

**AUTO POR LA CUAL SE IMPONE SANCIÓN DE MULTA DENTRO DE PROCESO  
ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO NO. 022--2019**

**Cartagena de Indias, 07 de diciembre de 2020.**

El suscrito Jefe Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría Distrital de Cartagena en ejercicio de la competencia atribuida en la Constitución Política, Art. 268, numeral 5 y Art. 272; Decreto 403 de 2020, Ley 1437 de 2011, Resolución No.154 del 13 de julio de 2020 por la cual se adopta el Trámite Administrativo Sancionatorio y Resolución No. 255 del 06 de noviembre de 2020 por medio de la cual se asigna el conocimiento de los procesos administrativos sancionatorios expedidas por la Contraloría Distrital de Cartagena.

**CONSIDERANDO.**

Se establece que con base al desarrollo de asignación de auditoria N°12 DE 05/08/2019, que estableció realizar auditoria gubernamental con enfoque integral en la modalidad especial a la INSTITUCION JHON F KENNEDY de Cartagena en lo relacionado con la evaluación de la gestión presupuestal y contractual y del uso de los recursos asignados durante la vigencia de 2018, realizado el análisis de la cuantas rendida o informes de acuerdo a la Resolución 017 del 27 de enero de 2009 de la Contraloría Distrital de Cartagena, se establece que dicha rendición presenta debilidades, se determina que el registro de algunos datos en diferentes formatos de información financiera contable, presupuestal y contractual son erróneos, por lo cual no brinda confiabilidad en la información presentada en la plataforma SIA Contraloría, se determina que dentro del proceso de información publicada en las plataformas SIA Contraloría, SIA Observa y la correspondiente a los soportes en físicos de la ejecución contractual de la vigencia 2018, de la Institución los resultados no observan concordancia alguna.

De lo anterior se puede evidenciar que los datos reportados respecto a la ejecución contractual en las plataformas SIA Contraloría, SIA Observa y el reporte de los documentos en físico presentado a esta auditoria ninguno concuerda siendo un valor real diferente estaría incumpliendo lo establecido en los artículos 100 y 101 de la ley 42 de 1993 en el cual reza que la omisión total o parcial de los informes exigidos así como su presentación en la forma y oportunidad distinta a la establecida por el organismo de control fiscal, impidiendo así el cabal cumplimiento a las funciones asignadas a la Contraloría Distrital de Cartagena, ocasionando traumas en el normal desarrollo del proceso auditor y obstruye la labor de la Contraloría Distrital.

El artículo 101 de la Ley 42 de 1993, consagra una sanción administrativa de hasta cinco (05) salarios devengados por el o los servidores públicos sancionado (s), cuando teniendo el deber de rendir cuentas e informes a los organismos de control fiscal, estos se sustraigan de esta obligación o no lo hagan en la forma y oportunidad establecidos por ello, o no les suministren oportunamente las informaciones solicitadas por las Contralorías Territoriales.

Norma derogada por el nuevo Decreto 403 de 2020, el cual estipula sanción consiste en la imposición del pago de una suma de dinero en moneda colombiana desde uno (1) hasta ciento cincuenta (150) salarios diarios devengados por el sancionado para la época de los hechos. En caso de los particulares la sanción se tasaré entre cinco (5) y diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes devengados por el sancionado al momento de la ocurrencia de los hechos.

El artículo 4 de la Resolución 017 del 2009 expedida por la Contraloría Distrital de Cartagena, determina que son responsables de rendir la cuenta consolidada del Distrito de Cartagena de Indias, el jefe de entidad, el representante legal o quien haga sus veces. A su vez, el artículo 314 de la Constitución Política, modificado por el artículo 30 del acto legislativo 02 de 2002, señala

CONTROL FISCAL CONFIABLE, TRANSPARENTE Y PARTICIPATIVO"  
Avenida Crisantoluque Diagonal 22 N° 47B-23 Móvil 301 3059287  
Tel. 6411130 [contraloria@contraloriadecartagena.gov.co](mailto:contraloria@contraloriadecartagena.gov.co)  
[notificacionespas@contraloriadecartagena.gov.co](mailto:notificacionespas@contraloriadecartagena.gov.co)  
[www.contraloriadecartagena.gov.co](http://www.contraloriadecartagena.gov.co)

que el alcalde es el jefe de la administración local y representante legal del Municipio. A su turno, el artículo 6 del Decreto 4791 de 2008, dispone que son responsables de rendir la cuenta fiscal los rectores o directores rurales. Finalmente, los artículos 189 y 190 de la Ley 489 de 1998, señalan que los Secretarios de Despacho de los entes territoriales al igual que los alcaldes, detentan autoridad política y ejercen la dirección administrativa en sus ramos o áreas.

