

Código: FRF41-I	NOTIFICACIÓN POR AVISO	 Contraloría Control fiscal moderno y eficiente, para Medellín y su gente
Versión: 10		

047600-

Radicado: E 201500000337
Fecha: 2015/01/30 9:26 AM
Generado por: 047600
MARIA CONSUELO MORENO ORREGO



Medellín,

Señora
María Consuelo Moreno Orrego
Calle 45ª Sur N° 39 B 02 casa 116
Envigado

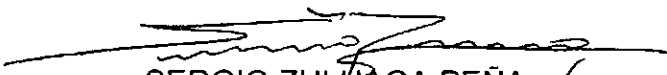
Asunto: notificación por aviso del Auto 629 de fecha 02 de Diciembre de 2014,
Radicado 011 de 2011.

De conformidad con lo establecido en el artículo 106 de la ley 1474 de 2011, en concordancia con el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, esta Contraloría Auxiliar procede a notificar por aviso el Auto 629 de fecha 02 de diciembre de 2014 por medio del cual se Archiva proceso de responsabilidad fiscal radicado 011 de 2011, en su contra.

Le informo que contra la decisión no procede recurso, según lo contemplado en el artículo 40 de la ley 610 de 2000.

Se le advierte que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del presente aviso en el lugar de destino.

Cordialmente,


SERGIO ZULUAGA PEÑA
Contralor Auxiliar de Responsabilidad Fiscal
Y Jurisdicción Coactiva

Elaboro: Juanita Alejandra Toro Pastor

Anexo: Copia simple del Auto

510

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente. para Medellín y su gente
Versión: 10		

CONTRALORIA AUXILIAR DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y JURISDICCION COACTIVA

Medellín, dos (02) de diciembre del año 2014

Conforme con la competencia conferida en los Artículos 268 y 272 de la Constitución Política, la Ley 610 de 2000 y el Acuerdo Municipal 66 de 2012; y agotada, como se halla, la etapa de apertura y probatoria relacionada con los hechos que dieron origen al trámite de este proceso, procede la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría General de Medellín, a determinar la cesación de la acción fiscal y a ordenar el consecuente archivo de las diligencias que tienen lugar dentro del proceso radicado 010 de 2011, por los hechos puestos en conocimiento por la Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Municipio 2, que se resumen en los siguientes:

HECHOS

La Contraloría Auxiliar de Auditoría Fiscal Municipio 2, traslado a esta dependencia mediante oficio 047716-000226 de enero 14 de 2011, el hallazgo fiscal encontrado en el informe Especial Contratación, Construcción y Dotación Espacios Físicos Tecnológico Pascual Bravo- Institución Universitaria. Folio 3 del cuaderno 1.

El Grupo Auditor sustentó el hallazgo fiscal en los siguientes hechos:

"La adjudicación de la Licitación Pública 004 de diciembre 7 de 2007 y, la posterior celebración del contrato de obra 020 de 2007, se hicieron con base en el diseño arquitectónico elaborado por la arquitecta Matilde Monsalve Vallejo a través del contrato de prestación de servicios personales 025 de diciembre 1 de 2006." Folio 4 de la carpeta 1.

"Luego, el 10 de marzo de 2008 se suscribió el contrato de prestación de servicios 007 con el Señor Heberth de Jesús Estrada Medina Estrada, cuya función se dirigió y orientó a cumplir el mismo objeto del contrato 025 de 2006, generando una variación sustancial y representativa del diseño arquitectónico original, lo que dio lugar a cambios de obra, obras extras y adicionales, y a que el diseño inicial no fuera tenido en cuenta. Folio 4 de la carpeta 1.

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

Que la anterior situación, constituye el presunto hallazgo fiscal que asciende a la suma de dieciséis millones quinientos mil pesos m/l \$16.500.000, por violación a los principios de eficiencia y eficacia contemplados en el Artículo 8 de la Ley 42 de 1993.

Mediante Auto No.101 de febrero 8 de 2012, se apertura el proceso de responsabilidad fiscal contra las señoras María Consuelo Orrego y Gloria Elena Cardona Ortega, por la suma arriba anotada de dieciséis millones quinientos mil pesos m/l \$16.500.000. Folio 202 a 204 del cuaderno 2.

FUNDAMENTOS LEGALES

- Constitución Política, Artículos 267, 268 y 272
- Ley 42 de 1993, por medio de la cual se regula la organización del sistema de control fiscal y financiero y los organismos que lo ejercen.
- Ley 610 de 2000, que regula el trámite del proceso de responsabilidad fiscal
- Sentencia C - 840 de 2001, referente a la gestión fiscal
- Sentencia SU - 620 de 2004, naturaleza y aplicación del proceso de responsabilidad fiscal.
- Acuerdo Municipal No. 066/2012 del Concejo de Medellín.

