

INFORME FINAL VISITA FISCAL

DIRECCION SECTOR EDUCACIÓN, CULTURA, RECREACIÓN Y DEPORTE

**INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL
IDPC**

PLAN DE AUDITORÍA DISTRITAL 2012

CICLO III FASE II

Diciembre de 2012

www.contraloriadebogota.gov.co
Cra.32 A No.26 A-10
PBX 3358888

VISITA FISCAL

Contralor de Bogotá

Diego Ardila Medina

Contralor Auxiliar

Ligia Inés Botero Mejía

Director Sector Educación,
Cultura, Recreación y Deporte

Heráclito Landinez Suárez

Subdirector de Fiscalización

Saturnino Soler Arias

Equipo de Auditoría

Yudis Sierra Dunann - Líder

Alix Flórez Gutiérrez

TABLA DE CONTENIDO

1.	ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN.....
2.	GENERALIDADES DEL CONVENIO.....
2.1	Hallazgos de Auditoría.....
2.1.1	Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria sobre presupuesto presentado.
2.1.2.	Hallazgo administrativo con posible incidencia disciplinaria, manejo del anticipo.
2.1.3.	Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria por elusión a la modalidad de selección objetiva
2.1.4	Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria en el proceso de Subcontratación por parte del contratista de obra
2.1.5	Hallazgo Administrativo con posible incidencia Disciplinaria en el proceso del manejo de los recursos públicos
2.1.6	Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria por incumplimiento en la entrega de la revista Apuntes.
2.1.7	Hallazgo Administrativo en el proceso de compartir los derechos de autor con la Universidad Javeriana y sobre gestión documental.

ANEXOS 1

1. ANALISIS DE LA INFORMACION

En cumplimiento de la Resolución Reglamentaria 014 del 15 de junio de 2012 y del Plan de Auditoría Distrital PAD 2012, Ciclo III se adelantó visita fiscal ante el Instituto Distrital de Patrimonio Cultural –IDPC- para hacer seguimiento al Convenio de Asociación No. 157 de 2012.

Según lo contemplado en los Estudios Previos de Conveniencia y Oportunidad, el convenio se sustenta en el *“(...) cumplimiento de los requisitos ordenados por los decretos reglamentarios 777 y 1403 de 1992. Estos requisitos son de obligatoria observancia para poder celebrar los contratos de que trata el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política de Colombia”*.

El IDPC, como entidad competente en la protección e intervención del Patrimonio Cultural Construido del Distrito Capital, gestiona las acciones necesarias para realizar la intervención en los Sectores de Interés Cultural, que en este caso se encuentra dirigida a la recuperación del espacio público del Centro Histórico de la ciudad.

Es responsabilidad del sujeto de control, el contenido de la información suministrada y se señala que la falta u omisión de información puede generar errores en el análisis que realice el ente de control.

2. GENERALIDADES DEL CONVENIO

En la visita fiscal se evaluó el Convenio de Asociación No. 157 suscrito con la Pontificia Universidad Javeriana el 28 de diciembre de 2010, cuyo objeto es *“Aunar esfuerzos en la gestión de recursos financieros y técnicos para acometer las acciones necesarias para la intervención de la fachada del Templo de San Ignacio ubicado en la calle 10 No. 6-35 de Bogotá D.C., que hace parte del espacio público de la ciudad”*.

En la cláusula quinta se estableció que los aportes para el convenio son de \$689.000.000,00, de los cuales el Asociado (Universidad) aportará la suma de ochenta y nueve millones de pesos MCTE (\$89.000.000,00), representados en el contrato de interventoría, contrato de ítems de obra en redes eléctricas y cien (100) ejemplares de la “revista Apuntes”. El IDPC aportará la suma de seiscientos millones de pesos MCTE (\$600.000.000.00).

En la Clausula Segunda, Obligaciones del Asociado, se enumeran entre otras: ítem 2 *“Contratar el equipo profesional idóneo para realizar la dirección ejecución de los ítems de obra”* y en el ítem 13 *“En los seis meses posteriores a la finalización de la obra ejecutar la edición e impresión de un número de la revista Apuntes dedicado a la difusión del proyecto y entregar al IDPC, cien (100) ejemplares de la revista Apuntes en la que se publicó el proyecto”*.

El asociado por intermedio del Instituto Carlos Arbeláez Camacho para el patrimonio arquitectónico y urbano de la Facultad de Arquitectura y Diseño, será la instancia administradora de los recursos del proyecto y en consecuencia, asumirá

la Coordinación General del mismo, según lo contemplado en el ítem 16 de la cláusula segunda.

Clausula Sexta: DESEMBOLSO. El Instituto entregará los recursos económicos al asociado para que los administre, de la siguiente manera: Un primer desembolso al inicio de la obra con la firma del Acta de Inicio, por valor de doscientos millones de pesos (\$200.000.000.00), el segundo desembolso a los tres meses de ejecución por \$200.000.000.00 y un tercer desembolso a la finalización de los trabajos por \$200.000.000.00, para un valor total de \$600.000.000.00.

En los documentos contentivos del contrato obran tres (3) informes, uno en el mes de marzo de 2011; el segundo informe de avance de actividades en julio de 2011 y el informe final del mes de septiembre de 2011.

