

DESPACHO DE LA CONTRALORA GENERAL DE MEDELLÍN

AUTO N°010 DE 2021

POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN GRADO CONSULTA EN EL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL CON RADICADO N°044-2015

Medellín, veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Decisión consultada:	Auto 057 del veinticuatro (24) de febrero del año dos mil veintiuno 2021.
Entidad afectada:	Empresa para la Seguridad Urbana-ESU
Hecho (s) Investigado (s):	Indebida ejecución financiera del contrato 20101742 por no realizarse la amortización del anticipo.
Cuantía Total del daño:	\$63.446.774
Presunto(s) responsable(s):	DAVID VIERA MEJÍA - Gerente de Tecnología e Infraestructura JUAN PABLO DELGADO JIMÉNEZ - Interventor
Decisión Primera Instancia:	ARCHIVO PROCESO POR INEXISTENCIA DE LA CALIDAD DE GESTOR FISCAL.
Procedimiento:	Ordinario de doble instancia
Decisión en grado de consulta:	CONFIRMA

I. OBJETO DEL GRADO DE CONSULTA

La Contralora General de Medellín, en ejercicio de las facultades prescritas en las leyes 610 de 2000, 1437 de 2011, y 1474 de 2011, el Decreto Ley 403 de 2020, el Acuerdo Municipal N° 087 de 2018, y las Resoluciones 092 de 2019, 300 de 2020 y 150 de 2021 expedidas por la Contraloría General de Medellín (Manual específico de Funciones y competencias laborales), procede a resolver en grado de consulta la decisión contenida en el Auto 057 del veinticuatro (24) de febrero del año dos mil veintiuno 2021), por medio de la cual, la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, ordenó el archivo del proceso radicado 044-2015.

II. ANTECEDENTES

1. HECHOS OBJETO DE ANÁLISIS

El 4 de noviembre de 2015, mediante radicado externo 2015003893, el señor Manuel Ricardo Salgado Pinzón, Gerente de la Empresa para la Seguridad Urbana-ESU,

remitió a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría General de la Medellín, un informe de Auditoría Interna realizado al contrato 20101742 celebrado entre Metroseguridad y Muebles Kaffel Ltda. Lo anterior en el marco del contrato interadministrativo 4600022077 entre el Municipio de Medellín y Metroseguridad Fl. 22, 27.

Según el citado informe:

- Se realizó un **contrato de compraventa** (incluida la instalación) de un mobiliario entre Muebles kaffel Ltda. y la Empresa de Seguridad Urbana-ESU el 12 de abril de 2010, por un valor total de \$351.962.514 Fl. 24.
- Los interventores administrativos autorizaron un anticipo cuyo pago se realizó el 3 de junio de 2010 por \$59.490.628. No obstante no se hicieron las respectivas retenciones posteriores en los pagos, por concepto de **AMORTIZACIÓN ANTICIPO**, sumado a un mayor pagado de \$2.932.052, lo que arrojó un valor final a cargo del contratista de \$63.466.774 Fls. 30.
- Durante las fases de ejecución y postcontractual no se hizo la debida diligencia para sanear la irregularidad y sólo hasta agosto de 2011, estando vencidas las pólizas, se advirtió sobre la posibilidad de liquidación del contrato.
- El 12 de septiembre de 2012 se hizo la liquidación unilateral del contrato, en la cual consta un saldo pendiente a cargo del contratista por \$63.446.7774 F. 72.
- Se “*presentó un error en el área de pagos de la entidad, que desconoció el clausulado del contrato para ejercer un control estricto respecto de la amortización del anticipo otorgado*”. Desde la entidad no se dispuso de un seguimiento claro a la evolución del contrato, producto de la inexistencia de una supervisión interna expresamente designada Fl. 25.
- No se hizo una liquidación oportuna del contrato, y a la fecha de la liquidación (12 de septiembre de 2012) ya habían expirado las pólizas del contrato incluida la del buen manejo del anticipo Fl.25.

2. PRESUNTOS RESPONSABLES FISCALES IDENTIFICADOS

En el Auto de Apertura N° 193 de 2016, se identificó como presuntos responsables:

NOMBRE	CARGO
DAVID VIERA MEJÍA	Gerente de Tecnología e Infraestructura Metroseguridad
JUAN PABLO DELGADO JIMÉNEZ	Interventor del Contrato-Metroseguridad

3. ENTIDAD ESTATAL PRESUNTAMENTE AFECTADA

Como entidad afectada se identificó en el Auto de Apertura a la Empresa para la Seguridad Urbana (ESU) NIT. 890.984.761-8 Fl. 114.

