mediante Memorando sin radicado trasladado a las Dirección de Responsabilidad Fiscal y jurisdicción Coactiva el 31 de agosto de 2021, enviado por María Bravo Cuellar, Directora Técnica de Auditorías y Control Fiscal Participativo, se remite el hallazgo fiscal No. 136 del 26 de agosto de 2021, detectado en la auditoria especial de denuncia No. 035 de 2019, respecto al contrato de prestación de servicios No. 02 suscrito por el municipio de Mercaderes, Cauca con el señor Wilmar Banda Bolaños, donde la Dirección de Auditorías encuentra un daño o detrimento patrimonial cuantificado en CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$4.180.000), identificando como presuntos responsables fiscales a las siguientes personas: JOSE ALEJANDRO MORENO SANCHEZ , identificado con C.C. 10.294.317, vinculado en calidad de Gerente de la Empresa Oficial de Servicios Públicos EMPOMER E.S.P y JOSE EDGAR BOLAÑOS CASTRO, identificado con C.C. 10.591.964 vinculado en calidad Ex – Gerente de la Empresa Oficial de Servicios Públicos EMPOMER E.S.P.

Según el contenido del Hallazgo Fiscal No. 136 del 26 de agosto de 2021, el presunto el daño patrimonial se presenta por los siguientes hechos:

*"(...) Revisada y analizada la información presentada por EMPOMER E.S.P correspondientes al contrato de Prestación de Servicios N° 02 suscrito con el señor Wilmar Banda Bolaños, cuyo objeto es "realizar actividades de suspensión del servicio de acueducto a los usuarios y suscriptores morosos de la Empresa Oficial de Servicios Públicos Domiciliarios de Mercaderes, Cauca a todo costo" por valor de \$13.440.000, para el periodo comprendido entre 01/01/2019 al 31/12/2019, la forma de pago 12 mensualidades por valor de \$1.120.000. Se evidencio:*

- 1. En el mes de enero presenta la cuenta de cobro la cual fue cancelada con el comprobante de egreso No.273 fechado 31/01/2019 y cancelado con el cheque No 2060 de la cuenta de ahorro No 057-6.*
- 2. En la plataforma SIA observa hay dos contratos firmados para los periodos; febrero a mayo y de junio a diciembre de 2019 identificados con los consecutivos F5-F29-011-2019 Y F5-F29-025-2019 respectivamente; estos*



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>FECHA: 24/05/2024</b>
		<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

*tienen el mismo objeto, diferente valor observándose que en los contratos mencionados se realizó incremento por valor de \$380.000 mensuales.*

*3. El expediente no comporta la liquidación del contrato No 02.*

*4. No se evidencia informes del contratista conforme a lo establecido en el numeral 3 de los Estudios Previos.*

*5. En los expedientes motivo de estudio no se establece documento que refiera las labores de supervisión de cargo del Gerente conforme a lo establecido en la minuta contractual, es decir, no se rinde informes sobre las actividades realizadas por el contratista.*

**Efecto:** *Lo anterior puede generar demandas que se convertirían en un detrimento para la entidad, además sanciones disciplinarias. La situación antes presentada genera hallazgo de carácter administrativo, con presunta connotación disciplinaria y alcance fiscal en \$4.180.000. (...)*

En virtud de lo anterior, mediante Auto No. 67 del 21 de julio de 2022 se ordena abrir el proceso de responsabilidad fiscal radicado bajo partida PRF-57-22 Folio 787 del L.R. (Folio 5 a 6), contra las personas relacionadas en el hallazgo y WILMAR ANDRES BANDA BOLAÑOS identificado con cedula de ciudadanía No 10.593.553 vinculado en calidad de Contratista para la época de los hechos, por el presunto detrimento causado al patrimonio público en cuantía de CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$4.180.000) siendo la entidad afectada la empresa EMPOMER E.S.P con Nit. 900.011.419-4.

En el presente proceso no se vinculó como tercero civilmente responsable a ninguna aseguradora.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículos 2, 6, 29, 95, 123, 124, 128, 209, 267, 268 y 272 de la Constitución Política, con las modificaciones hechas por el Acto Legislativo No. 04 de septiembre de 2019; Ley 80 de 1993; Ley 1150 de 2007 y sus decretos reglamentarios; Ley 42 de 1993; Ley 330 de 1996; Ley 1474 de 2011; Ley 1437 de 2011; Decreto 111 de 1996; Ley 610 de 2000, que faculta al Ente de Control Departamental, para definir y determinar la responsabilidad de quienes hayan sido sujetos de control fiscal; Decreto Ley 403 de 16 de marzo de 2020.

Es de anotar que mediante Sentencia C-090 de 2022 la Corte Constitucional decide: *"Declarar INEXEQUIBLES los artículos 124 a 148 del Decreto Ley 403 de 2020, "1- por el cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal", por cuanto regulan materias ajenas a las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente de la República por el párrafo transitorio del artículo 268 del Acto Legislativo 04 de 2019.*

La sentencia C-090 de 2022 otorga efectos a futuro a la inexecutableidad de los artículos 124 a 148 del Decreto Ley 403 de 2020 y la reviviscencia de las normas de la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011.