El acta de inicio se firma el 30 de diciembre de 2010, se prorroga el convenio por dos (2) meses a partir del 29 de junio de 2011, es decir que la fecha de terminación quedó prorrogada para el 29 de agosto de 2011. El Acta de liquidación se perfeccionó el 20/02/2012.

Los desembolsos realizados por el IDPC a la Universidad se efectuaron por valor de \$200.000.000.00 el 9 de febrero de 2011; el 15 de abril de 2011 \$200.000.000.00 y el 21 de septiembre de 2011 \$200.000.000.00 (valor bruto)

En el análisis realizado al convenio, el IDPC contrata con la Universidad Javeriana, la cual a su vez subcontrata al Ingeniero Ernesto Moure Eraso y este a su vez subcontrata a terceros, para poder cumplir con el objeto contractual.

A través de este convenio, se terciariza la contratación haciéndola más onerosa toda vez, que se paga un porcentaje de administración a la Universidad Javeriana por valor de noventa millones doscientos veintinueve mil trescientos noventa y siete pesos M.CTE (\$90.229.397), para que contrate el equipo profesional para realizar la obra y se presten servicios que debe realizar en cumplimiento de su misión *“El instituto Distrital de Patrimonio Cultural gestiona y participa en la protección del patrimonio cultural del Distrito Capital, mediante la ejecución de políticas, planes y proyectos con el propósito de recuperarlo, preservarlo y darle sostén, para afianzar el sentido de pertenencia por la ciudad”*

Es así que al revisar el acta de comité de obra 02, realizada el 11 de febrero de 2011 en el ítems 1.3, se afirma *“Uno de los temas era el de la forma de manejo del anticipo con el contratista de obra, y la pregunta que estaba pendiente de responder el IDPC era precisamente el manejo de este, y si era necesario establecer cuentas exclusivas para manejo de anticipos. La arquitecta María Claudia Vargas informa que se hizo la consulta a la oficina jurídica del IDPC, y que la respuesta dada es que como este es un convenio y no un contrato de obra, el anticipo al contratista que hace la Pontificia Universidad Javeriana, es de su entera discreción, la obligación de la universidad es entregar reportes mensuales donde se informe sobre las intervenciones realizadas en la obra. Por lo tanto el IDPC no tendrá injerencia en el manejo del anticipo.”*

Es inadmisibles para la Contraloría de Bogotá, que el IDPC afirme en el acta de comité de obra que no tendrá injerencia en el manejo del anticipo y que la universidad lo maneja a su entera discreción, confirmando que fueron manejados a entera discrecionalidad de la universidad.

La interventoría al convenio no se realizó conforme a las normas establecidas, no coadyuvó al manejo eficiente de los recursos destinados para su ejecución, no realizó los requerimientos correspondientes al suscriptor del Convenio para que presentara y entregara la documentación completa de los pagos, facturas, comprobantes de egreso sin numeración, extractos bancarios, o sea, no se evidencia la contabilidad de los hechos cancelados con los dineros del convenio, evidenciando desorden administrativo, desorganización documental, improvisación en la gestión de la Entidad.

El convenio analizado en cinco carpetas recibidas, no contiene:

- Toda la documentación relacionada con los actos, procesos y procedimientos desarrollados, como por ejemplo falta de documentación completa referente a los contratos suscritos por el Ingeniero Moure.
- La ordenación cronológica de los documentos
- La foliación consecutiva de todas las carpetas, en algunos casos presentan documentos sin foliar, no presenta lista de chequeo
- Documentos de pago adjuntados en el transcurso de la visita fiscal no contienen en algunos casos soportes, el consecutivo no está preimpreso y algunos no están numerados.
- No se adjuntaron a pesar del oficio de la Contraloría, los extractos bancarios de la cuenta mediante la cual se manejaron los recursos por la Universidad Javeriana y Ernesto Moure Eraso – Arquitectos.
- No se evidenciaron soportes de la capacidad técnica, administrativa y financiera de la empresa Ernesto Moure Eraso.
- No se adjuntaron los soportes de los pagos realizados por la Universidad Javeriana correspondiente a los gastos operativos que según folio 434, correspondiente a la carpeta 1/5 concierne a papelería, auxiliar mensajero, auxiliar de obra, director del proyecto y coordinación técnica.

Es responsabilidad de la entidad contar con toda la información soporte de las erogaciones realizadas, la Contraloría en su momento solicitó la información pero no se entregó, de igual forma el ingeniero que atendió la visita fiscal, hace referencia a lo técnico (cantidades de obra), no a lo administrativo hecho conocido por la entidad, por lo expuesto el ente de control basa sus resultados en los soportes entregados.

Del contrato realizado con el arquitecto Moure no se evidencia documentación que soporte este contrato, como cotizaciones efectuadas con ocasión del subcontrato de mano de obra y los demás gastos realizados que sumen el valor de Quinientos

Cincuenta y Tres Millones Ciento Cincuenta y Ocho Mil Seiscientos pesos Mcte. (\$553.158.600,00).