No obstante, consideramos que la entidad afectada realmente fue el Municipio de Medellín, teniendo en cuenta el contrato interadministrativo de administración delegada 4600022077 con el Municipio de Medellín, en el cual Metroseguridad tenía derecho a unos honorarios de \$1.061.040.992, por la administración de \$10.610.409.923. Más adelante volveremos sobre este punto, teniendo en cuenta el patrimonio realmente afectado, la entidad lesionada y la posición de la Contaduría General de la Nación sobre los recursos entregados en administración Fl. 134.

4. CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL

El detimento patrimonial se cuantificó en sesenta y tres millones cuatrocientos cuarenta y seis mil setecientos setenta y cuatro pesos M/L (\$63.446.774).

5. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Auto 473 del 10 de diciembre de 2015, por el cual se dio inicio a una indagación preliminar Fl. 90.

Auto de Apertura N° Auto 193 del 13 de mayo de 2016, con el cual se dio inicio formal al proceso radicado 044-2015. En dicho auto se decretaron e incorporaron algunas pruebas relevantes conforme al artículo 41 de la Ley 610 de 2000 Fl. 114.

Auto 193 de 2019 por medio del cual se incorporan unas pruebas Fl. 127.

Resolución N° 126 de 2000 por medio de la cual la Contraloría General de Medellín suspendió los términos procesales entre el 18 y el 31 de marzo de 2020 Fl. 427

Resolución N° 143 de 2000 por medio de la cual la Contraloría General de Medellín amplía los términos hasta que permanezca la pandemia Fl. 431.

Resolución N° 392 de 2000 por medio de la cual la Contraloría General de Medellín reanuda los términos procesales a partir del 14 de octubre de 2020 Fl. 435.

6. RELACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA INCORPORADOS EN EL PROCESO

Para lo que interesa a esta decisión, este Despacho ha constatado y verificado que en este proceso están incorporadas al expediente las siguientes pruebas:

- Contrato interadministrativo Metroseguridad-municipio Medellín 4600022077 de 2009. Administración delegada. Cláusula quinta #2, y décima interventoría pagos Fls. 134, 135.
- Contrato de Compraventa N° 20101742 del 12 de abril de 2010. Partes: Metroseguridad y Muebles Kaffel. Amortización anticipo cláusula sexta Interventoría a cargo de Juan Pablo Delgado Jiménez, Gloria Amparo Arango Acevedo y José María Pérez Lora, según cláusula doce Fl. 27.
- Recibo de cumplimiento y autorización de pago del 11 de enero de 2011 suscrito por Gloria Amparo Arango Acevedo Interventora del municipio de Medellín. Autorizó pago por concepto de adición contrato por \$63.466.774 Fl. 44.
- Cuenta de Cobro de Muebles Kaffel por \$63.466.774 del 11 de enero de 2011 Fl. 43.
- Acta de Liquidación Unilateral del 12 de septiembre de 2012. Saldo a cargo contratista: \$63.466.774 Fl. 72.
- Acta reunión ESU del 27 de agosto de 2015. Se advierte error en amortización en contrato 20101742 Fl. 86.
- Oficio rad. 201900001266 pruebas funciones investigados. Imposibilidad cobro Fl. 141, 142.
- Manual de funciones. Acuerdos 022 de 2002, 032 de 2010, 040 de 2011. Fl. 145.

III. LA DECISIÓN CONSULTADA: AUTO 410 DE 2020

Corresponde al Auto 057 del veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proceso radicado 044-2015, por el cual la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva decidió ordenar el archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal a favor de los vinculados DAVID VIEIRA MEJÍA identificado con cédula 3.556.665, quien se desempeñó como Gerente Tecnología e Infraestructura de la ESU y JUAN PABLO DELGADO JIMÉNEZ, identificado con cédula 71.775.152, quien se desempeñó como interventor del contrato 20101742 de 2010 suscrito entre la ESU y Muebles Kaffel Ltda., quienes fueron vinculados a este proceso como presuntos responsables.

Entre los argumentos expuestos por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal, este Despacho los resume así:

Afirma que se ha podido establecer que el daño se presentó por la no retención del pago del anticipo conforme a lo estipulado en la cláusula sexta del contrato 20101742, celebrado entre la ESU y muebles Kaffel Ltda. Es decir, la entidad (Metroseguridad), no descontó al contratista las cuotas del 25% del valor de cada acta de pago por concepto de amortización del anticipo, lo que dio lugar a la pérdida de recursos públicos en cuantía de sesenta y tres millones cuatrocientos cuarenta y seis mil setecientos setenta y cuatro pesos (\$63.446.774) Fl. 444.

Aborda el Operador Jurídico el tema de la gestión fiscal y sostiene que se evidenció que la función del señor **Juan Pablo Delgado Jiménez**, fue la de interventor técnico, por tanto su desempeño, nada tuvo que ver con las amortizaciones del anticipo no efectuadas por parte de la ESU, y tampoco se dispuso tal situación en las autorizaciones de pago del contrato suscritas por la señora Gloria Amparo Arango Acevedo, interventora de parte de la Secretaría de Gobierno del Municipio.

