

CONTRALORIA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS

Cartagena de Indias, D. T. y C.
PC-625 - 21/09/2017

Señor
WILFRIDO OLIVARES VASQUEZ
Urbanización La Carolina Manzana B Lote 33
wilfridoolivares@live.com
Ciudad

ASUNTO: Respuesta de Fondo a Denuncia D-007-2017

Cordial saludo.

Con el objeto de dar respuesta final a su denuncia radicada en esta Contraloría con el código **D-007-2017**, en la cual pone en conocimiento presunta irregularidad en el pago de horas extras, dominicales y festivos al funcionario Edgardo Granados Jiménez del Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte de Cartagena, le informo lo siguiente:

La Coordinación de Control Fiscal Participativo recibe denuncia en fecha 21/02/2017, para su proceso de atención trasladada a la Dirección Técnica de Auditoría Fiscal, la cual asigna al Profesional Especializado Orlando Julio Meza, para atender en auditoría que se inicia el 10 de marzo de 2017 en el DATT.

Antecedentes:

La denuncia trata sobre presuntas irregularidades del DATT al reconocer horas extras, dominicales y festivos al señor Edgardo Granados Jiménez, el denunciante aduce que dentro de la nomina del DATT el funcionario es titular del empleo Agente de Tránsito, código 403 Grado 03 nivel asistencial, en el cual tiene derecho al reconocimiento y pago de horas extras, dominicales y festivos, mediante Decreto No. 0014 del 08 de enero de 2013 fue encargado para ejercer el empleo Técnico Operativo código 314, Grado 17, desde esta fecha el funcionario pierde el derecho a este reconocimiento, sin embargo el director Edilberto Mendoza siguió pagándole estos reconocimientos, violando el Artículo 35 del Código Único Disciplinario.

CONTRALORIA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS

Según informe anexo al oficio DTAF-0366 de 20/09/2017, firmado por el doctor Miguel Torres Marrugo, Director Técnico de Auditoría Fiscal, y el Profesional Especializado Orlando Julio Meza, señala que se realizaron las siguientes actuaciones administrativas:

A través de oficio de fecha 11/05/2017 se solicitó información relacionada con la denuncia al Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte para atender los hechos relacionados con la denuncia.

Elementos Probatorios:

- Copia de las planillas de liquidación de nomina de abril –diciembre 2015 y enero. Marzo 2016.
- Copia de Decreto 014 de 08 de enero de 2013 por el cual se encarga al señor Edgardo Enrique Granados al cargo de Técnico Operativo, Código 314, Grado 17.
- Copia del manual de funciones de los cargos Agente de Tránsito y Técnico Operativo.
- Copia de planilla “relación de acumulados” del señor Edgardo Enrique Granados de los años 2013, 2014, 2015, 2016 y lo corrido de 2017.
- Oficio de respuesta del señor Edilberto Mendoza Goez.

El denunciante aporta como prueba documental copia de liquidación de nomina del DATT de fecha 29/02/2016 donde se reconoce y se cancela horas extras diurnas por valor de \$143.611, en la cual aparece como beneficiario Arnedo Tinoco Patricio Ricardo, Agente de Tránsito 403, no es tenida en cuenta la prueba aportada por no corresponder al señor Edgardo Enrique Granados.

La Subdirectora Administrativa y Financiera aporta reporte de devengado del señor Edgardo Granados Jiménez correspondientes a los años 2013 a lo corrido del 2017.

Con oficio AMC-OFI-0092350-2017 el Director del DATT Edilberto Mendoza Goez aclara que los elementos de la denuncia no tienen en cuenta que el señor Edgardo Enrique Granados al momento del encargo había laborado 8 días como agente de tránsito, además se le reconoce horas extras, dominicales y festivos desde el 20 de diciembre de 2012 hasta la fecha de corte, por esta razón se le cancelan por ser un derecho adquirido.

Aunado a esto el funcionario comisionado se soporta en el tenor normativo Artículo 39 del Decreto 1042 de 1978 y sentencia de 16 de septiembre de 2010 del Consejo de Estado.

“CONTROL FISCAL CONFIABLE, TRANSPARENTE Y PARTICIPATIVO”

Pie de la Popa, Camino Arriba Calle 30 N.19A-09. Casa Moraima

Teléfono Celular. 3013059287

contraloria@contraloriadecartagena.gov.co www.contraloriadecartagena.gov.co

Según informe anexo, la comisión auditora Concluye:

“Como quedo evidenciado en el estudio normativo y en los soportes aportados a la denuncia, existen pruebas as que suficientes para determinar que en el reconocimiento de horas extras, dominicales y festivos realizados al señor EDGARDO ENRIQUE GRANADOS, no se constituyó en un pago irregular teniendo en cuenta lo expresado en el punto anterior.