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>FECHA: 24/05/2024</b>
		<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

## COMPETENCIA

La competencia específica está dada por la Ordenanza 092 de diciembre 5 de 2012, Ordenanza No. 046 de 23 de junio de 2021 "Por el cual se determina la estructura orgánica de la Contraloría General del Cauca, se fijan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones", Decreto No. 009-01-2013 "Por el cual se establece la nueva planta del personal de la Contraloría General del Cauca", la Resolución No. 014 de enero 14 de 2013 "Por la cual se incorpora a los servidores públicos de la Contraloría a la nueva Planta", y la Resolución No. 311 de 5 de octubre de 2021, Por la cual se modifica el manual específico de funciones y competencias laborales para los empleos de la planta de personal de la Contraloría General del Cauca" y Auto N° 57 del 15 de junio de 2022, mediante el cual se avoca conocimiento y se asigna un proceso de responsabilidad fiscal.

La sentencia C-090 de 2022 otorga efectos a futuro a la inexecutable de los artículos 124 a 148 del Decreto Ley 403 de 2020 y la reviviscencia de las normas de la Ley 610 de 2000 y la Ley 1474 de 2011.

## ACERVO PROBATORIO:

### Documentales:

- Memorando, remisión hallazgo fiscal. (folio 1)
- Lista de chequeo hallazgo fiscal, (folio 2)
- CD 1 que contiene:
  - Copia de denuncia
  - Comunicación informe preliminar
  - Informe preliminar
  - Comunicación Final
  - Informe Final
  - Derecho de petición
  - Póliza de manejo
  - Estudios previos F5-F29-011-2019
  - Estudios previos F5-F29-025-2019
  - Contrato No. 02 de 2019
  - Soportes F5-F29-011-2019
  - Soportes F5-F29-025-2019
  - Contrato F5-F29-011-2019
  - Contrato F5-F29-025-2019
  - Cédula José Alejandro Moreno
  - Cédula José Edgar Bolaños
  - Hoja de vida José Alejandro Moreno
  - Hoja de vida José Edgar Bolaños
  - Manual de Funciones
  - Declaración de bienes José Alejandro Moreno



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>FECHA: 24/05/2024</b>
		<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

- Declaración de bienes José Edgar Bolaños
- Copia del contrato No. 002 del 02 de enero de 2019 y cuenta de cobro del 31 de enero de 2019 (Folio 6 y rv)
- Copia C.E. No. 273 del 31 enero de 2019 y nota de contabilidad No. 69-2019 (Folio 7 y rv)
- Acta de posesión José Alejandro Moreno (Folio 40)
- Decreto No. 026 del 1 de febrero de 2019 de encargo al señor José Alejandro Moreno (Folio 40 rv a 41)
- Decreto No. 028 del 02 febrero de 2019 Presupuesto EMPOMER (Folio 42 a 48).
- CD contiene: soportes CPS F5-F29-011-2019 Y F5-F29-025-2019 (Folio 51)
- Estudios y documentos previos del contrato No. 002 del 02 de enero d 2019 (Folio 52 a 55)
- Contrato No. 002 del 02 de enero d 2019 y cuenta de cobro del 31 de enero de 2019 (Folio 56)
- Póliza No. 3000176 (Folio 60 a 62)
- Póliza No. 3000164 (Folio 63 a 65)
- CDP No. 81 del 03 de julio de 2018 (Folio 86)
- Certificación de EMPOMER E.S.P del 18 -10- 2024 (Folio 88)
- CD que contiene: CDP vigencias 2018 y 2019, CPS Nos. 003 y 008 del 2018 (Folio 89)
- Certificación de EMPOMER E.S.P del 22 -10- 2024 (Folio 91)

#### **ACTUACIONES PROCESALES:**

##### **DE TRÁMITE**

- Auto No. 57 del 15 de junio de 2022 mediante el cual se avoca el conocimiento y se asigna un proceso. (Folio 8 a 9).
- Auto Apertura de Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 67 del 21 de julio de 2022 (Folio 11 a 15)
- Diligencia de reconocimiento de personería al Doctor GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA para actuar en representación de la Compañía de Seguros LA PREVISORA S.A. (Folio 82)

#### **MEDIOS DE DEFENSA:**

##### **VERSIÓN LIBRE Y ESPONTANEA**

- El señor JOSÉ ALEJANDRO MORENO SANCHEZ presenta escrito de versión libre el 12 de septiembre de 2022, (Folio 37 a 38)



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>FECHA: 24/05/2024</b>
		<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

- El señor WILMAR ANDRES BANDA presenta escrito de versión libre el 22 de septiembre de 2022, (Folio 49 a 50)
- El señor JOSE EDGAR BOLAÑOS CASTRO presenta escrito de versión libre el 20 de junio de 2023, (Folio 77 a 79)

### MOTIVACIÓN JURIDICO FISCAL

En ejercicio de la competencia que la Constitución Política de 1991 le otorgó a las contralorías territoriales al indicar en su artículo 272, inciso 6, modificado por el Acto Legislativo 04 de 2019, que *"Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268 en lo que sea pertinente, según los principios de coordinación, concurrencia, y subsidiariedad."*, entre otras: *"2. Revisar y fenecer las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determinar el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado; 5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva, para lo cual tendrá prelación"*, esta entidad de control departamental realizó auditoria gubernamental, modalidad regular, vigencia 2019 a la Empresa EMPOMER E.S.P.