Agrega que si bien los vinculados autorizaron el pago de \$59.490.628 por concepto de anticipo, no fue ese momento donde se produjo el hecho generador del daño, acto que tampoco indica incumplimiento a sus funciones como interventor técnico en el caso del señor Juan Pablo Delgado Jiménez, las cuales se hayan en el parágrafo 3 del artículo 84 de la Ley 1474 de 2011.

Afirma que dada la calidad de interventor, que revestía el señor Juan Pablo Delgado Jiménez, cuya designación se dispuso en el clausulado del contrato N° 20101742, no es posible afirmar que el hecho de suscribir la autorización del pago del anticipo en la forma antes referida conlleve a una participación por conexidad próxima y necesaria con la gestión fiscal, dado que las irregularidades con incidencia fiscal presentadas en el contrato, esto es no descontar de parte de la ESU lo correspondiente a las cuotas de amortización del anticipo entregado al Contratista, están relacionadas directamente con la interventoría efectuada por la señora Gloria Amparo Arango, funcionaria de la Secretaría de Gobierno del municipio de Medellín, quien era la que autorizaba los pagos.

Concluye que no le cabe duda de la **no condición de gestor fiscal del señor Juan Pablo Delgado Jiménez**, en calidad de Interventor Técnico del contrato 20101742.

Afirma que resulta evidente que las actividades de éste en nada contribuyeron a la materialización del daño patrimonial *“puesto que para el caso que nos ocupa, la interventoría en cuanto a las autorizaciones de pagos del contrato, en los cuales se omitió”*

descontar lo concerniente a la amortización del anticipo fue asumida en su totalidad por quien se ocupó de la interventoría en cuanto a la autorización de los diferentes pagos del contrato que nos ocupa, funcionaría que por demás no hace parte de los vinculados a este proceso como presunta responsable fiscal" Fl. 44.

Respecto del investigado, Señor David Vieira Mejía, afirma el a quo que para la época de los hechos se desempeñaba como Gerente de Tecnología de la ESU, y no obstante que **no hizo parte del grupo de interventoría** dispuesto en la cláusula décima sexta del Contrato 20101742 suscrito el 12 de abril del año 2010, celebrado entre la ESU y MUEBLES KAFFEL LTDA, pues su gestión fue la de autorizar de manera conjunta con los interventores designados el pago del anticipo. Resalta que no fue la autorización del pago del anticipo el hecho generador del daño que dio origen a esta causa fiscal.

Señala que el señor David Vieira como Gerente de Tecnología su actuar se circunscribió a verificar que la Secretaría de Gobierno recibiera los bienes contratados y que estos fueran recibidos a satisfacción. Manifiesta que es evidente que al momento de suscribir la autorización de pago del anticipo, no fue este el hecho generador del daño patrimonial a la entidad; tampoco estaba dentro sus funciones velar porque se descontaran los pagos por parte de la ESU durante la vigencia del contrato que fue hasta el 3 de enero de 2011.

Afirma que no le cabe duda a este Operador Jurídico de la no condición de gestor fiscal de los vinculados, toda vez que, en su calidad de Interventor el primero y Gerente de Tecnología e Infraestructura del segundo, no estaba dentro de sus funciones velar por que se autorizaran los descuentos del anticipo de los pagos del contrato de manera correcta, esto es descontando la amortización al anticipo tal como se dispuso en la cláusula sexta del contrato aquí referido.

Por último expresa que para el Despacho conforme a lo expuesto, las actuaciones y funciones de los vinculados como presuntos responsables fiscales, no fueron determinantes en la materialización del daño patrimonial tutelado. Considera que los investigados no ostentaron la condición de gestores fiscales y que vano sería continuar con el análisis del elemento subjetivo de la responsabilidad fiscal, conforme al artículo 5° de la Ley 610 de 2000 y que por consiguientes es procedente dar aplicación al artículo 47 de la Ley 610 de 2000.

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. LA COMPETENCIA

La función pública de Control Fiscal, asignada a las contralorías por la Constitución Política (Art. 267, 268 y 272), incluye la atribución de “*Establecer la responsabilidad fiscal que se derive de la gestión fiscal*”. Estos preceptos fueron desarrollados por las leyes 42 de 1993, 610 de 2000 y 1474 de 2011 y por el Decreto 403 de 2020, dando contenido y alcance al concepto de responsabilidad fiscal y estableciendo un procedimiento para su imputación y establecimiento.