Es evidente el incumplimiento por parte de Arquitecto Moure de las normas que regulan el proceso contable de las entidades privadas, relacionadas con los soportes, según lo establecen los artículos 123 y 124 del Decreto 2649 de 1993, que al respecto indican: *“Teniendo en cuenta los requisitos legales que sean aplicables según el tipo de acto de que se trate, los hechos económicos deben documentarse mediante soportes, de origen interno o externo, debidamente fechados y autorizados por quienes intervengan en ellos o los elaboren. Los soportes deben adherirse a los comprobantes de contabilidad respectivos o, dejando constancia en estos de tal circunstancia, conservarse archivados en orden cronológico y de tal manera que sea posible su verificación.” (...)* *“Los comprobantes de contabilidad deben ser numerados consecutivamente con indicación del día de su preparación y de las personas que los hubieran elaborado y autorizado. En ellos se debe indicar la fecha, origen, descripción y cuantía de las operaciones, así como las cuentas afectas con el asiento. La descripción de las cuentas y de las transacciones puede efectuarse por palabras, códigos o símbolos numéricos, caso en el cual deberá registrarse en el auxiliar respectivo el listado de códigos o símbolos utilizados según el concepto a que corresponda”.*

Así mismo el Decreto 2649 de 1993 contempla: *De los principios de contabilidad generalmente aceptados. Art. 1. Definición. De conformidad con el artículo 68 de la Ley 43 de 1990, se entiende por principio o normas de contabilidad generalmente aceptados en Colombia, el conjunto de conceptos básicos y de regla que deben ser observados al registrar e informar contablemente sobre los asuntos y actividades de personas naturales o jurídicas. Apoyándose en ellos, la contabilidad permite identificar, medir, clasificar, registrar, interpretar, analizar, evaluar e informar, las operaciones de un ente económico, en forma clara, completa y fidedigna.*

2.1. HALLAZGOS DE AUDITORIA

De la evaluación al convenio de asociación No. 157 de 2010, suscrito para la intervención de la fachada del Templo de San Ignacio, se evidenciaron presuntas contravenciones a los mandatos constitucionales, legales y del propio reglamento interno del IDPC, exigidos a los mandatarios de recursos públicos, que en concepto del ente de control, afectan la gestión fiscal adelantada por la entidad.

2.1.1. Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria sobre presupuesto presentado

En oficio No. 137-2010 de la Universidad Javeriana, con fecha 14 de diciembre de 2010, remiten el presupuesto el cual consta de:

Contrapartida aportes PUJ	
Obras al exterior de la torre	195.277.299,00
Obras en atrio y fachada	314.493.304,00
Subtotal Costo Directo de obra	509.770.603,00
Gastos Operativos 17,70%	90.229.397,00
APORTES IDPC	600.000.000,00
Aportes PUJ	
Subcontrato de interventoría	40.000.000,00
Revista de Apuntes	25.000.000,00

Obras eléctricas por contrapartida	24.000.000,00
Total Aportes PUJ	89.000.000,00

Discriminan los gastos operativos así:

Concepto	V.r unitario	Cant meses	V/r. Total
Papelería	612.223,00	6	3.673.397
Auxiliar Mensajero	600.000,00	6	3.600.000
Equipos(depreciación)	206.00,00	6	1.236.000
Auxiliar de obra	1.120.000,00	6	6.720.000
Dirección del Proyecto	7.500000,00	6	45.000.000
Coordinación Técnica	5.000.000,00	6	30.000.000,00
			90.229.397,00

Los estudios previos son de obligatorio cumplimiento para cualquier contrato estatal, lo constituyen, la determinación exacta y detallada de bienes y servicios, la consulta y cotejo técnico de precios de mercado del bien o servicios a contratar, para establecer el presupuesto del futuro contrato de manera razonable, es decir, un estudio eficiente y completo respecto de todas y cada una de las actividades a ejecutar, corolario de los principios de planeación, economía, responsabilidad y transparencia, ello previo a la firma del convenio.

La propuesta presentada por la entidad en cuanto al presupuesto, se encuentra discriminada por componentes de actividades generales, sin el detalle de ítems por cada componente, con la descripción exacta de cantidades y valores en cuanto al personal a vincular, su justificación por cada uno de los componentes, así como los proveedores de dichos servicios.

Se firma el contrato de obra No. 61-11, por valor de \$553.158.600,00 con el ingeniero Moure cuyo objeto: "El contratista se obliga para con la Universidad, en especial con la Facultad de Arquitectura y Diseño y el Instituto Carlos Arbeláez Camacho a: Ejecutar la etapa XI de la restauración del Templo San Ignacio en Bogotá (Proyecto 12103050101E8), cuyo alcance es restauración de la fachada y el atrio del templo, de acuerdo con la propuesta presentada por el contratista de fecha 2 de agosto de 2010 la cual forma parte integral del presente contrato como anexo No.1".

Dicho anexo no se encuentra en las carpetas puestas a disposición del grupo auditor, no es claro como se realiza este contrato de obra por valor de \$553.158.600, si los gastos operativos suman \$90.229.397,00, la diferencia para contratar sería de \$509.770.603,00.

Son necesarios estos soportes en la medida que sirven de referente, sobre la forma como se invertirán dichos recursos (Su justificación), de modo que permita determinar el alcance contractual con medida en el gasto, así como la verificación y su legalización frente a los pagos realizados.