El resultado de la auditoria arrojó el hallazgo fiscal No.136 del 26 de agosto de 2021, trasladado el 31 de agosto de 2021 a la Dirección de Responsabilidad Fiscal, el cual sirvió de insumo para dar trámite al presente proceso de responsabilidad fiscal.

En ejercicio del proceso auditor, se incluye dentro de la muestra contractual de auditoria a la Empresa EMPOMER E.S.P. el contrato de prestación de servicios No. 002 del 02 de enero 2019 en el cual, según el grupo auditor se presenta hallazgo fiscal por valor de CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$4.180.000).

Como se tiene probado en el proceso, la empresa EMPOMER E.S.P., suscribe el contrato de prestación de servicios No. 002 del 02 de enero 2019 con el señor WILMAR ANDRES BANDA, por valor de \$13.440.000, con el objeto de *"Prestar servicios para realizar actividades de suspensión del servicio de acueducto a los usuarios y suscriptores morosos de la empresa oficial de servicios públicos domiciliarios de Mercaderes Cauca a todo costo"*.

Sobre los hechos denunciados en el Hallazgo Fiscal No.136 del 26 de agosto de 2021 y del respectivo auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal No.67 del 21 de julio de 2022, los presuntos responsables fueron formalmente vinculados así: JOSE ALEJANDRO MORENO SANCHEZ notificado por correo el 10 de agosto de 2022; WILMAR ANDRES BANDA BOLAÑOS notificada por correo el 23 de agosto de 2022; JOSE EDGAR BOLAÑOS CASTRO notificada por correo el 21 de abril de 2023.



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
		<b>FECHA: 24/05/2024</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

En el caso que nos ocupa a fin de garantizar el derecho a la defensa y el debido proceso, se envió citación por correo electrónico a los vinculados solicitándoles comparecer a la Dirección de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva con el fin de notificarles el Auto de Apertura y una vez notificados, presentar su versión libre y espontánea frente a los hechos endilgados en el auto de apertura del proceso, rindiendo versión libre el señor el señor JOSE ALEJANDRO MORENO SANCHEZ el 12 de septiembre de 2022, el señor WILMAR ANDRES BANDA BOLAÑOS el día 22 de septiembre de 2022, y el señor JOSE EDGAR BOLAÑOS CASTRO el 20 de junio de 2023.

En ejercicio del derecho de defensa mediante la presentación de versión libre y espontánea del señor JOSE ALEJANDRO MORENO SANCHEZ, manifiesta lo siguiente (folio 37 al 38):

*(...)*

*1.1. Quiero manifestar que en el momento de asumir el encargo de la Gerencia de EMPOMER E.S.P., por acta de posesión 002, de fecha 2 de febrero del 2019, firmada por el señor alcalde Alcy Muñoz Perdomo, en secuencia a dicho acto se procedió a realizar la aprobación del presupuesto de la vigencia 2019, la cual se dio el 2 de febrero mediante acto administrativo Decreto No. 028.*

*1.2. el contrato que se le realizó al señor WILMAR ANDRES BANDA para la fecha de 2 de enero de 2019, no se contaba con aprobación de presupuesto y no contaba con disponibilidad presupuestal, como consta en los actos administrativos mencionados anteriormente, toda vez que el presupuesto se aprobó en el mes de febrero, por tal razón desde mi gerencia se realizó el análisis de dicho contrato el cual carecía de soporte financiero y se negó a un acuerdo con el trabajador de realizar la liquidación bilateral de dicho contrato y generar nuevos contratos a partir de la fecha en que ya se contaba con la aprobación del presupuesto*

*1.3. En cuanto al incremento de los contratos de los trabajadores de prestación de servicios de la entidad, fue un acuerdo que se llegó con el trabajador toda vez que manifestó que lo que se les estaba remunerando no era lo justo, para lo que se realizó el análisis financiero correspondiente para no poner en riesgo las finanzas de la empresa y además se analizó con el equipo contable basados en el presupuesto aprobado para la vigencia 2019, a lo que se concluyó que dicho incremento no tenía aceptación al presupuesto de la entidad, ni ponía en riesgo la prestación del servicio, por el contrario mejoraría toda vez que los trabajadores realizaban otras actividades que se les asignaba previamente, como apoyar el proceso de mantenimiento del alcantarillado, apoyo en el momento de daños en las redes de acueducto, como se puede evidenciar en fotos, ayudando así a que la entidad no genera más costos en contratación de personal adicional, para resolver dichas actividades solicito se le pida copia a la entidad EMPOMER E.P.S. del presupuesto antes mencionado al igual que la evidencia fotográfica de las distintas actividades que realizaban los trabajadores de prestación de servicios.*

*1.4. Quiero manifestar que los contratos de prestación de servicios que se dieron en el hallazgo de la Contraloría General del Cauca se evidencia una falta, en cuanto a que se encontraron mes a mes desde enero a diciembre de 2019, sin que el tiempo ni*

	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>FECHA: 24/05/2024</b>
		<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

las actividades se hubieran dado, situación que para nosotros fue gravosa por parte del gerente saliente el señor JOSE EDGAR BOLAÑOS.