Acorde a las funciones establecidas en las normas antes enunciadas, y en los Acuerdos 087 y 088 de 2018, así como las Resoluciones 092 de 2019, 300 de 2020 y 150 de 2021, dado que la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, decidió **archivar el proceso** a favor de los investigados, se hace necesario surtir el grado de consulta al tenor del artículo 18 de la Ley 610 de 2000. En virtud de dicho grado de competencia, el superior jerárquico del funcionario que tomó la decisión verifica que la actuación y la decisión que se revisan, correspondan a los presupuestos fácticos y jurídicos del proceso de responsabilidad fiscal, y podrá tomar las decisiones que estime conveniente sin limitación alguna¹.

2. EL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTE PROCESO

Dado que en este proceso se ordenó el archivo del proceso, el Despacho plantea el siguiente problema jurídico: ¿Era procedente proferir auto de archivo porque el hecho investigado no comportaba ejercicio de gestión fiscal, acorde con el artículo 47 de la Ley 610 de 2000? ¿Cuál fue realmente la entidad afectada?

Para argumentar y soportar la anterior postura, el Despacho abordará los siguientes temas: 1) La procedencia del auto de archivo según las causales contenidas en la Leyes 610 de 2000; 2) el caso concreto, 3) la entidad afectada.

3. LAS CAUSALES DE LA CESACIÓN DE LA ACCIÓN FISCAL Y ARCHIVO DEL PROCESO

Es pertinente señalar que el proceso de responsabilidad fiscal, se adelanta con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, **causen**²

¹ Sentencia T-005-2013

² Artículo 4 “La responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta (...). Artículo 6 “se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, (...) , producida por”

en forma dolosa o gravemente culposa un daño patrimonial al Estado, conforme a lo dispuesto en los artículos 1, 5 y 53 de la Ley 610 de 2000.

El objeto de la responsabilidad fiscal es el resarcimiento integral del daño real o cierto ocasionados al patrimonio público por quienes realizan gestión fiscal, y conduce a obtener una declaración jurídica, en grado de certeza, si un determinado servidor público o particular debe cargar o no con las consecuencias que se derivan de sus actuaciones irregulares en la gestión fiscal, lo que conduce a determinar, si el investigado fiscal está obligado a reparar el daño causado al patrimonio público conforme a las previsiones de la Corte Constitucional y la Ley.

Ahora bien, la Ley ha dispuesto que durante el proceso es posible el archivo del proceso si se acreditan unas causales que el legislador ha descrito en el artículo 47 de la Ley 610 así:

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

De otra parte, el artículo 48 de la misma Ley expresa que el funcionario competente proferirá auto de imputación de responsabilidad fiscal cuando esté demostrado objetivamente el daño o detrimento al patrimonio económico del Estado, entre otros requisitos. Igualmente debe existir i) **Plena identificación de los presuntos responsables y de la entidad afectada** y ii) La acreditación de los elementos constitutivos de la responsabilidad fiscal entre otros.

Según lo anterior el elemento causal del daño patrimonial, en virtud de una conducta activa u omisiva en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ella, debe aparecer demostrado por cualquier medio probatorio para imputar responsabilidad fiscal. De lo contrario se impone al fallador el archivo de las diligencias o el fallo sin responsabilidad fiscal a favor del investigado.

V. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.

EL DAÑO PATRIMONIAL

El Despacho al igual que el Operador Jurídico de la primera instancia, encuentra al menos sumariamente probado el desmedro patrimonial sufrido por la entidad afectada, por causa de la omisión en la amortización del anticipo entregado a **Muebles Kaffel Ltda.**, en virtud del contrato 20101742 celebrado con METROSEGURIDAD, cuantificado en la suma de \$63.446.774 Fl. 73.

Según Oficio radicado 201900001266 del 29 de abril de 2019, suscrito por el Gerente (E), si bien el contrato fue objeto de liquidación el 12 de septiembre de 2012³, para tal momento existían situaciones que impedían la viabilidad de la recuperación de los dineros entregados al contratista, como la expiración de las pólizas y la extinción de la persona jurídica del contratista Fl. 142.

La Contraloría General de Medellín recibió la denuncia el 4 de noviembre de 2015, mediante radicado 2015003893, por parte del señor Manuel Ricardo Salgado Pinzón, Gerente de la ESU, en el cual anexa un informe de Auditoría realizado al contrato 20101742 celebrado entre la ESU y Muebles Kaffel Ltda. Fl 22.