Los estudios previos se constituyen en los instrumentos necesarios que hacen viable, amparan y sustentan cualquier tipo de contratación, de modo tal, que a ello se debe atener la entidad en dicha contratación, basada entre otros, en el principio de planeación contractual, eficacia, eficiencia, transparencia, responsabilidad y austeridad en el gasto.

En este sentido se entiende que los requerimientos o necesidades hacen parte de los estudios previos, para que haya un sustento legal suficiente. Por lo que se incumple lo establecido en el Manual de contratación del IDPC numeral 1.3 Principios aplicables, lo relacionado con los estudios previos, la Ley 87 de 1993 artículo 2 literales a, b, e y f y presuntamente se vulneran las disposiciones legales señalas en la Ley 734 de 2002 artículo 34.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

En virtud que el IDPC, mediante oficio radicado No. 406640 no dio respuesta a este hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, se confirma por lo que deberá ser incluido en el Plan de mejoramiento y se dará traslado a la Personería de Bogotá.

2.1.2. Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, manejo del anticipo.

En la Cláusula octava del Convenio de Asociación No. 157 de 2010, sobre las Garantías exigidas, el asociado constituirá a favor del IDPC, garantía única con el siguiente amparo, ítems b) Buen Manejo y Correcta inversión del anticipo, por valor del 100% del valor que recibe como anticipo con una vigencia igual al plazo del contrato, por valor de \$200.000.000,00 (Doscientos millones de pesos m.cte).

No resulta apropiado realizar pago de anticipos en convenios de asociación celebrados entre entidades públicas y personas jurídicas particulares, en vista de la naturaleza de estos convenios que tienen su origen en el artículo 355 de la Constitución desarrollado por el artículo 96 de la Ley 489 de 1998; según estas disposiciones normativas las entidades estatales pueden asociarse con personas jurídicas particulares mediante la celebración de convenios de asociación para el desarrollo conjunto de actividades de interés público, por lo cual sería contrario a la naturaleza de la asociación que el ente estatal financie al particular mediante la entrega de anticipos, toda vez que ésta no está llamada a apalancar a su asociado sino a realizar los desembolsos respectivos para el cumplimiento de los fines del convenio.

No es procedente realizar la entrega de anticipos por parte de la entidad estatal al Asociado, en tanto éste último debe realizar aportes al convenio y se entiende que cuenta con la infraestructura, recursos, y/o capacidad logística propia de una entidad que se asocia con la administración para el impulso de actividades de

interés común, mediante la participación mancomunada en las contribuciones al convenio.

Mediante Orden de Pago No. 77 del 9 de febrero de 2011, el Instituto gira el anticipo por valor de \$200.000.000,00 a la Universidad Javeriana, la cual realiza el Contrato Civil de obra DPS 61-11 con Ernesto Moure Eraso con fecha 15 de febrero de 2011, girando a su vez el anticipo al subcontratista el 11 de marzo de 2011.

El acta de inicio entre el IDPC y la Universidad se realizó el 30 de diciembre de 2010, sin embargo, el contrato perfeccionado por la Universidad con el equipo profesional idóneo para la dirección, ejecución de los ítems de obra, se realiza después de girado el primer desembolso del IDPC, es decir, el 15 de febrero de 2011. Por lo anterior se evidencia que durante el lapso transcurrido entre el acta de inicio y el primer desembolso, el Convenio de Asociación debió ser prorrogado dos meses, lo que implicó que terminara en el mes de agosto de 2011 y no en junio, como estaba previsto inicialmente.

Por lo anterior se evidencia que los recursos girados por el IDPC el 9 de febrero de 2011, fueron posiblemente utilizados para iniciar la obra, teniendo en cuenta que la fecha de suscripción del contrato de obra DPS 61-11, se efectuó con posterioridad al giro (15 de febrero de 2011). Es de señalar que la fecha de suscripción del acta de inicio (30 de diciembre de 2010), no es coincidente con la fecha en que se perfeccionó el contrato de obra.

Por lo anteriormente expuesto se evidencia contradicción frente a lo contemplado en la Cláusula octava del Convenio de Asociación No. 157 de 2010, literal b) y lo realmente concebido para este tipo de convenios, a su vez se incumple la Ley 87 de 1993 artículo 2 literales a, b, e y f y presuntamente se vulneran las disposiciones legales señaladas en la Ley 734 de 2002 artículo 34.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

En virtud que el IDPC, mediante oficio radicado No. 406640 no dio respuesta a este hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, se confirma por lo que deberá ser incluido en el Plan de mejoramiento y se dará traslado a la Personería de Bogotá.

2.1.3. Hallazgo administrativo con posible incidencia disciplinaria por elusión a la modalidad de selección objetiva

El Instituto Distrital de Patrimonio Cultural celebró el Convenio de asociación No. 157 de 2010 con la Pontificia Universidad Javeriana para *Aunar esfuerzos en la gestión de recursos financieros y técnicos para acometer las acciones necesarias para la intervención de la fachada del templo San Ignacio ubicado en la Calle 10 No. 6-35 de Bogotá que hace parte del espacio público de la ciudad.* El convenio tiene un valor de \$689 millones de los cuales

el ASOCIADO aportará \$89 millones en el contrato de interventoría y el INSTITUTO aportará \$600 millones.