En razón de lo anterior, los errores en la rendición de las plataformas SIA CONTRALORIA y SIA OBSERVA con los datos reales correspondiente a la vigencia 2018, podría generar responsabilidad de la sanción pecuniaria del artículo 101 de la Ley 42 de 1993, hoy derogado por el Decreto Ley 403 de 2020.

Que mediante oficios No 070 del 12 de diciembre de 2019, se citó al señor JHONNY MELENDEZ BANQUEZ, para que compareciera a la diligencia de notificación personal del auto de inicio de proceso administrativo sancionatorio No. 022-2019 en su contra.

Que del señor JHONNY MELENDEZ BANQUEZ, no fue posible y fue notificado por correo electrónico el día 08 de julio de 2020.

Se deja constancia que el señor, JHONNY MELENDEZ BANQUEZ, el día 26 de septiembre sin embargo al no ser un día hábil fue recibido y tenido en cuenta el día 28 de septiembre de 2020, sin solicitar práctica de pruebas testimoniales dentro del término legal establecido.

Por lo anterior mediante auto de fecha 29 de septiembre de 2020, se decreta abrir a pruebas.

Mediante escrito de fecha 01 de octubre de 2020, el señor JHONNY MELENDEZ BANQUEZ, presenta solicitud de adición de prueba testimonial, la cual mediante auto de fecha 13 de octubre de 2020, fue negada por no ser solicitada dentro de la oportunidad y término legal establecido.

### FUNDAMENTO PROBATORIO

Obran en el expediente los siguientes Documentos:

- Oficio solicitud de inicio.
- Formato solicitud de inicio.
- Cd y anexos  
Auto por medio del cual se apertura proceso sancionatorio.
- Citación No. 070 de 12 de diciembre de 2019, por medio del cual se cita para diligencia de notificación personal.
- Constancia notificación electrónica correo electrónico.
- Constancia escrito de descargos
- Solicitud de adición de pruebas
- Auto que decreta abrir a pruebas
- Auto que rechaza adición de prueba
- Auto traslado para alegar.
- Notificación por estado.
- Alegatos.

### CONCLUSIONES DEL DESPACHO:

La Constitución Política de Colombia consagra la función constitucional de control fiscal, como una actividad independiente y autónoma a cargo de las Contralorías a través de la vigilancia de la gestión fiscal de la administración de los particulares o autoridades que manejan fondos o bienes de la Nación.



# CONTRALORIA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS

Para lograr un efectivo control fiscal, las Contralorías exigen a las entidades que vigilan la presentación de información, señalando para ello la forma y términos para presentarlas.

La Contraloría da aplicación a un proceso de evaluación de la gestión fiscal, el cual se lleva a cabo a través de varios procedimientos tales como la solicitud y posterior revisión de la cuenta, visitas fiscales, celebración de auditorías, solicitud de informes y documentos, entre otra, dichos mecanismos permiten a la Contraloría determinar el grado de eficacia, eficiencia, equidad y economía con que han administrado los recursos públicos que les han sido encomendados.

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

Advirtiéndose que la norma con la cual se inicia el presente trámite fue derogada entrando en vigencia el Decreto Ley 403 de 2020, una norma con deberes, derechos y obligaciones y todas las situaciones jurídicas necesarias para modificar o corregir, bajo este criterio la nueva norma será aplicable siempre y cuando no vulnere derechos o situaciones jurídicas individuales definidas bajo el criterio de la ley anterior.

Como sustento de lo anterior, el artículo 83 del decreto 403 de 2020 señala que: "Dentro del Procedimiento Administrativo Sancionatorio Fiscal, los órganos de control fiscal podrán imponer las siguientes sanciones: 1. Multa. Consiste en la imposición del pago de una suma de dinero en moneda colombiana desde uno (1) hasta ciento cincuenta (150) salarios diarios devengados por el sancionado para la época de los hechos. En caso de los particulares la sanción se tasaré entre cinco (5) y diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes. 2. Suspensión. Consiste en la orden de separación temporal del cargo del servidor público sancionado, hasta por ciento ochenta (180) días."

A quienes incurran en las conductas descritas en el artículo 81 del Decreto 403 de 2020".