Según el acta de liquidación unilateral del 12 de septiembre de 2012 este es monto del daño:

Cuadro 1. Daño patrimonial al Municipio de Medellín

CONCEPTO	VALOR	FOLIO
VALOR INICIAL CONTRATO 20101742	237.952.514	27
ADICIÓN CONTRATO	113.466.774	40
TOTAL CONTRATO	351.419.288	72
VALOR PAGADO A CONTRATISTA	413.851.968	72
ANTICIPO SIN AMORTIZAR	59.490.628	72
Mayor valor pagado	2.932.052	72
TOTAL ADEUDADO por CONTRATISTA (Daño patrimonial)	63.446.774	73

Fuente. Liquidación unilateral. Órdenes de pago obrantes a folios 30, 34, 37, 41, 43, 44, 47

Según las pruebas que obran en el expediente se evidencia que el daño provino de la omisión en hacer los descuentos o amortizaciones tal como aparece en las autorizaciones, los pagos y la liquidación obrantes a folios 30, 34, 37, 41, 43 revés, 44 revés y 47, los cuales fueron autorizado por la Sra. Gloria Amparo Arando Acevedo.

³ Caducidad acción contractual 12 de septiembre de 2014. CPACA 141, 164.

Lo anterior por incumplimiento de las cláusula cuarta parágrafo 3 del contrato interadministrativo 4600022077-2009 relativa al procedimiento de los desembolsos a Metroseguridad y el rol del interventor del municipio.

En términos generales durante la ejecución del contrato hubo omisión en el cumplimiento de los deberes funcionales relacionados con la vigilancia y control en el cumplimiento de todas las obligaciones contractuales, jurídicas, financieras administrativas. El seguimiento financiero y contable implica el “*verificar la entrega de los anticipos pactados al contratista, y la adecuada amortización del mismo, en los términos de la ley y del contrato*”⁴.

NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO Y LA CONDUCTA

Según el Contrato Interadministrativo 4600022077 de 2009, en la cláusula 10^a, la interventoría estaría a cargo de 1) Un delegado del Secretario de Gobierno del municipio de Medellín y 2) Un delegado que designe el Gerente de Metroseguridad Fl. 135. Igualmente la cláusula 4^a parágrafo 2 establece que como requisito de los desembolsos, Metroseguridad debería acreditar el cumplimiento de las obligaciones y el interventor del contrato por parte del Municipio de Medellín debería supervisar el cumplimiento de los requisitos de pagos a la seguridad social. De otra parte, se convino que en ningún momento los recursos administrados por Metroseguridad podían constituir unidad de caja con sus recursos propios, según la cláusula cuarta del contrato interadministrativo.

Lo anterior significa que ningún pago podía hacerse sin la aprobación del interventor del Municipio de Medellín, y dado que autorizó tanto el anticipo como los pagos subsiguientes, debió hacer la gestión administrativa o financiera para que se realizara la amortización del anticipo. De lo anterior se infiere que no le cabía ninguna obligación a los investigados.

Conforme a certificación del Sr. Emiro Carlos Valdés López, la Sra. GLORIA AMPARO ARANGO ACEVEDO fungía como interventora del convenio. Ahora bien, según la cláusula 4^a, parágrafo 3 del convenio 4600022077, para los desembolsos Metroseguridad debía acreditar las obligaciones de seguridad social, “*y el interventor del contrato por parte del Municipio de Medellín deberá supervisar el cumplimiento de este requisito*”. Por tanto la Sra. Arando Acevedo debió conocer y controlar la ejecución financiera del contrato 20101742, pero no lo hizo Fl. 44, 135, 141.

⁴ Colombia compra eficiente. Guía para el ejercicio de las funciones de supervisión e interventoría de los contratos suscritos por las Entidades Estatales. G-EFSICE-02.

Cuadro 2. Interventores y conductas

FUNCIONARIO	ROL	CARGO	CONDUCTAS	VINCULADO AL PRF RAD. 044-2015	FOLIOS
DAVID VIERA MEJIA	No aparece en los contratos	Gerente de Tecnología e Infraestructura ESU	*Recepción bienes *Acta inicio	SÍ	58, 141
JUAN PABLO DELGADO JIMÉNEZ	Interventor contrato 20101742 cláusula 16. Folio 29.	Ingeniero apoyo ESU	*Autorizó anticipo inicial \$59,490,628 *Acta de inicio	SÍ	29 33 58
GLORIA AMPARO ARANGO ACEVEDO	Interventor contrato 20101742 cláusula 16. Interventor convenio interadministrativo 4600022077	Coordinadora Justicia Comunitaria municipio Medellín	*Autorizó anticipo inicial \$59,490,628 *Acta de inicio *Autorizo los demás pagos del contrato	NO	29, 33, 58; 37,41, 43 revés, 44 revés, 47 141
JOSÉ MARÍA PÉREZ LORA	Interventor contrato 20101742 cláusula 16. Folio 29.	Coordinador de la UPJ municipio Medellín	*Autorizó anticipo inicial \$59,490,628 *Acta de inicio	NO	30 33 58