1.5. Solicito se le pida a la entidad EMPOMER ESP que solicite los comprobantes de egreso de todo el año 2019, donde se podrá evidenciar que no se generaron pagos a los contratos realizados por el señor José Edgar Bolaños, toda vez que para la entidad esos contratos carecían de validez administrativa por falta del lleno de requisitos, aprobación de presupuesto vigencia 2019, como tampoco se contaba con disponibilidad presupuestal para la creación de dichos contratos, acto irresponsable del gerente saliente de entonces. (...)"

El señor JOSE ALEJANDRO MORENO, Gerente de EMPOMER E.S.P adjunta a su versión libre:

1. Acta de posesión del 1 de febrero de 2019.
2. Decreto por medio del cual se aprueba el presupuesto de la vigencia 2019.

El señor WILMAR ANDRES BANDA BOLAÑOS, en su versión libre (Folios 49 a 50) manifiesta:

"(...) de acuerdo a los hechos expuestos y que constan en el Auto de Apertura No. 57 de 15 de junio de 2022, el cual le fue enviado y notificado el 23 de agosto de 2022 por correo electrónico previa autorización del 03 de agosto de 2022, conforme reposa en el expediente, sírvase indicar las circunstancias de modo, tiempo y lugar de los hechos que a usted le constan, al respecto. CONTESTO. Manifiesto lo siguiente: que no tengo conocimiento del porque dos contratos que aparecen por diferente valor con un incremento de \$380.000, desconozco totalmente ese incremento, la cual yo no recibí ese dinero, porque mis honorarios que recibía eran del valor de \$950.000 el pago era en efectivo, teniendo en cuenta que del \$1.500.000 que figuraba mi contrato pagaban salud y me entregaban lo ya mencionado antes. PREGUNTADO. Teniendo en cuenta que esta diligencia es una versión libre, autoriza usted para que el despacho le formule algunas preguntas. CONTESTO. Sí, claro PREGUNTADO. En su condición de contratista informe a este despacho cuantos contratos firmó en la vigencia 2019 con la empresa EMPOMER E.S.P., CONTESTO: No recuerdo cuantos contratos firme porque ha pasado mucho tiempo. PREGUNTANDO: manifieste a este Despacho, si existen soportes que evidencien la ejecución a satisfacción del contrato, de ser afirmativa la respuesta, podría por favor indicar cuáles fueron los soportes de ejecución del contrato entregados como contratista. CONTESTO: yo hice la actividad, pero no continuamente porque mi función era realizar otras actividades como arreglo de daños de acueducto, entrega de facturas, el movimiento de válvulas, también realizaba suspensiones en sí lo que yo hacía era el trabajo de fontanería. PREGUNTANDO: cuando usted manifiesta que el pago se realizaba en efectivo puede explicar al despacho quien le entregaba el dinero o de qué forma se realizaba. CONTESTO: el cheque me lo entregaba LUVY JHOANA LOPEZ, quien trabajaba en la parte de los contratos, por valor de \$1'500.000, yo lo firmaba y lo iba a cobrar al Banco Agrario, de ahí entregaba el dinero a la misma persona que me daba el cheque, yo firmaba unos documentos y de ahí ella me entregaba la suma de \$950.000, libres de lo del pago de salud, porque quien me pagaba la salud era ella. PREGUNTADO. Manifieste a este despacho si tenía conocimiento de quien era el supervisor del contrato. CONTESTO: no se quien supervisaba el contrato.



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>FECHA: 24/05/2024</b>
		<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

*PREGUNTANDO: en algún momento se le solicito presentar informe respecto a la ejecución del contrato. CONTESTO: no informe no me solicitaron (...)*

El señor WILMAR ANDRES BANDA BOLAÑOS, Contratista del contrato No. 002 del 2 de enero de 2019, adjunta a su versión libre:

1. CD con soportes de los contratos CPS F5-F29-011-2019 y CPS F5-F29-025-2019(Folio 49)
2. Estudios Previos CPS No. 002 del 02 de enero de 2019 (Folio 50 a 53)
3. Contrato CPS No. 002 del 02 de enero de 2019 (Folio 53 rv a 54).
4. Cuenta de cobro del 31 de enero de 2019 (Folio 54 rv)

El señor JOSE EDGAR BOLAÑOS, en su versión libre (Folios 77 a 79) manifiesta:

*"(...) no tengo conocimiento del incremento al valor del contrato, cuando el valor inicial era de 13.440.000 mil pesos, y no de 1.880.000 de pesos que es la suma que se crea del valor de 1.500.000 mil pesos mensuales; debido al incremento que se generó de los 380.000 mil pesos que son la suma de los 11 meses para un total de 4.180.000 mil pesos que genera el detrimento. Estos pagos no los realizo el señor JOSE EDGAR BOLAÑOS. Con respeto a los contratos F5-F29-011-2019 Y F5-F29-025-2019 no fueron suscritos bajo mi gestión, por lo tanto, no podría dar mayor explicación. PREGUNTADO. Teniendo en cuenta que esta diligencia es una versión libre, autoriza usted para que el despacho le formule algunas preguntas. CONTESTO.SI PREGUNTADO. En su condición de Gerente de la Empresa Oficial de Servicios Públicos Domiciliarios de Mercaderes EMPOMER E.S.P. Informe a este despacho cuantos contratos firmó en la vigencia 2019 con el señor WILMAR ANDRES BANDA BOLAÑOS, CONTESTO: 1 (UNO) correspondiente al mes de enero de 2019. PREGUNTANDO: Manifieste a este Despacho, si existen soportes que evidencien la ejecución a satisfacción del contrato, de ser afirmativa la respuesta, podría por favor indicar cuáles fueron los soportes de ejecución del contrato entregados por el señor WILMAR ANDRES BANDA BOLAÑOS como contratista. CONTESTO: NO, el archivo en su momento sufrió daños por causas invernales y los archivos se deterioraron, pero se dejó como evidencia dentro del proceso archivo en digital. PREGUNTANDO: Manifieste a este despacho quien era el supervisor del contrato. CONTESTO: manifiesta que era el señor JOSE EDGAR BOLAÑOS. PREGUNTANDO: en algún momento usted solicito presentar informe respecto a la ejecución del contrato. CONTESTO: manifiesta que sí, con el mes que se le cancelo se le solicito el informe de la ejecución (...)"*

Es preciso indicar que este despacho una vez realiza análisis detallado al hallazgo Fiscal No.136 del 26 de agosto de 2021 y al material probatorio que reposa en el expediente remitido por el grupo auditor y por los vinculados al proceso, evidencia que el contrato en cuestión es el contrato de prestación de servicios No. 002 del 02 de enero de 2019 celebrado entre EMPOMER E.S.P. y el señor Wilmar Andrés Banda, cuyo objeto contractual consistía en "realizar actividades de suspensión del servicio de acueducto a los usuarios y suscriptores morosos de la Empresa Oficial de Servicios Públicos Domiciliarios de Mercaderes Cauca a todo costo", el plazo del contrato era de 365 días, es decir un año, por valor de \$13.440.000. Entre los soportes de dicho contrato reposan en el expediente estudios previos en los que se



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
		<b>FECHA: 24/05/2024</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

relaciona el CDP No. 81 del 3 de julio de 2018 (folio 52 a 55), cuenta de cobro presentada por el señor Wilmar Banda el 31 de enero de 2019 (folio 6 revés) por valor de \$1.120.000, comprobante de egreso No.273 del 31 de enero de 2019 y nota de contabilidad No.69 del 31 de enero de 2019 (folio 7 y revés), se evidencia en el comprobante de egreso No.273 el número del cheque No.002060 y la firma de quien recibe, el señor Wilmar Banda contratista.

En el entendido que el hallazgo Fiscal No.136 del 26 de agosto de 2021 es producto de la ausencia de soportes de ejecución del contrato de prestación de servicios No. 002 del 02 de enero de 2019 y no de los contratos de prestación de servicios mencionados en el hallazgo F5-F29-011-2019 Y F5-F29-025-2019 suscritos con el mismo contratista con objetos diferentes, este despacho aclara entonces que el presunto daño patrimonial sería por el valor de UN MILLON CIENTO VEINTE MIL PESOS M/CTE (\$1.120.000), valor pagado al contratista sin soportes en virtud del contrato No. 002 de 2019, tal como lo demuestra el comprobante de egreso No.273 del 31 de enero de 2019.

Teniendo en cuenta lo anterior y lo manifestado en su versiones por el señor JOSE ALEJANDRO MORENO SANCHEZ, Gerente desde del 1º de febrero de 2019 de EMPOMER E.S.P., quien indica que el contrato No. 002 de 2019 celebrado el 02 de enero de 2019 se celebró sin disponibilidad presupuestal, ya que para esa fecha no se había aprobado el presupuesto para la vigencia 2019, para lo cual aporta Decreto No. 028 del 02 de febrero de 2019 mediante el cual se establece el presupuesto de EMPOMER E.S.P. vigencia 2019 (folio 42 a 48), razón por la cual su gerencia llegó a un acuerdo con el contratista de liquidar dicho contrato y realizar posteriormente otros contratos, y por el señor JOSE EDGAR BOLAÑOS Gerente hasta el 31 de enero de 2019 de EMPOMER E.S.P, quien manifiesta que por causas invernales el archivó sufrió daños, indicando que existe un archivo digital, este despacho procede a solicitar a la empresa EMPOMER E.S.P. mediante oficio radicado No. 202401300236482 del 15 de octubre de 2024 soportes de ejecución del contrato No. 002 de 2019, al igual que se solicita certificado de disponibilidad presupuestal, acta de liquidación, y cheque por medio del cual se hizo efectivo el pago, documentos que según versión del señor José Edgar Bolaños reposarían en expediente digital.