La Contraloría Distrital de Cartagena mediante Auto de fecha 12 de diciembre de 2019, se inicia Proceso Administrativo Sancionatorio radicado bajo el No. 022-2019, en contra del señor, JHONNY MELENDEZ BANQUEZ, identificado con cedula de ciudadanía No.73.139.659 en calidad de Rector de la INSTITUCION EDUCATIVA JHON F. KENNEDY, (para la época de los hechos), al presentarse inconsistencias en el proceso de rendición de cuenta en las plataformas SIA Contraloria y SIA observa al no encontrarse concordancia entre lo rendido y los soportes físicos incurriendo así con su actuar en las causales en el artículo 81 del decreto 403 de 2020, con ocasión al entorpecimiento del cabal cumplimiento de las funciones asignadas a las contralorías

El auto de apertura fue notificado debidamente al señor JHONNY MELENDEZ BANQUEZ, identificado con cedula de ciudadanía No.73.139.659 en calidad de Rector de la INSTITUCION EDUCATIVA JHON F. KENNEDY, teniendo conocimiento total de dicho trámite y del tiempo estipulado para presentar pruebas o respuestas correspondientes mediante escrito de descargos manifestando:

*"Con una somera lectura al auto de apertura, se logra evidenciar que el mismo relaciona la totalidad del artículo 101 de la ley 42 de 1993, en concordancia con la totalidad de lo consignado en la Resolución 217 de 2017 de la Contraloría Distrital de Cartagena, lo que resulta ambiguo e inexacto el señalamiento típico, ya que, técnicamente debe plantearse una causal específica y en forma clara, más no todas las causales que trae el artículo en cita, toda vez, que no permite al investigado ejercer correctamente su derecho a la defensa al no estar determinada que causal de todas las que prevé el artículo 101 de la ley 42 de 1993, recopiladas en la Resolución 217 de 2017, ha sido presuntamente vulnerada y al tiempo señalar cual fue la conducta que la transgredió.*

*A lo largo del auto de apertura no se hace alusión alguna a incumplimiento alguno en la forma y fechas previstas para la rendición de cuentas, pues, se rindieron los informes exigidos en la forma y oportunidad indicadas por la comisión auditoria, se hizo entrega de la información y documentación a la contraloría para que cumpliera sus funciones y, en momento alguno ha sido reiterativa en errores u omitido presentar informes. Tal y como lo manifiesta el ente de control*



# CONTRALORIA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS

mediante el informe preliminar auditoría especial adiado 25 de noviembre de 2019, el cual establece que:

*“La Entidad Educativa realizó una oportuna presentación del informe de la cuenta de la plataforma SIA, cumplió con los plazos, los formatos requeridos y se hizo dentro de los términos establecidos. Verificada la información, se reportaron treinta y dos (32) formatos rendidos en la cuenta, por tal razón esta comisión califica este principio como Satisfactorio.”*

*Todos los formatos SIA contraloría, son documentos soportes recopilados de la rendición de toda la información financiera, que envía la I.E que direccionó a la contraloría dentro de los términos que, en conjunto, contiene estados financieros, ejecuciones de presupuesto, conciliaciones bancarias; rendición financiera que se encuentra en concordancia con la información primaria que reposa en la entidad y de la cual tuvo acceso la comisión auditora. A tal punto que el informe definitivo tuvo como resultado cero (0) hallazgos de tipo fiscal para la auditoría pluricitada.*

*Frente a la conducta en haber incurrido “reiteradamente” en errores en la presentación de cuentas e informes, tampoco se encajaría en ella, toda vez, que nunca antes se había presentado en la entidad la situación de haber incurrido en inconsistencia de digitación, no endilgable al suscrito y resultado de un error involuntario de funcionarios adscritos a la Institución que han demostrado su diligencia y dedicación no solo en la rendición de cuentas sino en el diligenciamiento de formatos SIA contraloría, muy a pesar de no haber obtenido capacitación de la Contraloría Distrital al respecto.*

*Insisto, frente a este acápite que las inconsistencias contenidas en las plataformas de Contraloría, no afecto de ningún modo, la labor de evaluación de la comisión auditora dentro de la auditoría especial vigencia 2018, ya que como viene demostrado el informe definitivo tuvo como resultado cero (0) hallazgos de tipo fiscal para la valoración dada a la información primaria y a la rendición financiera ante la contraloría.*

*Por otra parte, y en lo que respecta al numeral 16 del artículo 34 (deberes), como el numeral 8 del artículo 35 (prohibiciones) se encuentran en la parte general de la ley 734 de 2002 que tuvo derogatoria de desde el 28 de mayo de 2019, por lo que se tendría que registrar sus similares de la parte sustantiva de la ley 1952 de 2019 que de acuerdo a la revisión sería obedecen textualmente a las contenidas en la ley 734 de 2002, los cuales son:*

(...)

16. permitir a los representantes del ministerio público, fiscales, jueces y

se relacionan a continuación:

*demás autoridades competentes el acceso inmediato a los lugares donde deban adelantar sus actuaciones y diligencias correspondientes. Así mismo, prestarles la colaboración necesaria para el desempeño de sus funciones.” (...)*

*“artículo 35 prohibiciones. A todo servidor público le está prohibido:*

(...)

8. Omitir, retardar o no suministrar debida y oportuna respuesta a las peticiones respetuosas de los particulares o a solicitudes de las autoridades, así como retenerlas o enviarlas a destinatario diferente de aquel a quien corresponda su conocimiento.