Al no existir lo elementos de responsabilidad fiscal, como son daño patrimonial al Estado, una conducta de un agente del Estado que puede ser un servidor público o un particular que ejerce gestión fiscal y un nexo causal entre ambos elementos, tenemos que la conducta reprochada en contra de los servidores públicos que actuaron como gestores fiscales, no tienen ese supuesto de hecho para ser considerados bajo ese contexto como destinataria de la acción fiscal por parte de la Contraloría Distrital de Cartagena”.

Soportamos lo anterior, anexando información general enmanada de la Dirección Técnica de Auditoría Fiscal, firmada por los funcionarios comisionados, contentiva en cuatro (4) folios útiles y escritos.

Agradecemos su confianza en nosotros y le recordamos que estamos prestos a colaborarle en el momento que usted lo decida.

Atentamente,



CRISTINA MENDOZA BUEVAS
Coordinadora de Control Fiscal Participativo

Anexos 5 folios – (informe y formato evaluación satisfacción del ciudadano)

“CONTROL FISCAL CONFIABLE, TRANSPARENTE Y PARTICIPATIVO”

Pie de la Popa, Camino Arriba Calle 30 N.19A-09. Casa Moraima

Teléfono Celular. 3013059287

contraloria@contraloriadecartagena.gov.co www.contraloriadecartagena.gov.co

RESPUESTA PETICIONES, QUEJAS, RECLAMOS Y DENUNCIAS

1. INFORMACIÓN GENERAL:			
Nombre solicitante: WILFRIDO OLIVARES VASQUEZ			
Origen solicitud: a) Directa: x		b) Proceso auditor: c) Otros	
No. Radicación: D-007-2017			
Tipo de solicitud: a) Petición:		b) Queja: c) Reclamo: d) Denuncia: X	
Fecha recibido Oficina Participación Ciudadana: 21-02-17			
Fecha Remisión Oficina Participación Ciudadana: : PC-091-23-02-2017			
2. INFORMACIÓN SERVIDOR CDC:			
Nombre: ORLANDO JULIO MEZA			
Cargo: Profesional Especializado			
Fecha asignación: marzo 06-2017			
Fecha respuesta:			
3. INFORMACIÓN SOLICITUD:			
3.1. ANTECEDENTES: hechos:			
<p>Denuncia presentada por el señor WILFRIDO OLIVARES VASQUEZ, que trata sobre presuntas irregularidades en el reconocimiento y pago de horas extras dominicales y festivos, al señor EDGARDO GRANADOS JIMENEZ. Aduce el denunciante "Dentro de la nómina del Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte de Cartagena, se encuentra el funcionario de nombre EDGARDO ENRIQUE GRANADOS JIMENEZ, identificado con la CC No. 13.888.482, titular del empleo AGENTE DE TRANSITO con código 403 grado 03, esta persona mediante Decreto 0014 del 8 de enero de 2013 fue encargado para ejercer el empleo TÉCNICO OPERATIVO con código 314 grado 17 asignado al área de transporte público en Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte.</p> <p>Con el empleo anterior, el señor EDGARDO ENRIQUE GRANADOS JIMENEZ, se encontraba dentro de los funcionarios del Distrito que pueden tener derecho al reconocimiento y pago de horas extras, dominicales y festivos, porque pertenecía al nivel asistencial código 403 grado 03.</p> <p>Desde el 08 de enero de 2013, fecha en que fue encargado de su nuevo empleo, TÉCNICO OPERATIVO código 314 grado 17, este funcionario dejó de pertenecer a ese grupo selecto de empleados que pueden tener derecho a estos reconocimientos, más sin embargo, la entidad bajo la dirección de EDILBERTO MENDOZA G. le siguió reconociendo y pagando las horas extras, dominicales y festivos violando los preceptos constitucionales de la función pública, en su artículo 35 del código disciplinario; le está prohibido a todo servidor público ordenar el pago o percibir remuneración oficial por servicios no prestados o por cuantías superior a la legal, o reconocer y cancelar pensiones irregularmente reconocidas o efectuar avances prohibidos por la ley o los reglamentos.....]".</p>			
3.2. Elementos Probatorios:			
<ul style="list-style-type: none"> • Copia de las planillas de liquidación de nómina correspondiente a los meses de abril a diciembre de 2015 y de enero a marzo de 2016. • Copia del decreto 014 del 8 de enero de 2013, por el cual se encarga al señor EDGARDO ENRIQUE GRANADOS JIMENEZ, al cargo Técnico Operativo código 314 grado 17. • Copia manual de funciones de los cargos Agente de Tránsito y Técnico Operativo • Copia de planilla "Relación de Acumulados" del señor EDGARDO ENRIQUE GRANADOS JIMENEZ, de los años 2013, 2014, 2015, 2016 y lo corrido del 2017. • Oficio de respuesta, suscrito por el señor EDILBERTO MENDOZA GOEZ, (4 folios) 			

- CD que contiene volantes de pago del señor EDGARDO ENRIQUE GRANADOS JIMENEZ, años 2013 – 2016.