Mediante correo electrónico del 18 de octubre de 2024 la empresa EMPOMER E.S.P. da respuesta al requerimiento adjuntando certificado de disponibilidad presupuestal No. 81 del 03 de julio de 2018, relacionado con el contrato de prestación de servicios No. 006 de 03 de julio de 2018 y no con el contrato No. 002 del el 02 de enero de 2019 como lo indican los estudios previos que reposan el expediente, comprobantes de egreso de las vigencias 2018 y 2019, contratos de prestación de servicios Nos. 003 y 008 del 2018, certificación expedida el 18 de octubre de 2024 suscrita por el Gerente de EMPOMER E.S.P. y la Auxiliar Administrativa Financiera , en la que certifican que: **"NO existe el comprobante de egreso No. 273 del 31 de enero de 2019; como tampoco se encontró en el archivo físico y digital que reposa en la empresa el contrato No. 02 de enero de 2019"**.

Mediante correo electrónico del 22 de octubre de 2024 la empresa EMPOMER E.S.P. allega certificación expedida el 22 de octubre de 2024 suscrita por el Gerente



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
		<b>FECHA: 24/05/2024</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

de EMPOMER E.S.P. Anibal Andrés Melo, en la que certifica que: **"en el archivo digital y físico que reposa en la empresa oficial de servicios públicos domiciliarios de Mercaderes Cauca-EMPOMER E.S.P, NO existe en las conciliaciones bancarias el comprobante de egreso No. 279, tampoco se encontró los soportes de los cheques la cuenta 321160000576, como tampoco extractos bancarios de dicha cuenta"**.

Teniendo en cuenta lo anterior es preciso recordar que el proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado.

Así las cosas, la Ley 610 de 2000 define el proceso de responsabilidad fiscal como; *"el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de esta causen, por acción u omisión y en forma dolosa o culposa, un daño al patrimonio del Estado"*. Es decir, que una vez se tiene certeza sobre la existencia del daño, se procede a evaluar la conducta de los servidores públicos y de los particulares que están jurídicamente habilitados para administrar y manejar dineros públicos, bien sea que cumplan gestión fiscal directa o con ocasión de ésta.

Ahora bien, para la estructuración de este tipo de responsabilidad se requiere la concurrencia de *"(i) una conducta dolosa o gravemente culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal o de quien participe, concurra, incida o contribuya directa o indirectamente en la producción del daño patrimonial al Estado; (ii) un daño patrimonial al Estado, y (iii) un nexo causal entre los dos elementos anteriores"*.

Así, el Consejo de Estado ha concluido que en el examen de la responsabilidad fiscal confluyen tres (3) elementos. En primer lugar, el elemento objeto, en virtud del cual se requiere la prueba que acredite con certeza la existencia de un daño al patrimonio público y su cuantificación; segundo, el elemento subjetivo, consistente en la evaluación de la actividad del sujeto de responsabilidad fiscal, atendiendo a la culpa y el dolo; finalmente, el elemento de causalidad entre los dos elementos anteriores concretamente que se acredite que el daño al patrimonio es consecuencia del actuar doloso o culposo del gestor fiscal.

Se trata entonces de analizar si en el caso bajo examen se configura el principal elemento de la responsabilidad fiscal, que como se ha dicho, es la certeza de la existencia del daño causado al patrimonio público y su cuantificación, y que el hallazgo fiscal No. 136 de 26 de agosto de 2021 se determina en la suma de CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$4.180.000), hallazgo que precisa:

*"(...) Revisada y analizada la información presentada por EMPOMER E.S.P correspondientes al contrato de Prestación de Servicios N° 02 suscrito con el señor Wilmar Banda Bolaños, cuyo objeto es "realizar actividades de suspensión del*



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
		<b>FECHA: 24/05/2024</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

*servicio de acueducto a los usuarios y suscriptores morosos de la Empresa Oficial de Servicios Públicos Domiciliarios de Mercaderes, Cauca a todo costo" por valor de \$13.440.000, para el periodo comprendido entre 01/01/2019 al 31/12/2019, la forma de pago 12 mensualidades por valor de \$1.120.000. Se evidencio:*

1. En el mes de enero presenta la cuenta de cobro la cual fue cancelada con el comprobante de egreso No.273 fechado 31/01/2019 y cancelado con el cheque No 2060 de la cuenta de ahorro No 057-6.
2. En la plataforma SIA observa hay dos contratos firmados para los periodos; febrero a mayo y de junio a diciembre de 2019 identificados con los consecutivos F5-F29-011-2019 Y F5-F29-025-2019 respectivamente; estos tienen el mismo objeto, diferente valor observándose que en los contratos mencionados se realizó incremento por valor de \$380.000 mensuales.
3. El expediente no comporta la liquidación del contrato No 02.
4. No se evidencia informes del contratista conforme a lo establecido en el numeral 3 de los Estudios Previos.
5. En los expedientes motivo de estudio no se establece documento que refiera las labores de supervisión de cargo del Gerente conforme a lo establecido en la minuta contractual, es decir, no se rinde informes sobre las actividades realizadas por el contratista.