(...)

*Una vez, leídos los anteriores textos normativos y analizados las situaciones que dan origen al presente asunto, se logra ver con meridiana claridad que la una no aplica si quiera ligeramente con la otra. En el caso que me pretenden aplicar tales artículos son sencillamente yerros en la digitalización de la información, mas no, omisiones, retardos, no suministrar o hacerlo extemporáneamente y siempre he estado presto a colaborar con ese ente de control para la realización de sus auditorías.*

*De igual forma viene contenido dentro del acápite de “NORMAS PRESUNTAMENTE VIOLADAS” del auto de apertura como norma presuntamente violada la ley 734 de 2002 código disciplinario único (artículo 34 numeral 16 y artículo 35 numeral 8), la cual fue derogada mediante la Ley 1952 de mayo 28 de 2019 (ver art. 265), que entra en vigencia en la misma fecha respecto a la parte sustitutiva y que la parte procesal entra en vigencia el 28 de julio de*

2020. Y, del análisis de las dificultades que podría llegar a generar este hecho, teniendo en cuenta que mientras entraba en vigor toda la norma, sería necesario aplicar disposiciones tanto de la anterior ley disciplinaria como de la nueva, es que el plan nacional de desarrollo en su artículo 140 quiso determinar una sola fecha, prorrogándola hasta el 1 de julio de 2021.

### AUSENCIA DE DOLO O CULPA EN EL ACTUAR DEL FUNCIONARIO

*El marco jurídico de la culpabilidad en materia disciplinaria.*

*En materia disciplinaria la responsabilidad implica el análisis de la conducta del sujeto disciplinable desde tres (3) diversos factores, a saber, la tipicidad, la ilicitud sustancial y la culpabilidad<sup>30</sup>, los cuales por el diseño y estructura del derecho disciplinario adquieren connotaciones especiales diferentes a los decantados por otras manifestaciones del ius puniendi del Estado.*

*Este último factor –la culpabilidad– está expresamente regulado en el artículo 13 de la Ley 734 de 2002, el cual dispone que en materia disciplinaria queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa lo cual significa en términos de la jurisprudencia constitucional que “El titular de la acción disciplinaria no solamente debe demostrar la adecuación típica y la antijuridicidad de la conducta, pues ésta debe afectar o poner en peligro los fines y las funciones del Estado, sino también le corresponde probar la culpabilidad del sujeto pasivo manifestando razonadamente la modalidad de la culpa”, principio legal que deriva del mandato consagrado en el artículo 29 superior en virtud del cual “ Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable”.*

### FALTA DE CAPACITACION POR PARTE DEL ORGANO DE CONTROL - ACTUAR DILIGENTE DEL FUNCIONARIO RESPONSABLE

*Es preciso mencionar que el cargue de la información en las plataformas dispuestas por ese ente de control para el seguimiento de la ejecución presupuestal de la entidad, no son de fácil manejo, es decir, requieren de un grado avanzado de conocimiento en informática y en el detalle de cada una de las plataformas.*

*Aunado a lo anterior, vale la pena aclarar que los funcionarios pertenecientes a mi equipo de trabajo no han recibido capacitación alguna en el diligenciamiento de los formatos de SIA Contraloría y SIA Observa, por parte de ese ente de control, de tal manera que se pudiera contar con funcionarios con las competencias.”*

En virtud a lo anterior este despacho procede a manifestarse primeramente sobre las pruebas aportadas por el equipo auditor al momento de la apertura del presente trámite, se cuenta con informe y anexos por parte del equipo auditor en la gestión contractual la institución reporta cuatro datos de los valores globales relativos a los informes que corresponden a la contratación realizada y ejecutada de la vigencia 2018 en SIA OBSERVA y reporte físico SUMATORIA SIA CONTRALORIA \$132.915.912, ENCABEZADO SIA OBSERVA \$122.570.896, SUMATORIA SIA OBSERVA \$127.371.394, SUMATORIA DOCUMENTOS FISICOS \$140.526.394.