El Convenio de asociación 157-10 fue celebrado de conformidad con el inciso 2º del artículo 355 de la Constitución Política, que establece: *El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.* (Subrayado fuera de texto se analiza a continuación según la jurisprudencia).

La finalidad única de este tipo de contratos ha expresado la Constitución Política es la *de impulsar programas y actividades de interés público*. La jurisprudencia ha hecho claridad a este respecto que más adelante se transcribe.

El artículo 355 de la Constitución Política ha sido reglamentado por los decretos 777 de 1992, 1403 del 26 de agosto de 1992, y, finalmente, el Decreto 2459 del 9 de diciembre de 1993. El decreto 777 de 1992, consagra expresamente las causales de exclusión, es decir, los casos en que no es posible celebrar este tipo de contratos y los señala así:

“1. Los contratos que las entidades públicas celebren con personas privadas sin ánimo de lucro, cuando los mismos impliquen una contraprestación directa a favor de la entidad pública, y que por lo tanto podrían celebrarse con personas naturales o jurídicas privadas con ánimo de lucro, de acuerdo con las normas sobre contratación vigentes. 2. Las transferencias que se realizan con los recursos de los Presupuestos Nacional, Departamental, Distrital y Municipal a personas de derecho privado para que, en cumplimiento de un mandato legal, desarrollen funciones públicas o suministren servicios públicos cuya prestación esté a cargo del Estado de acuerdo con la Constitución Política y las normas que la desarrollan. 3. Las apropiaciones presupuestales decretadas a favor de personas jurídicas creadas por varias entidades públicas, como son las cooperativas públicas, o de corporaciones y fundaciones de participación mixta en cuyos órganos directivos estén representadas entidades públicas en forma proporcional a sus aportes de acuerdo con las disposiciones estatutarias de la corporación o fundación. 4. Las transferencias que realiza el Estado a personas naturales en cumplimiento de las obligaciones de asistencia o subsidio previstas expresamente en la Constitución y especialmente de aquellas consagradas en los artículos 43, 44, 46, 51, 368, 13 transitorio y 46 transitorio de la misma. 5. Los contratos que de acuerdo con la ley celebre la entidad pública con otras personas jurídicas, con el fin de que las mismas desarrollen un proyecto específico por cuenta de la entidad pública, de acuerdo con las precisas instrucciones que esta última les imparta”.

De igual manera, aunque existe la facultad Constitucional y Legal para celebrar contratos con entidades sin ánimo de lucro, ello no implica que mediante esta modalidad se pueda celebrar todo tipo de contrato, pues en efecto se debe tener en cuenta la finalidad u objeto de la contratación, así como las excepciones a la aplicación de esta normatividad especial

La Corte Constitucional en sentencia C-712 de 2001, referente a esta modalidad de contratación expuso lo siguiente:

"(...) el ámbito propio del artículo 355, en sus dos incisos, el primero en cuanto prohíbe explícitamente las donaciones y auxilios, y el segundo, que permite la celebración de contratos para el cumplimiento de actividades de interés público, acordes con los planes de desarrollo, con personas jurídicas privadas, sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, es el de la acción benéfica del Estado, de las actividades de fomento que dentro de un Estado Social de Derecho corresponden como función propia, insoslayable, a la organización estatal. Se trata de apoyar la acción de organizaciones de origen privado, que en ejercicio de la autonomía de iniciativa para el desarrollo de las más variadas actividades que las personas realizan en sociedad (Constitución Política, art. 38), buscan la satisfacción de finalidades no simplemente lucrativas".

En igual sentido, en la sentencia C-543 de 2001, señaló:

el artículo 355 constitucional, cuando en el segundo inciso alude a la celebración de contratos, hace énfasis en que el objeto de los mismos es el desarrollo de actividades de interés público, acordes con los planes de desarrollo, y para asegurar que la acción de fomento (benéfica como la ha denominado la jurisprudencia de la Corporación) se cumpla adecuadamente".

El Consejo de Estado, en concepto de 24 de febrero de 2005, expresó:

Las entidades públicas en todos sus niveles, están autorizadas para celebrar contratos con el fin de impulsar programas y actividades de interés público de carácter benéfico, siempre que se ajusten a los planes nacionales y seccionales de desarrollo y a los reglamentos sobre la materia".

Como puede apreciarse, el objeto de la celebración de Convenios no puede ser otro que el apoyo a programas de beneficencia social y esto constituye un límite a la utilización de esta modalidad de contratación. No puede aceptarse el argumento que el contrato representa un beneficio común, pues resulta apenas obvio que toda inversión pública esta destinada a satisfacer las necesidades colectivas, según lo señala la ley 80 de 1993; sin embargo, la ejecución de obras de ingeniería civil como pavimentación de anillos viales, construcción de instalaciones para el funcionamiento de la Alcaldía e interventoría de obras, si bien representan un beneficio para el Municipio, no puede desde ningún punto de vista asimilarse a una actividad de carácter benéfico **y en consecuencia los convenios suscritos para la ejecución de estas obras no se ajustan a los requisitos Constitucionales y Legales para la contratación mediante esta modalidad privada.**

El decreto 1403 de 1992 adicionó un numeral 5º al artículo 2º del decreto 777 de 1992, con el siguiente texto: "Están excluidos del ámbito de aplicación del presente Decreto: 5). Los contratos que de acuerdo con la ley celebre la entidad pública con otras personas jurídicas, con el fin de que las mismas desarrollen un proyecto específico por cuenta de la entidad pública, de acuerdo con las precisas instrucciones que esta última les imparta. Este es un proyecto específico que corresponde a la misión del Instituto y que debió contratar por la Ley 1150 de 2007 y sus modificaciones.