**Efecto:** Lo anterior puede generar demandas que se convertirían en un detrimento para la entidad, además sanciones disciplinarias. La situación antes presentada genera hallazgo de carácter administrativo, con presunta connotación disciplinaria y alcance fiscal en \$4.180.000(...)"

Es preciso indicar que las certificaciones expedidas el 18 y 22 de octubre de 2024 por la Gerencia de EMPOMER E.S.P. que reposan en el expediente a folios 88 y 91 demuestran que una vez revisadas las conciliaciones bancarias, soportes y extractos bancarios de la cuenta de ahorros No. 321160000576 no existe el comprobante de egreso No. 273-2019 ni cheque que evidencie que se hizo efectivo el pago de \$1.120.000 al señor WILMAR ANDRES BANDA, por lo tanto, el despacho no encuentra prueba que demuestre la existencia del daño al patrimonio a la empresa EMPOMER E.S.P.

Es preciso traer a colación un aparte de la sentencia C-840 de 2001 de la Corte Constitucional, sobre la gestión fiscal y los resultados en la inversión de los recursos públicos.

*"En síntesis, con arreglo a la nueva Carta Política la **gestión fiscal** no se puede reducir a perfiles económico-formalistas, pues, en desarrollo de los mandatos constitucionales y legales el servidor público y el particular, dentro de sus respectivas esferas, deben obrar no solamente salvaguardando la integridad del patrimonio público, sino ante todo, cultivando y animando su específico proyecto de gestión y resultados. Proceder éste que por entero va con la naturaleza propia de las cosas públicas, por cuanto la **efectiva realización** de los planes y programas de orden socio-económico, a tiempo que se sustenta y fortalece sobre cifras fiscales, funge como expresión material de éstas y de la acción humana, por donde la adecuada preservación y utilización de los bienes y rentas del Estado puede salir bien librada a instancias de la vocación de servicio legítimamente entendida, antes que de un plano y estéril cumplimiento normativo, que no por obligatorio garantiza sin más la realización práctica de las tareas públicas. Por esto mismo, a título de corolario se*



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>FECHA: 24/05/2024</b>
		<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

*podría agregar que: el servidor público o el particular -dentro de una dimensión programática-, con apoyo en los bienes y fondos estatales puestos a su cuidado pueden alcanzar los objetivos y resultados de la gestión proyectada, al propio tiempo que dichos bienes y fondos despliegan su eficiencia económica manteniendo la integralidad patrimonial que la vida útil y la circulación monetaria les permite. Se trata entonces de abogar por la integridad y fortalecimiento de un patrimonio público dinámico, eficiente y eficaz, en la senda de la gestión estatal que por principio debe privilegiar el interés general sobre el interés particular; lo que equivale a decir que: la mejor manera de preservar y fortalecer el patrimonio público se halla en la acción programática, que no en la mera contemplación de unos haberes "completos" pero inertes."*

Con el modelo de la Carta Política de 1991, el control fiscal no se limita entonces a vigilar el eficiente uso de los recursos públicos, dado que también exige verificar el cumplimiento de los objetivos y resultados de la gestión proyectada. Aterrizando este concepto al caso particular, se trata de determinar y establecer que los recursos destinados a financiar el contrato de prestación de servicios No. 002-2019 se hayan destinado al cumplimiento de su objeto.

Es así como se puede observar, que en desarrollo del contrato de prestación de servicios No. 002-2019 suscrito entre el Gerente de EMPOMER E.S.P. JOSE EDGAR BOLAÑOS CASTRO y el señor WILMAR ANDRES BANDA, por valor de \$13.440.000, con el objeto de "Realizar actividades de suspensión del servicio de acueducto a los usuarios y suscriptores morosos de la empresa oficial de servicios públicos domiciliarios de Mercaderes Cauca a todo costo", EMPOMER E.S.P. expidió el 31 de enero de 2019 comprobante de egreso No. 273 por valor de \$1.120.000, en el cual se indica el número del cheque No.002060 cuenta 32116000057-6, y se registran las firmas del Gerente, del auxiliar administrativo financiero y de quien recibe.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el principal objetivo del proceso de responsabilidad fiscal es la determinación de la responsabilidad fiscal, con el fin de recuperar los dineros sustraídos al erario y, en general, buscar el resarcimiento de los daños al patrimonio público, tenemos que en los hechos objeto del proceso de responsabilidad fiscal radicado PRF-57-22 folio 787 del L.R., el daño al erario no se ha presentado, dado que en el material probatorio EMPOMER E.S.P. certifica que no existe archivo físico ni digital del contrato de presentación de servicios No. 02 de 02 de enero de 2019, y que una vez revisadas las conciliaciones bancarias, soportes y extractos bancarios de la cuenta de ahorros No. 321160000576 no existe el comprobante de egreso No. 273-2019 ni cheque que evidencie que se hizo efectivo el pago de \$1.120.000 al señor WILMAR ANDRES BANDA.