De igual manera en atención a los argumentos presentados en su defensa se precisa lo siguiente:

El derecho al debido proceso se descompone en varias garantías que tutelan diferentes intereses ya sea de los sujetos procesales, o de la colectividad a una pronta y cumplida justicia. Entre ellas, el artículo 29 de la Constitución Política, en forma explícita consagra tanto el principio de celeridad, como el derecho de contradicción y controversia probatoria. Al respecto dicha norma señala que toda persona tiene derecho “a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”. Por su parte, el artículo 228 superior prescribe que “los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado”. En desarrollo de estos principios, de un lado los procesos deben tener una duración razonable y, de otro, deben establecer mecanismos que permitan a los sujetos procesales e intervinientes controvertir,

en condiciones de igualdad, las pruebas presentadas, así como los argumentos de hecho y de derecho que se aduzcan en su contra. La jurisprudencia ha detectado que en el proceso de producción del derecho, como en el de su aplicación, las distintas garantías que conforman la noción de debido proceso pueden entrar en tensión. Así, en ciertos casos el principio de celeridad puede entrar en conflicto con la garantía de contradicción probatoria, o con el derecho de defensa, pues un término judicial breve, naturalmente recorta las posibilidades de controversia probatoria o argumentativa. Al respecto la jurisprudencia ha señalado que algunas de las garantías procesales son prevalentes, pero también ha aceptado que otras pueden verse limitadas a fin de dar un mayor alcance a intereses públicos legítimos o a otros derechos fundamentales implicados.

Para que se pueda predicar el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad, se habrán de reunir tres elementos, a saber: que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas; que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley; que exista correlación entre la conducta y la sanción, tal como en el asunto que nos ocupa, las normas en mención hacen relación a las conductas en las cuales presuntamente infringió el servidor público.

Para que la remisión normativa que eventualmente se efectuó sea constitucional la disposición que la efectúa ha de comprender unos contenidos mínimos que le permitan al intérprete y ejecutor de la norma identificar un determinado cuerpo normativo sin que haya lugar a ambigüedades, ni a indeterminaciones al respecto; que las normas a las que se remite contengan, en efecto, los elementos que permiten definir con precisión y claridad la conducta sancionada, de forma tal que su aplicación se efectúe con el respeto debido al principio de tipicidad.

Ante la imposibilidad de establecer un único procedimiento sancionatorio que comprendiera las diferentes actuaciones de la Administración, el legislador con la expedición de la Ley 1437 de 2011 en su artículo 47, reglamentó un procedimiento de carácter general, residual y complementario, con la finalidad de regular de manera integral aspectos que en los procedimientos sancionatorios especiales carezcan de normativa aplicable.

En ese sentido, algunos de los procedimientos de carácter sancionatorio se encuentran regidos por leyes especiales, otros son regulados por el Código Disciplinario Único, mientras, los restantes, son llevados a cabo en concordancia, principalmente, con los artículos 47 al 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. También, estos artículos, serán aplicables a todos los Procedimientos Administrativos Sancionatorios en los temas que no se encuentren regulados por sus propias disposiciones.

**DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO**-Facultad del legislador para prever un régimen de solidaridad respetando las garantías propias del debido proceso.

**LEGAL IMPERATIVA EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**-Se quebranta la exigencia constitucional cuando conducta prohibida queda a la discrecionalidad de autoridad administrativa.

**TIPOS EN BLANCO**-Remisión normativa debe ser precisa/**SANCIÓN**-Principio de legalidad.

**RESERVA DE LEY**-Consagración constitucional/**RESERVA DE LEY**-Estipulación de conductas sancionables en materia administrativa/**PROHIBICIONES EN MATERIA SANCIONATORIA**-No está permitido al legislador delegar en el ejecutivo su creación salvo que ley establezca los elementos esenciales del tipo.

La reserva de ley consagrada en el Artículo 150 de la Constitución Política, supone que la estipulación de las conductas sancionables en materia administrativa, concierne a la función exclusiva del Congreso de la República. No obstante, por razones de especialidad es posible asignar al ejecutivo mediante la expedición de actos administrativos de carácter general la descripción detallada de las conductas, siempre y cuando los elementos estructurales del tipo hayan sido previamente fijados por el legislador y sin que en ningún



# CONTRALORIA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS

*caso las normas de carácter reglamentario puedan modificar, suprimir o contrariar los postulados legales y, menos aún, desconocer las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso. Al legislador no le está permitido delegar en el ejecutivo la creación de prohibiciones en materia sancionatoria, salvo que la ley establezca los elementos esenciales del tipo, estos son: (i) la descripción de la conducta o del comportamiento que da lugar a la aplicación de la sanción; (ii) la determinación de la sanción, incluyendo el término o la cuantía de la misma, (iii) la autoridad competente para aplicarla y (iv) el procedimiento que debe seguirse para su imposición.*

**REGLAMENTO-Diferencia entre potestad reglamentaria del Presidente de la República para dictar normas y actividad reglamentaria de organismos administrativos para aplicarlas.**

*Conviene precisar que es distinta la potestad reglamentaria del Presidente de la República, en cuanto a su capacidad para dictar normas que desarrollan las leyes, ya sean decretos, reglamentos, circulares, instrucciones, resoluciones o directrices (Art. 189 numeral 11 C.P.), que la actividad reglamentaria de los organismos administrativos para aplicar las normas, entre estas las que ha expedido el ejecutivo; competencia que tiene por fundamento la función administrativa consagrada en el Artículo 209 de la Constitución Política. En tal sentido, la Contraloría Distrital de Cartagena está facultada para emitir actos administrativos en aplicación a leyes o normas tales como la Ley 734 quien en su artículo 35 determina las prohibiciones de los servidores públicos.*