El Consejo de Estado, en el concepto 1616 de 2005, refiere que:

*“... de la lectura del artículo 355 se desprende que el objeto de los contratos es ‘impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional de Desarrollo’. Esta norma muestra claramente que los contratos a que se refiere dicha disposición son aquellos por los cuales el Estado entrega recursos a un ente sin ánimo de lucro para que el mismo pueda adelantar sus programas. Los programas a que se refiere no son los programas del Estado sino los programas del ente privado, porque si fueran los del Estado se trataría no simplemente de impulsar un programa sino de ejecutarlo. (...) los contratos a que se refiere el artículo 355 de la Constitución tienen por objeto la entrega de unos recursos o bienes del Estado a una entidad sin ánimo de lucro para apoyar un programa de esta última. Lo anterior indica que en un principio corresponde a la entidad sin ánimo de lucro dirigir el programa aunque existan algunos criterios en el contrato de apoyo. En esto se marca una radical diferencia con los contratos que tienen por objeto ejecutar un proyecto gubernamental de acuerdo con los parámetros fijados por el ente público y de conformidad con sus instrucciones. **De esta manera, los contratos que tienen por objeto desarrollar una actividad estatal por intermedio de un particular no se sujetan a las reglas que establece el 355**”.*

Si bien es cierto, las entidades territoriales están facultadas para celebrar contratos con entidades sin ánimo de lucro, regidos por el derecho privado, también lo es, que esta modalidad de contratación encuentra sus límites tanto en el objeto materia del convenio como en las exclusiones señaladas en el decreto 777 de 1992. Para el caso particular, las entidades territoriales han optado por la suscripción de este tipo de convenios de cooperación apartándose de la licitación o convocatoria pública, a pesar de tratarse de objetos contractuales claramente excluidos de la aplicación del Decreto 777; en consecuencia, mediante esta incorrecta práctica evasiva de la ley 80, se inobservó el deber de selección objetiva, vulnerando los principios de transparencia, responsabilidad y economía.

El Instituto Distrital de Patrimonio Cultural con la celebración del Convenio de Asociación No. 157 de 2010, eludió el procedimiento de la Licitación Pública determinado en el numeral 1 del artículo 2º de la Ley 1150 de 2007 2007, *“por regla general la selección del contratista se efectuará, a través de la licitación pública, con las excepciones previstas en los numerales 2, 3 y 4”*

No puede aceptarse el argumento que el contrato representa un beneficio común, pues resulta apenas obvio que toda inversión pública esta destinada a satisfacer las necesidades colectivas, según lo señala la ley 80 de 1993; sin embargo, la ejecución de obras de ingeniería civil como pavimentación de anillos viales, construcción de instalaciones para el funcionamiento de la Alcaldía e interventoría de obras, si bien representan un beneficio para el Municipio, no puede desde ningún punto de vista asimilarse a una actividad de carácter benéfico y en consecuencia los convenios suscritos para la ejecución de estas obras no se ajustan a los requisitos Constitucionales y Legales para la contratación mediante esta modalidad privada.

Con lo anterior se evade el proceso de selección objetiva, impidiendo la libre concurrencia de oferentes y conduciendo a la infracción del principio de transparencia y economía, deslegitimando el proceso contractual y transgrediendo los principios fiscales constitucionales de la función administrativa consagrados en el artículo 209: eficiencia, eficacia, equidad y economía; la ley 1150 de 2007 Por

regla general la selección del contratista se efectuará, a través de la licitación pública, con las excepciones previstas en los numerales 2, 3 y 4 de la ley 1150 de 2007 y presuntamente se vulneran las disposiciones legales señaladas en la Ley 734 de 2002 artículo 34.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

En virtud que el IDPC, mediante oficio radicado No. 406640 no dio respuesta a este hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, se confirma por lo que deberá ser incluido en el Plan de mejoramiento y se dará traslado a la Personería de Bogotá.

2.1.4 Hallazgo Administrativo con posible incidencia disciplinaria en el proceso de Subcontratación por parte del contratista de obra

No se observan lineamientos de la forma como el ingeniero Moure (contratista de obra) debía seleccionar a sus contratistas, se reitera que la actuación contractual de la administración pública se encuentra reglada, para lo cual la misma ley establece unas fases de obligatorio cumplimiento en el proceso contractual, síntesis de los principios constitucionales que llevan al desarrollo de una debida planeación contractual, basados en unas necesidades claramente definidas, con soportes suficientes de estudios técnicos, financieros, administrativos, etc., que permitan una adecuada estructura contractual con las exigencias necesarias.