3.3 ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS:

La Dirección Técnica de Auditoría Fiscal atendió los hechos puesto en conocimiento mediante denuncia, radicada con el número D-07-2017, con el fin de iniciar la investigación de los hechos denunciados; a través del oficio de fecha 11-05-2017, enviado al Departamento Administrativo de Tránsito y Transporte DATT, donde se solicitó información relacionada con los hechos de la denuncia.

3.4 Problema Fiscal: Determinar si existe un daño al patrimonio público, por cuenta de los Gestores Fiscales que actuaron en la asignación de horas extras dominicales y festivos al señor EDGARDO ENRIQUE GRANADOS JIMENEZ, por presuntas irregularidades manifestadas por el denunciante WILFRIDO OLIVARES VASQUEZ, lo que podría representar un detrimento patrimonial a la ALCALDIA MAYOR DE CARTAGENA.

Por su parte, el Artículo 6° de la Ley 610 de 2000. Define el daño patrimonial en la siguiente forma:

“...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, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, 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. **El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-340 de 2007**”.

3.5 RESPUESTA –CONCEPTO

Con el fin de verificar los hechos denunciados, con fundamento en las facultades otorgadas por el Artículo 267 de la Constitución Política, se adelantaron las investigaciones requeridas, por parte del funcionario comisionado, ORLANDO JULIO MEZA, destacando lo siguiente:

Frente a los hechos de la denuncia, que hace referencia a las presuntas irregularidades en el reconocimiento y pago de horas extras dominicales y festivos, al señor **EDGARDO GRANADOS JIMENEZ**, el funcionario comisionado, observa que el señor WILFRIDO OLIVARES VASQUEZ, en su escrito manifiesta que al señor Edgardo Granados Jiménez, por pertenecer al empleo Técnico Operativo grado 17, no le pueden reconocer, ni mucho menos pagar horas extras, dominicales ni festivos, anexa volantes de pago de enero de 2015 y enero del 2016. Frente a estas aseveraciones el suscrito funcionario comisionado se pronuncia así:

1. En lo atinente al pago de las horas extras, se evidencia que efectivamente el decreto 1042 de 1978, establece en su artículo 36°.- *De las horas extras diurnas.* Cuando por razones especiales del servicio fuere necesario realizar trabajos en horas distintas de la jornada ordinaria de labor, el jefe del respectivo organismo o las personas en quienes este hubiere delegado tal atribución, autorizarán descanso compensatorio o pago de horas extras.

- a. El pago de horas extras o el reconocimiento del descanso compensatorio se sujetarán a los siguientes requisitos: [.....]

"El empleo deberá pertenecer al nivel operativo, hasta el grado 17 del nivel administrativo y hasta el grado 39 del nivel técnico." [.....].

Lo que nos indica que efectivamente, en principio, no es dable reconocerle al señor **EDGARDO GRANADOS JIMENEZ**, Horas Extras. Por otro lado se observa que el denunciante aporta como prueba documental para sustentar su dicho, copia de liquidación de nómina del DATT, de fecha 29/02/2016 donde se reconoce y cancela H. EXT. DIUR por valor \$143.611, lo que llama la atención es que el beneficiario de dicha nómina es el señor **ARNEDO TINOCO PATRICIO RICARDO** Agente de Tránsito 403, es decir, no corresponde al señor **EDGARDO GRANADOS JIMENEZ**, quien es al que el denunciante hace referencia en su denuncia; por lo anterior esta dirección Técnica de Auditoría Fiscal, no tendrá en cuenta dicha prueba aportada.

De igual forma se Aportó por parte de la Subdirectora Administrativa y Financiera del DATT, reporte de devengado del señor **EDGARDO GRANADOS JIMENEZ**, correspondiente a los años 2013 hasta lo corrido del 2017, donde se observa que al señor **EDGARDO GRANADOS JIMENEZ**, le reconocieron y cancelaron en el mes de enero de 2013, Horas Extras Diurnas, Horas Extras Nocturnas, Extras Festivas Diurnas y Extras Dominicales / Festivas Nocturnas.