Con relación a lo anterior y a lo mencionado por su defensa respecto a la aplicación de normas por fuera del Procedimiento Administrativo Sancionatorio, no son, ni serán consideradas por este despacho como violación al debido proceso toda vez que las mismas, son fundamentos en el inicio de dichos procesos, con base al principio de tipicidad como normas determinantes al momento de establecer las conductas sancionables ya que la Ley 1437 de 2011 sólo determina con el trámite a seguir pero no determina las conductas sancionables, ni la culpa en cabeza de los servidores públicos.

**REMISIÓN NORMATIVA-Como técnica legislativa no es per se inconstitucional/REMISIÓN NORMATIVA Y PRINCIPIO DE TIPICIDAD-Relación/REMISIÓN NORMATIVA- Condiciones para que sea constitucional**

*La remisión normativa como técnica legislativa no es per se inconstitucional cuando se analiza desde la perspectiva del principio de tipicidad, puesto que es preciso verificar qué parte de la disposición en cuestión requiere completarse con otros preceptos jurídicos y si es posible efectivamente completar la norma cuestionada a partir de la lectura de las normas a las que se remite. Por tanto, no es posible inferir del principio de tipicidad que una remisión que el mismo legislador hace a otro instrumento normativo sea de suyo inexequible. No obstante, para que la remisión sea constitucional la disposición que la efectúa ha de comprender unos contenidos mínimos que le permitan al intérprete y ejecutor de la norma identificar un determinado cuerpo normativo sin que haya lugar a ambigüedades ni a indeterminaciones al respecto. Además, es necesario que las normas a las que se remite contengan, en efecto, los elementos que permiten definir con precisión y claridad la conducta sancionada, de forma tal que su aplicación se efectúe con el respeto debido al principio de tipicidad. Adicionalmente, a las personas no se les puede aplicar una descripción de la conducta sancionada efectuada con posterioridad a la realización de dicha conducta, por que ello desconocería el principio de lex praevia.*

En el caso en concreto con relación a lo manifestado por el señor JHONNY MELENDEZ BANQUEZ, este despacho tiene como cometida la conducta por parte del mismo lo que para este ente de control es considerado como incumplimiento a sus funciones y obstrucción al cabal funcionamiento de la Contraloría Distrital, de igual manera se hace claridad que no se logra demostrar mediante pruebas tales como oficios que permitan evidenciar que no se produjeron dichos errores, como tampoco solicitudes por parte de la institución de capacitaciones para el manejo de las plataformas.

**DE LA RESPONSABILIDAD.**

De las pruebas allegadas junto con el formato de solicitud de inicio de proceso sancionatorio suscrito por la Dirección Técnica de Auditoría Fiscal de la Contraloría Distrital se puede evidenciar que en efecto hubo un incumplimiento al deber que tenía el señor, **JHONNY MELENDEZ BANQUEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No.73.139.659 en calidad de Rector de la INSTITUCION EDUCATIVA JHON F. KENNEDY, para la ocurrencia de los hechos, toda vez que con fundamento en la Resolución No 017 de 2009, emnada por la Contraloria Distrital de Cartagena Artículo 4º *RESPONSABILIDAD DE RENDIR LA CUENTA CONSOLIDADA POR ENTIDAD. El jefe de entidad el representante legal , o quien haga sus veces en los sujetos de control de la Contraloria Distrital, son responsables de rendir la cuenta consolidada por entidad sobre su gestion financiera, operativa, ambiental y de resultados ; para su presentacion debera estar firmada por el representante legal , el jefe de entidad o quien haga sus veces , conforme a lo establecido en el Titulo II de la presente Resolucion.*

De conformidad al artículo 83 del decreto 403 de 2020, los Contralores podrán imponer multa correspondiente al pago desde uno (1) hasta ciento cincuenta (150) salarios diarios devengados por el sancionado para la época de los hechos. En caso de los particulares la sanción se tasará entre cinco (5) y diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes cuando de cualquier manera entorpezcan o impidan el cabal cumplimiento de las funciones asignadas a las contralorías o no les suministren oportunamente las informaciones solicitadas.

Adicional a lo anterior, tenemos que el Decreto No 403 de 16 de marzo de 2020, a través del cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo No 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal dispuso en el Art. 81 que son conductas sancionables las siguientes:

(...)