Fuente: Proceso rad. 044-2015

Con el fin de dar un contexto sobre el tema de este proceso, resulta relevante traer a colación el concepto CGN: 20201100065581⁵ del 14 de diciembre de 2020 de la Contaduría General de la Nación:

Tratamiento contable de los convenios o contratos en los que no se transfiere el control de los recursos

En ese escenario, existe un administrador del proyecto el cual es una persona al servicio de la entidad estatal que funciona como titular del proyecto, ya que esta última se ve en la necesidad de que un tercero que cuenta con la capacidad técnica y administrativa para el efecto administre el proyecto. En este orden de ideas, estos negocios podrían ser calificados como una especie de los contratos de administración delegada, en los cuales la entidad estatal mantiene la titularidad del proyecto y de los recursos destinados para su ejecución, mientras que el tercero sólo los administra y ejecuta a cambio de una contraprestación. SNFT.

En concordancia, el tratamiento contable que se deberá aplicar a este tipo de contratos o convenios es el de recurso entregado en administración, los cuales son aquellos que se entregan a una entidad, distinta de una sociedad fiduciaria o tesorería centralizada, para

⁵ MARCO NORMATIVO Entidades de Gobierno. TEMA Otros activos SUBTEMA Reconocimiento contable de convenios o contratos interadministrativos de cooperación o asociación.

que los administre y desarrolle la finalidad específica, destinando tales recursos junto con sus respectivos ingresos, si los hay, al cumplimiento de una finalidad señalada. SNFT.

En los recursos entregados en administración a otras entidades, la entidad que controla los recursos registrará los activos, pasivos, ingresos o gastos asociados, con base en la información que suministre la entidad que los administra.

Cuando el Ministerio entregue recursos en administración a otras entidades, debitará la subcuenta 190801-En administración de la cuenta 1908-RECURSOS ENTREGADOS EN ADMINISTRACIÓN y acreditará la subcuenta que corresponda de la cuenta 1110-DEPÓSITOS EN INSTITUCIONES FINANCIERAS, (...)

Lo anterior significa que i) el Municipio de Medellín mantuvo la titularidad del proyecto y de los recursos que administraba Metroseguridad ii) Metroseguridad ejecutaba los recursos y contrataba a cambio de una contraprestación, es decir los honorarios; iii) El Municipio debió registrar contablemente los recursos del convenio con Metroseguridad como un activo, por ser un recurso entregado en administración, en virtud del contrato de administración delegada, en cuyo caso el daño fue sufrido por el ente territorial, pues nadie pierde lo que no tiene.

Es claro para el Despacho y teniendo en cuenta las actuaciones y funciones de los vinculados como presuntos responsables fiscales, que estos no fueron la causa eficiente del daño. En otras palabras el resultado no provino de la conducta de los investigados debido a una conducta activa u omisiva con relación a la omisión en la amortización del anticipo que en últimas configuró el daño patrimonial. Toda vez, que según las pruebas documentales la Señora Gloria Amparo Arango A. fue quien autorizó los pagos y desembolsos, pero no se vinculó oportunamente al proceso en el Auto de Apertura, y actualmente no es procedente vincularla a este proceso con radicado No. 044-2015, teniendo en cuenta la fecha del hecho generador que data del 12 de septiembre 2012⁶ FI 73.

CULPA GRAVE

Según el material probatorio, el resultado no provino de la conducta de los investigados debido a una conducta activa u omisiva con relación a la no amortización del anticipo que en últimas configuró el daño patrimonial. Adicionalmente las conductas omisivas de la interventora Sra. Gloria Amparo Arango, fueron las que