Luego, la autonomía de la administración, se limita en cuanto al rigor legal y soporte de la actuación misma, en tratándose de recursos públicos, donde se debe garantizar entre otros, los principios de economía y austeridad del gasto en todas las operaciones, teniendo en cuenta la selección objetiva, con el procedimiento adecuado, de selección del contratista, donde la mejor propuesta reúna requisitos con una estructura de costos que la haga viable económica y jurídicamente.

Los recursos entregados por el IDPC, no son dineros del contratista por cuanto este es el ejecutor de la obra, a quien se le confirió el manejo contractual de proveedores, administrativo y técnico, por lo tanto, es de resaltar que si el IDPC tercia la contratación tiene la responsabilidad de vigilar la subcontratación y el manejo de los recursos.

Por lo que se incumple lo establecido en el Manual de contratación del IDPC numeral 1.3 Principios aplicables, la Ley 87 de 1993 artículo 2 literales a, b, e y f y presuntamente se vulneran las disposiciones legales señaladas en la Ley 734 de 2002 artículo 34.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

En virtud que el IDPC, mediante oficio radicado No. 406640 no dio respuesta a este hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, se confirma por lo que deberá ser incluido en el Plan de mejoramiento y se dará traslado a la Personería de Bogotá.

2.1.5 Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria en el proceso del manejo de los recursos públicos

Es responsabilidad de las entidades estatales, propender por la exigencia de una cuenta bancaria exclusiva para manejar los recursos públicos, que como para este caso tienen destinación específica por lo tanto, deben ser manejados con total diligencia, seguimiento, estricto control y supervisión por el IDPC, situación que no se evidencio en el clausulado del convenio, ni en los soportes solicitados por este ente de control mediante oficio del 30/11/2012.

Con el manejo de una cuenta exclusiva se puede llevar un mejor control de los giros realizados y de alguna manera se obliga a que el contratista disponga de los recursos hacia el cumplimiento del objeto contractual y no se desvíen los recursos en actividades diferentes a lo pactado en el contrato. Con estas medidas se trata de prevenir los riesgos que protejan a la organización o entidad contra terceros, en el evento de demandas, embargos u otras acciones judiciales.

Esta situación de la inexistencia de una cuenta específica genera un alto riesgo frente al manejo de los recursos, en la medida en que se dificulta el control y seguimiento financiero, lo que podría ocasionar un uso indebido de los mismos.

Por lo que se incumple la Ley 87 de 1993 artículo 2 literales a, b, e y f y presuntamente se vulneran las disposiciones legales señaladas en la Ley 734 de 2002 artículo 34.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

En virtud que el IDPC, mediante oficio radicado No. 406640 no dio respuesta a este hallazgo administrativo con posible incidencia disciplinaria, se confirma por lo que deberá ser incluido en el Plan de mejoramiento y se dará traslado a la Personería de Bogotá.

2.1.6 Hallazgo Administrativo con posible incidencia Disciplinaria por la no entrega de la revista Apuntes

En el convenio de asociación, en la cláusula segunda "Obligaciones del Asociado" ítems 13: "en los seis meses posteriores a la finalización de la obra ejecutar la edición e impresión de un número de la revista Apuntes dedicado a la difusión del

proyecto”, ítem 14, “entregar al Instituto, cien (100) ejemplares de la revista Apuntes en la que se publicó el proyecto”.

El convenio se terminó el 29 de agosto de 2011, por lo cual, la impresión de las revista se debió realizar el 28 de febrero de 2012 y a la fecha de terminación de la visita fiscal no se ha cumplido con esta obligación, que fue requerida por el equipo auditor mediante solicitud escrita al IDPC. Este ente de control, observa que en el Acta de liquidación realizada el 20 de febrero de 2012, no existe evidencia de la obligación que quedo pendiente por parte del asociado, pactada en la cláusula segunda del convenio de asociación 157 de 2010.

De lo expuesto se infiere el incumplimiento de la cláusula segunda del convenio de asociación 157 de 2010 ítems 13 y 14, se transgrede lo establecido en la cláusula quinta -Aportes del convenio referido y presuntamente se vulneran las disposiciones legales señalas en la Ley 734 de 2002 artículo 34.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

El IDPC mediante oficio radicado No. 406640 manifestó “(...) la Universidad Javeriana radicó el primer ejemplar de la publicación de la revista Apuntes dedicado a la difusión del proyecto, el cual remito. De igual manera, la Universidad se compromete en el oficio referenciado a entregar los 99 ejemplares restantes el día 30 de enero (...)”, evaluados los argumentos expuestos por la entidad, se observa que la obligación de la Universidad Javeriana de entregar al instituto, cien (100) ejemplares de la revista Apuntes en la que se publicó el proyecto, aún no se ha cumplido, por lo que se confirma este hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, por lo tanto deberá ser incluido en el Plan de mejoramiento y se dará traslado a la Personería de Bogotá.