*f) Incurrir en errores relevantes que generen glosas en la revisión de las cuentas y que afecten el ejercicio de la vigilancia y el control fiscal.*

*g) No rendir o presentar las cuentas e informes exigidos ordinariamente, o no hacerlo en la forma y oportunidad establecidas por los órganos de control fiscal en desarrollo de sus competencias.*

(...)

Que la misma disposición normativa se preceptuó en el Art. 83 que el ente de control fiscal está facultado para imponer sanciones a los funcionarios que incurran en las conductas arriba descritas, y las tipificó en como multas y suspensiones provisionales, las cuales serán impuestas luego de la respectiva realización de juicios de valor sobre las pruebas y circunstancias que rodearon los hechos investigados.

Así las cosas, queda demostrado para este Despacho en primera medida que el señor **JHONNY MELENDEZ BANQUEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No.73.139.659 en calidad de Rector de la INSTITUCION EDUCATIVA JHON F. KENNEDY, para la ocurrencia de los hechos, quien para este despacho actuó de manera negligente y obstruyendo el cabal funcionamiento de la Contraloría Distrital de Cartagena al suministrar toda la información solicitado con el fin de instalación de la auditoria.

Igualmente se tiene que dentro de la Contraloria Distrital de Cartagena no se cuenta con antecedentes y reincidencia en la mismas conductas omisivas por parte del funcionario publico en mencion y dentro del expediente no existe ni reposa prueba alguna que demuestre, la existencia de alguna causal de justificación que excluya la culpabilidad por



# CONTRALORIA

## DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS

parte del implicado, ni siquiera el mismo presentó argumentos de alguna situación o circunstancia que haya causado la omisión que se le atribuye.

### CULPABILIDAD.

La doctrina y la jurisprudencia han desarrollado la noción de culpabilidad, a partir de la definición del artículo 63 del Código Civil, determinando como criterio para apreciar dicho elemento, el modo de obrar de un hombre prudente y diligente, con una capacidad de previsión conforme los conocimientos que "son exigidos en el estado actual de la civilización, para desempeñar determinados oficios o profesiones".

En el derecho administrativo Sancionatorio, basta demostrar la imprudencia, negligencia o descuido del investigado para que se configure la culpabilidad, la cual consiste en no hacer lo necesario para cumplir con un deber que le era atribuible en razón de su cargo, y se caracteriza por la falta de voluntad de generar un resultado en concreto y la ausencia de diligencia para evitarlo.

En el caso que nos ocupa es claro que hubo descuido y falta de diligencia por parte del señor, **JHONNY MELENDEZ BANQUEZ**, para cumplir con la obligación que como funcionario le era atribuible, por lo que su actuar omisivo conforme al artículo 63 del Código Civil, se configura una culpa grave teniendo en cuenta que el cargo que ostentaba era de manejo y dirección.

### GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN.

El artículo 83 del Decreto 403 de 2020 señala que: "Dentro del Procedimiento Administrativo Sancionatorio Fiscal, los órganos de control fiscal podrán imponer las siguientes sanciones: 1. Multa. Consiste en la imposición del pago de una suma de dinero en moneda colombiana desde uno (1) hasta ciento cincuenta (150) salarios diarios devengados por el sancionado para la época de los hechos. En caso de los particulares la sanción se tasaré entre cinco (5) y diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes. 2. Suspensión. Consiste en la orden de separación temporal del cargo del servidor público sancionado, hasta por ciento ochenta (180) días."

Para lo cual, se tendrán como criterios de valoración los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Que la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su "Artículo 50. GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES. Salvo lo dispuesto en Leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:

1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.
2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.
3. Reincidencia en la comisión de la infracción.
4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.
5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la Infracción u ocultar sus efectos.
6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.
7. Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente.
8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas.

Que la finalidad buscada con las multas y amonestaciones como sanciones correccionales que impone la Contraloría General de la Republica, buscan facilitar el ejercicio de la vigilancia fiscal, y como vemos en el presente proceso la imposición de las multas debe conllevar al cumplimiento de las obligaciones fiscales pendientes y actuales del inculpado.

El Despacho debe evaluar su conducta integralmente, considerar los antecedentes, valorar el cumplimiento de sus obligaciones atrasadas y el cumplimiento de los reportes anuales a su cargo dentro de los términos establecidos, la obstrucción al ejercicio del control fiscal.

Que existe constancia oficial del valor devengado por concepto de SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL en la vigencia evaluada, en cuantía de \$ 9.267.808.