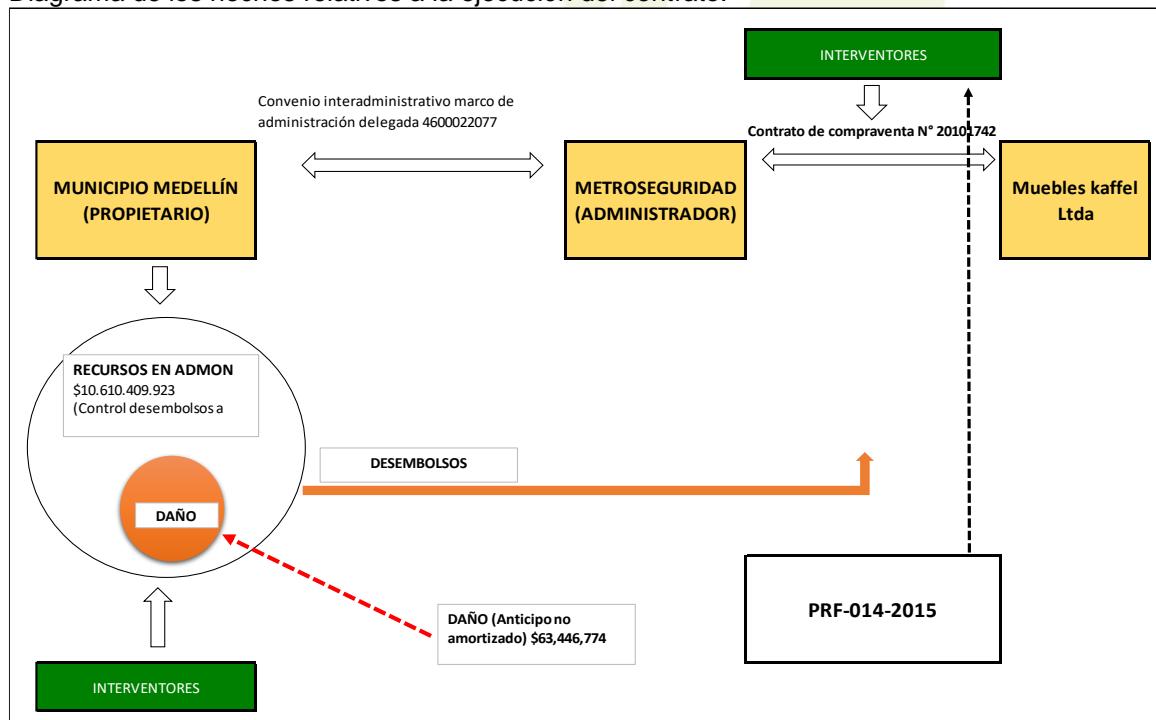
⁶ Caducidad acción contractual 12 de septiembre de 2014. CPACA 141, 164. Caducidad acción fiscal: 12 de septiembre de 2019. Ley 610 de 2000 art. 9.

condujeron al resultado dañoso. Es evidente que fue la persona que autorizó los pagos, y quien tenía la obligación y oportunidad de controlar los desembolsos, pero no lo hizo eficazmente, acorde con las obligaciones que le imponían el contrato interadministrativo. No obstante como se indicó no se vinculó al proceso de responsabilidad fiscal con Radicado No. 044-2015

LA ENTIDAD AFECTADA CON EL DAÑO PATRIMONIAL

Los recursos ejecutados en virtud del contrato interadministrativo corresponden al proyecto “Apoyo logístico a los organismos de seguridad”; N°080109, Centro Gestor 20100000; fondo 1101708, del Municipio de Medellín.

Diagrama de los hechos relativos a la ejecución del contrato:



Realizó: Oficina Asesora Jurídica

Según el diagrama anterior, y conforme a las cláusulas del contrato interadministrativo, los criterios de la CGN, y las definiciones legales, los recursos para el pago de los contratos eran **propiedad** del municipio, lo mismo que el proyecto.

De modo que los faltantes, o el daño se situaron en los recursos en administración que si bien **gestionaba** Metroseguridad, todos los desembolsos los autorizaba el

Municipio. Ahora, la omisión en la amortización del anticipo, era una tarea que no correspondía a los interventores de Metroseguridad, y tal situación condujo a un daño al Municipio, no a Metroseguridad quien no sufrió ningún menoscabo.

La gestión de Metroseguridad se desarrolló en el marco de un contrato de administración delegada. El Consejo de Estado⁷ ha expresado en torno a esta figura:

Según lo expresado, los dos elementos del precio en el contrato de Administración delegada son: El costo de las obras y los honorarios del contratista. (...)

El **contratista** ejecuta, entonces, el objeto convenido **por cuenta y riesgo de la entidad que contrata** la obra, de suerte que se convierte en un **delegado** o representante de aquélla, a cambio de un *honorario* que se acuerda en el contrato ya como una suma fija, ora como un porcentaje del presupuesto de la obra. SNFT.

Este negocio jurídico es entendido como aquel en el que el contratista, por cuenta y riesgo de la entidad pública contratante, se encarga de la ejecución del objeto convenido, o lo que es igual, bajo este sistema el contratista actúa a nombre propio y por cuenta del contratante delegante⁸.

Por tanto los riesgos con ocasión del contrato interadministrativo N°4600022077, los asumió el municipio de Medellín, y los anticipos no amortizados representaron un menoscabo para el ente territorial, pues Metroseguridad realizó el contrato de compraventa y se presume que cobró los honorarios pactados. Según el contrato de compraventa N°20101742 las obligaciones de Metroseguridad eran pagar el precio a Muebles kaffel Ltda., y verificar la entrega e instalación de mobiliario para puestos de trabajo (módulos) Fl. 27.

Así las cosas, según los hechos expuestos en la denuncia, la investigación debió enfocarse en la gestión contractual del contrato interadministrativo para efectos del anticipo no amortizado que causó el daño y la responsabilidad de los funcionarios del Municipio de Medellín.