2.1.7 Hallazgo Administrativo en el proceso de compartir los derechos de autor con la Universidad Javeriana y sobre la gestión documental

Hallazgo Administrativo relacionado con el proceso de compartir los derechos de autor con la Universidad Javeriana

En los estudios previos de conveniencia y oportunidad, en el ítem derechos de autor, reza: “por tratarse de un Convenio de Asociación la pontificia Universidad Javeriana y el IDPC, se reconocen como las instituciones titulares de los derechos de autor, de todos los documentos entregados, de los productos generados y las metodologías creadas y aplicadas en la ejecución del presente convenio. Toda la información y documentos entregados con ocasión del presente convenio, y aquellos que resulten de su ejecución, los cuales sean susceptibles de publicación requiere de la autorización escrita de las instituciones”

En la circular No. 08 de la Dirección Nacional de Derechos de Autor, define los derechos de autor: “como una forma de protección jurídica, otorgando al autor una

serie de prerrogativa sobre su obra, al punto de considerarla como **una forma especial de propiedad**(...) además de otorgarle derechos de carácter patrimonial, también le otorga derechos morales sobre la obra". (...)

Los derechos patrimoniales, el autor tiene la facultad exclusiva de realizar, autorizar o prohibir, cualquier forma de utilización que se haga de la obra, la legislación de manera enunciativa ha determinado alguno de estos derechos como el de reproducción, comunicación pública, distribución pública y transformación de la obra. (...)

Los referidos derechos a diferencia de los morales, son transmisibles, renunciables y temporales. La temporalidad implica que están sometidos a un término o plazo extintivo. El término de protección de las obras en el ordenamiento colombiano es de ochenta años contados a partir de la muerte del autor. Sin embargo, el artículo 18 de la Decisión Andina 351 de 1993 indica que: "Cuando la titularidad de los derechos, corresponda a una persona jurídica, el plazo de protección no será inferior a cincuenta años contados a partir de la realización, divulgación o publicación de la obra, según el caso"; titularidad a la que se llega mediante un contrato de transferencia de derechos.

Este ente de control no encuentra justificación del porque aportando el IDPC el 88%, para realizar este convenio de asociación, tenga que compartir el IDPC los derechos de autor con la Universidad Javeriana.

Por lo que se incumple la Ley 87 de 1993 artículo 2 literales a, b y f el numeral 1.3 del Manual de Contratación Principios aplicables de planeación, eficiencia, eficacia, economía.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

En virtud que el IDPC, mediante oficio radicado No. 406640 no dio respuesta a este hallazgo administrativo, se confirma por lo que deberá ser incluido en el Plan de mejoramiento.

Hallazgo administrativo sobre la gestión documental

La documentación que reposa en las cinco (5) carpetas constitutivas del convenio de asociación, presenta desorden documental cronológico y de foliación, evidenciándose la falta de control, no presenta la foliación consecutiva en todas las carpetas, en algunas se encuentran documentos sin foliar, no presenta lista de chequeo y además se evidencia:

- Carpeta 1, presenta mala foliación de la pagina 11 pasa a la 16, 17, 12, 140,149, 39.
- Carpeta 2, inicia con 209 terminando la carpeta 1 en 434.

- Carpeta 3, inicia en 249 terminando la 2 en 443 con folios al final sin numeración.

Lo anterior demuestra que la Entidad no refleja una correcta gestión documental sobre el convenio de asociación en mención, lo cual transgrede lo normado en la Ley de Archivo No. 594 del 14 de julio de 2000, artículos 2 y 3 y demás que relacionadas de obligatorio cumplimiento como Entidad Estatal, incidiendo el desorden documental y falta de control interno en el mapa de riesgo de la Entidad, se incumple así mismo, la Ley 87 de 1993 artículo 2 literales a, d, e y f.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

En virtud que el IDPC, mediante oficio radicado No. 406640 no dio respuesta a este hallazgo administrativo, se confirma por lo que deberá ser incluido en el Plan de mejoramiento.

En esta visita fiscal inicialmente fueron asignados los Convenios de Asociación Nos 061 y 085 de 2011, 040 y 157 de 2010 y 142 de 2012, para establecer si los recursos entregados se ejecutaron correctamente conforme al objeto y a la misión de la Entidad, no obstante, es preciso señalar que debido al limitado tiempo dispuesto para la ejecución de la visita y a las diversas actividades asignadas en el mismo período, asociado a la complejidad del tema, fue necesario seleccionar de los contratos asignados, la muestra más representativa, por lo que se evaluó el Convenio de Asociación No. 157 de 2010, por valor de \$689.000.000 (el de mayor monto).

Los convenios de asociación Nos: 061 y 085 de 2011, 040 de 2010 y 142 de 2012, que no fueron evaluados, serán incluidos en próximas auditorías.

3. ANEXOS

3.1 CUADRO DE HALLAZGOS DETECTADOS

TIPO DE HALLAZGO	CANTIDAD	VALOR	REFERENCIACION
ADMINISTRATIVOS			2.1.1 - 2.1.2 - 2.1.3 – 2.1.4 – 2.1.5 2.1.6 – 2.1.7
CON INCIDENCIA FISCAL			
CON INCIDENCIA DISCIPLINARIA			2.1.1 - 2.1.2 - 2.1.3 – 2.1.4 – 2.1.5 2.1.6 –
CON INCIDENCIA PENAL			

Nota: Los hallazgos administrativos representan el total de hallazgos de la auditoría; es decir, incluye fiscales, disciplinarios, Penales y los netamente administrativos