En consecuencia, teniendo en cuenta la multa establecida por el Decreto Ley 403 de 2020, Consiste en la imposición del pago de una suma de dinero en moneda colombiana desde uno (1) hasta ciento cincuenta (150) salarios diarios devengados por el sancionado para la época de los hechos. En caso de los particulares la sanción se tasaré entre cinco (5) y diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes devengados por el sancionado al momento de la ocurrencia de los hechos, y observando los principios de proporcionalidad y razonabilidad, este Despacho considera pertinente sancionar al señor **JHONNY MELENDEZ BANQUEZ**, toda vez que como servidor público para esta este organo de control debió asumir con mayor responsabilidad sus funciones y actuar conforme a los principios de transparencia, eficacia, eficiencia, claridad, publicidad y demás contemplados en la Constitución Política de Colombia, considerando que en su calidad de servidor público además de responder por infracciones a la Constitución y a la Ley, también responden por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, en consecuencia se proporciona sanción con multa en cuantía de **UN MILLON QUINIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS** (\$1.544.634), correspondiente a cinco (05) días de salario devengados por la sancionada al momento de la ocurrencia de los hechos

#### **DECISIÓN.**

En consecuencia, y en base a lo anteriormente descrito se concluye que el señor **JHONNY MELENDEZ BANQUEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No.73.139.659 en calidad de Rector de la INSTITUCION EDUCATIVA JHON F. KENNEDY, para la ocurrencia de los hechos, falto a su deber de garantizar el cabal funcionamiento de la Contraloría Distrital de Cartagena al no dar respuesta a la información solicitada.

Por lo tanto y teniendo en cuenta que la multa establecida por el Decreto Ley 403 de 2020, Consiste en la imposición del pago de una suma de dinero en moneda colombiana desde uno (1) hasta ciento cincuenta (150) salarios diarios devengados por el sancionado para la época de los hechos. En caso de los particulares la sanción se tasaré entre cinco (5) y diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes devengados por el sancionado al momento de la ocurrencia de los hechos, este Despacho considera pertinente sancionar a al señor **JHONNY MELENDEZ BANQUEZ**, con multa en cuantía de **UN MILLON QUINIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS** (\$1.544.634), correspondiente a cinco (05) de salario devengados por el sancionado al momento de la ocurrencia de los hechos.

Por lo anteriormente expuesto este despacho,

#### **RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Imponer sanción de multa al señor **JHONNY MELENDEZ BANQUEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No.73.139.659 en calidad de Rector de la INSTITUCION EDUCATIVA JHON F. KENNEDY,, para la ocurrencia de los hechos, en cuantía la suma de **MILLON QUINIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS** (\$1.544.634), correspondiente a cinco (05) días de salario de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Notificar el contenido de la presente resolución al señor, **JHONNY MELENDEZ BANQUEZ**, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N°145 de 08 de julio de 2020 emitida por la Contraloría Distrital de Cartagena y conforme a los en los artículos 66,67 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**ARTÍCULO TERCERO:** Contra la presente resolución, proceden los recursos de reposición y en subsidio de apelación, los cuales deberán ser interpuestos personalmente y por escrito debidamente fundamentado ante este Despacho o el del superior inmediato en la diligencia de notificación personal o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso o al vencimiento de término de publicación según el caso.

**ARTÍCULO CUARTO:** Una vez ejecutoriada la presente resolución, el pago deberá realizarse a favor de la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias, en el Banco AV VILLAS Cuneta No. 824-74261-8 de esta ciudad, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su ejecutoría.

**ARTÍCULO QUINTO:** Ejecutoriada la presente Resolución presta mérito ejecutivo por Jurisdicción Coactiva.

**ARTÍCULO SEXTO:** Enviar copia del presente acto administrativo una vez se encuentre ejecutoriado a la Oficina de Jurisdicción Coactiva de la Contraloría distrital de Cartagena.

### **NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**



Escaneado con CamScanner

**LEONARDO OROZCO DE BRIGARD**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Cartagena de Indias, 10 de diciembre de 2020.

Señor:  
**JHONNY MELENDEZ BANQUEZ**

**NOTIFICACION ELECTRONICA**

De conformidad con Resolución N° 145 del 08 de julio de 2020, emanada por la Contraloría Distrital de Cartagena, se adopta medidas para implementar las tecnologías de información y las comunicaciones en los procesos de responsabilidad fiscal, disciplinarios, coactivos, sancionatorios que adelanta la Contraloría Distrital De Cartagena, razón por la cual la OFICINA ASESORA JURIDICA, procede a notificarle vía correo electrónico, del auto de fecha 07 de diciembre de 2020, mediante el cual se impone sancion de multa dentro del proceso Administrativo Sancionatorio **N°022-2019**, haciéndole saber que contra el auto notificado proceden los recursos de conformidad con lo dispuesto en el parte resolutive de la providencia notificada.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación, conforme lo establece el Art. 8 del Decreto que se adopta.

Se deja constancia que envía de catorce (14) folios, correspondientes al Auto notificado.



Escaneado con CamScanner  
**LEONARDO OROZCO DE BRIGARD**  
Jefe Oficina Asesora Juridica

JSM-OAJ  
PROYECTO/ELABORO