⁷ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO. Bogotá, D. C., tres (3) de agosto de dos mil diecisiete (2017) Radicación número: 05001-23-31-000-1999-03876-01(39113)

⁸ Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia 05001233100019990387601 (39113), Ago. 3/17.

PROCEDENCIA DEL ARCHIVO DEL PROCESO RAD. 044-2015

Para soportar la decisión tomada en este proceso, esta instancia examinó: 1) La existencia de la causal de archivo prescrita en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000 todo; 2) Los soportes o pruebas que obran en el expediente y 3) Los argumentos expuestos por la Primera Instancia en la decisión consultada.

Teniendo en cuenta los hechos y las pruebas que obran en el expediente, el daño patrimonial no fue causado por los investigados, y el detrimento patrimonial provino de varias omisiones imputables a otros servidores públicos vinculados al Municipio de Medellín.

Adicional a lo anterior no existen los elementos para dictar auto de imputación conforme al artículo 48 de la Ley precitada y se impone el archivo del proceso, advirtiendo que no existe opción legal para iniciar otro proceso de responsabilidad fiscal.

Adicionalmente, observa esta superioridad jerárquica que en razón del tiempo transcurrido entre el auto de apertura y la fecha actual, este proceso de responsabilidad fiscal se encuentra ad portas de prescribir conforme el término señalado en el artículo 9º de la Ley 610 de 2000, circunstancia que elimina cualquier posibilidad de conservar competencia para este Organismo de Control para encausar la acción de responsabilidad fiscal en contra de quienes sí pudieron haber tenido participación en el detrimento causado a la entidad afectada. De tal manera, sería del caso ordenar al a quo proseguir con la actuación a fin de que se vinculen los directos o indirectos responsables fiscales, sino fuera porque se avizora la proximidad eminente de que opere el fenómeno de la prescripción de la responsabilidad fiscal, situación que como bien se sabe, conlleva a la pérdida de competencia por esta administración para continuar adelantando la presente causa fiscal.

En este orden de ideas, y con el fin de evitar que se vuelvan a presentar situaciones como la que se acaba de mencionar, claro está, respetando la autonomía e independencia de la primera instancia, se ordenará exhortar a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva para que en adelante, adopte las medidas administrativas pertinentes en lo que tiene que ver con el rigoroso examen o análisis de la vinculación de los presuntos responsables fiscales directos o indirectos en los procesos de responsabilidad fiscal que se tramitan en la entidad, con el fin de orientar la actividad probatoria de los elementos de la responsabilidad fiscal, de tal suerte que estos procesos, logren resultados más eficaces de cara a la protección del patrimonio público.

Por todo lo expresado, sin mayores consideraciones y verificada la ocurrencia de una de las causales prescritas en el artículo 47 de la Ley 610 de 2000, esta instancia funcional **CONFIRMARÁ** la decisión adoptada por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva en el Auto N° 057 de 2021, pero por las razones expuestas anteriormente.

Se deja constancia que al resolver este asunto en grado de consulta, se ha constatado igualmente, que no se ha violado el ordenamiento jurídico, ni los derechos del investigado o el interés público al proferirse la decisión de cesar la acción fiscal.

En mérito de lo expuesto, la Contralora General de Medellín,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. CONFIRMAR la decisión adoptada por la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva en el Auto 057 veinticuatro (24) de febrero del año dos mil veintiuno (2021), por medio del cual se ordenó el archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal con proceso radicado 044-2015, a favor de los vinculados como presuntos responsables fiscales, señores DAVID VIERA MEJÍA y JUAN PABLO DELGADO JIMÉNEZ.

ARTÍCULO SEGUNDO: EXHORTAR a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, para que en adelante, adopte las medidas administrativas pertinentes en lo que tiene que ver con el rigoroso examen o análisis de la vinculación de los presuntos responsables fiscales directos o indirectos en los procesos de responsabilidad fiscal que se tramitan en la Entidad. Esto con la finalidad, de evitar que se presenten situaciones como las que fueron advertidas en el presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR POR ESTADO la presente providencia de acuerdo con el Artículo 106 de la Ley 1474 de 2011, advirtiéndose que contra la presente decisión **no procede recurso alguno**. De igual forma, **publíquese en la página web de la Entidad**.

ARTÍCULO CUARTO: Una vez en firme la providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente a la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, para lo de su competencia y el respectivo archivo del expediente.

NOTIFÍQUESE, REMÍTASE Y CÚMPLASE



DIANA CAROLINA TORRES GARCÍA
Contralora General de Medellín

Proyectó: Sigifredo Chavarriaga S. – Profesional Universitario 2
Revisó y aprobó: María I. Morales S.-Jefe Oficina Asesora Jurídica