Con oficio AMC-OFI-0092350-2017, el director del DATT **EDILBERTO MENDOZA GOEZ**, manifestó "Los elementos de investigación evaluados en esta etapa, parecen no tener en cuenta los siguientes aspectos; el señor **EDGARDO GRANADOS JIMENEZ**, fue encargado bajo decreto 0014 del 8 de enero de 2013, y desde ese día dejó de ejecutar su horario de trabajo como Agente de Tránsito código 403 grado 03, pero al momento del encargo ya había laborado durante 8 días del mes de enero y tenía acumuladas horas extras del mes de diciembre, mes inmediatamente anterior, como bien se puede apreciar en la liquidación de nómina del 31 de enero de 2013, en la cual se liquidan 8 días con asignación básica de agente de tránsito y 22 días como Técnico Operativo código 314 grado 17, en el mismo volante se incluyen las horas extras, dominicales y festivos que el trabajador laboró desde el 20 de diciembre de 2012, cuando se realizó el corte de nómina del mes anterior, ya el trabajador ha laborado horas extras dominicales y festivos después de la fecha de corte, esto es el mes siguiente, razón esta para que el señor **EDGARDO GRANADOS JIMENEZ**, se le cancelaran estos pagos, pues a la fecha de su nombramiento había realizado trabajo en dominicales festivos y horas extras que se debía ser pagadas por ser este un derecho cierto adquirido. (Ver cuadro de liquidación de nómina enero 2013)"; al respecto, el comisionado pudo constatar que no existe ninguna irregularidad en el pago correspondiente al mes de enero de 2013, tal como quedó evidenciado en la respuesta y documentos aportados por el representante legal del DATT.

2. por otro lado, en lo que tiene que ver con el pago de Dominicales y Festivos, realizado al señor **EDGARDO GRANADOS JIMENEZ**, el funcionario comisionado pudo establecer, que no existe ningún tipo de irregularidad en el mismo, lo anterior de acuerdo al siguiente tenor normativo. El decreto 1042 de 1978, dispone en su **ARTÍCULO 39. "DEL TRABAJO ORDINARIO EN DÍAS DOMINICALES Y FESTIVOS. Sin perjuicio de lo que dispongan normas especiales respecto de quienes presten servicio por el sistema de turnos, los empleados públicos que en razón de la naturaleza de su trabajo deban laborar habitual y permanentemente los días dominicales o festivos, tendrán derecho a una remuneración equivalente al doble del valor de un día de trabajo por cada dominical o festivo laborado, más el disfrute de un día de descanso compensatorio, sin perjuicio de la remuneración ordinaria a que tenga derecho el funcionario por haber laborado el mes completo" [.....]** (Negrita y subrayado fuera del texto).

Al respecto, el CONSEJO DE ESTADO, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en sentencia del 16 de septiembre de 2010, dentro del proceso con radicado número: 25000-23-25-000-2005-03657-01(1456-07), señaló:

“El trabajador que labore en forma ordinaria en domingos y festivos de que trata el artículo 39 del Decreto 1042 de 1978 tiene derecho a un recargo del 100 % del día de trabajo más un día de descanso compensatorio, cuya contraprestación se entiende involucrada en la asignación mensual, sin importar el nivel jerárquico al que pertenezca. (Subrayado fuera del texto).

4. Conclusiones

Como quedo evidenciado en el estudio normativo, y en los soportes aportados a la denuncia, existen pruebas más que suficiente para determinar, que en el reconocimiento y pago de horas extras, dominicales y festivos realizadas al señor EDGARDO ENRIQUE GRANADOS JIMENEZ, no se constituyó en un pago irregular, teniendo en cuenta lo expresado en el punto anterior.

Al no existir los elementos de responsabilidad fiscal, como son daño patrimonial al Estado, una conducta de un agente del Estado, que puede ser un servidor público o un particular que ejerce gestión fiscal y un nexo causal entre ambos elementos, tenemos que la conducta reprochada en contra de los servidores públicos que actuaron como gestores fiscales, no tienen ese supuesto de hecho para ser considerados bajo ese contexto como destinataria de la acción fiscal por parte de la Contraloría Distrital de Cartagena.

	REVISIÓN	APROBACIÓN
Nombre	MIGUEL TORRES MARRUGO	
Cargo	Director Técnico de Auditoria Fiscal	
Firma		
Nombre	ORLANDO MIGUEL JULIO MEZA	
Cargo	Profesional Especializado	
Firma		
Fecha	20 de septiembre de 2017	