En ese orden de ideas, del análisis integral de las pruebas que soportan el hallazgo fiscal No. 136 del 26 de agosto de 2021, no encuentra el despacho que se haya presentado daño patrimonial para el Estado, por cuanto no se entiende como fueron aportados los documentos soportes del hallazgo, conforme los hechos narrados, motivo por el cual no hay lugar a continuar con el trámite del presente proceso de responsabilidad fiscal, sin embargo y en razón a que en el expediente reposa



9

 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>FECHA: 24/05/2024</b>
		<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

documentación soporte del contrato de presentación de servicios No. 02 de 02 de enero de 2019 expedida y firmada por la Gerencia de EMPOMER E.S.P. y por el contratista, este despacho procederá a compulsar copias a la Procuraduría y a la Fiscalía para que investiguen lo de su competencia.

En consecuencia, no encuentra esta instancia mérito para continuar con las presentes diligencias fiscales, por lo que es pertinente dar aplicación a lo normado en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000:

*"ARTICULO 47. AUTO DE ARCHIVO. Habrá lugar a proferir auto de archivo cuando se pruebe que el hecho no existió, que no es constitutivo de detrimento patrimonial o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, se acredite el resarcimiento pleno del perjuicio o la operancia de una causal excluyente de responsabilidad o se demuestre que la acción no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción de la misma."*

Cabe advertir que si con posterioridad a la ejecutoria de esta providencia aparecieren o se aportaren nuevas pruebas que acrediten la existencia del daño patrimonial al Estado, o la responsabilidad del gestor fiscal o se demuestre que la decisión se basó en prueba falsa se procederá a la reapertura del proceso fiscal de conformidad con el artículo 17 de la Ley 610 de 2000.

En mérito de lo expuesto, la Dirección de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General del Cauca,

## RESUELVE

**ARTICULO PRIMERO.** Archivar el proceso de responsabilidad fiscal que se tramita por el procedimiento ordinario radicado bajo partida PRF-57-22 folio 787 LR, por los hechos objeto de investigación fiscal adelantado en las dependencias administrativas de la empresa EMPOMER E.S.P. con NIT. 900.011.419-4, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000.

**ARTICULO SEGUNDO.** Ordenar el archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal, procedimiento ordinario, radicado bajo partida PRF-57-22 folio 787 LR, por encontrarse que el hecho no existió, en consecuencia no hay mérito para imputar responsabilidad fiscal en contra de las siguientes personas: JOSE ALEJANDRO MORENO SANCHEZ, identificado con C.C. 10.294.317, vinculado en calidad de Gerente de la Empresa Oficial de Servicios Públicos EMPOMER E.S.P, JOSE EDGAR BOLAÑOS CASTRO, identificado con C.C. 10.591.964 vinculado en calidad Ex – Gerente de la Empresa Oficial de Servicios Públicos EMPOMER E.S.P, y WILMAR ANDRES BANDA BOLAÑOS identificado con cedula de ciudadanía No 10.593.553 vinculado en calidad de Contratista para la época de los hechos.

**ARTICULO TERCERO.** Notificar por estado de conformidad con el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011 este proveído a: JOSE ALEJANDRO MORENO SANCHEZ, JOSE EDGAR BOLAÑOS CASTRO, y WILMAR ANDRES BANDA BOLAÑOS, sus



 <b>CONTRALORÍA GENERAL DEL CAUCA</b>	<b>ANEXO 11 AUTO ARCHIVO DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL</b>	<b>CODIGO:FO-MM-RF-S1-01</b>
		<b>VERSION: 06</b>
		<b>FECHA: 24/05/2024</b>
	<b>CONTROLADO SI <input checked="" type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/></b>	<b>PAGINA: 1 DE 3</b>

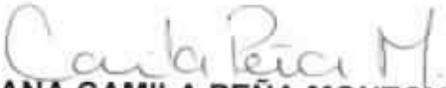
apoderados de oficio o de confianza, advirtiendo que contra este auto no procede ningún recurso.

**ARTICULO CUARTO.** En el evento que con posterioridad aparecieren nuevas pruebas que desvirtúen los fundamentos que sirvieron de base para el archivo o se demostrare que la decisión se basó en prueba falsa, se ordenará la reapertura de la acción fiscal de conformidad con el artículo 17 de la Ley 610 de 2000.

**ARTICULO QUINTO.** Una vez notificada la presente providencia enviar el expediente radicado bajo partida PRF-57-22 folio 787 del L.R., dentro de los tres (3) días siguientes al Superior Jerárquico o funcional a fin de surtir del grado de consulta de conformidad con el artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

**ARTICULO SEXTO.** Una vez surtido el grado de consulta y ejecutoriada la providencia se remitirán copias del expediente a la Procuraduría y a la Fiscalía para lo de su competencia.

#### NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

  
**ANA CAMILA PEÑA MONTOYA**

Directora de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva (E)

Proyectó: ACPM/DRFJC  
 Revisó: MMFP/DTRFJC  
 Archivado en: Serie 130-18 Subserie 130-18.04