Los elementos de la responsabilidad fiscal se concretan, de acuerdo a lo establecido en la Ley 610 de 2000 y en la jurisprudencia constitucional, en los siguientes aspectos sustanciales:

1. Que el daño causado al erario sea como consecuencia del ejercicio de la gestión fiscal, esto es, que provenga de quienes tienen capacidad decisoria sobre la hacienda pública.
2. Que el gestor haya actuado con dolo o culpa grave.
3. Que entre la conducta del gestor fiscal y el daño exista un nexo causal.

Solo en el evento en que se reúnan estos tres elementos puede endilgarse responsabilidad fiscal a una persona, como son: daño al erario por quien ejerce la gestión fiscal, culpa grave y nexo causal.

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente, para Medellín y su gente
Versión: 10		

La Ley 610 de 2000 ha desarrollado el contenido constitucional regulando y estableciendo el proceso de responsabilidad fiscal, frente a lo cual la Corte Constitucional indicó:

"Dicho proceso permite establecer la responsabilidad de quien tiene a su cargo bienes o recursos sobre los cuales recae la vigilancia de los entes de control, con miras a lograr el resarcimiento de los daños causados al erario público. De esta forma, el proceso de responsabilidad fiscal está encaminado a obtener una declaración jurídica en el sentido de que un determinado servidor público, o particular que tenga a su cargo fondos o bienes del Estado, debe asumir las consecuencias derivadas de las actuaciones irregulares en que haya podido incurrir, de manera dolosa o culposa, en la administración de los dineros públicos".

Este mecanismo, establecido por la Ley 610 de 2000, como medio de vigilancia y control, asegura el establecimiento de responsabilidad cuando a ello haya lugar, y permite resarcir al Estado recuperando los dineros indebidamente administrados en defensa del interés general, la moralidad, eficiencia y eficacia de la función pública, concretamente de aquella función relacionada con la disposición de los bienes y recursos públicos.

DE LAS PRUEBAS Y SU VALORACIÓN

El material probatorio allegado al proceso ha sido recolectado en virtud del Informe Especial Contratación, Construcción y Dotación Espacios Físicos Tecnológico Pascual Bravo- Institución Universitaria, por lo que se tendrá como medio de prueba y medio de defensa, según lo establece el Artículo 28 de la Ley 610 de 2000, en forma adicional, las pruebas allegadas por el Despacho y las aportadas por las partes procesales, las cuales servirán de base fáctica y jurídica para decidir por ser pertinentes, útiles y conducentes las presentes diligencias y, por reunir los requisitos de orden Constitucional y Legal como tales, las siguientes:

DOCUMENTALES:

1. A folio 3, 4 y 5 del cuaderno 1, se encuentra copia del oficio 047716-000226 de enero 14 de 2011, remitiendo el hallazgo fiscal a esta

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

dependencia por parte del Contralor Auxiliar de Auditoría Fiscal Municipio 2 Joany Alberto López Gallo y, del formato de traslado del hallazgo fiscal, donde se narra los hechos que dieron lugar al mismo.

2. En el folio 6 al 19 del cuaderno 1, se encuentra copia del oficio 004147 de diciembre 2 de 2010, suscrito por el Rector de la Institución Universitaria Pascual Bravo señor Mauricio Morales Saldarriaga, dando respuesta al informe preliminar de auditoría especial, en los siguientes términos:

"Eficiencia: Tal como se menciona en el informe, la arquitecta Matilde Monsalve Vallejo, suscribió un contrato de prestación de servicios con el consecutivo 025 de 2006 y suscrito el 1 de diciembre de 2006, con una vigencia hasta el 1 de noviembre de 2007. De igual manera se realizó un contrato de prestación de servicios con el consecutivo 007 de 2008 y suscrito el 10 de marzo del mismo año, con el arquitecto Heberth de Jesús Estrada, con una vigencia hasta el 30 de diciembre de 2008. A esto se puede determinar que son contratos subsiguientes y por ser para la misma labor tenían debían un objeto similar pero con ejecución temporal completamente diferente. Por lo que consideramos que no procede su observación."

De igual manera, consideramos que no es acertado afirmar que el arquitecto haya realizado cambios sustanciales al diseño inicial puesto que en el objeto a desarrollar por parte de este, se encontraba en la "CLAUSULA PRIMERA OBJETO: (...) 2. Conceptuar respecto a solicitudes que el contratista, interventoría o el instituto pudiera sugerir respecto a cambios físicos que pudieran presentarse en el proyecto" (...), evidenciándose con ello que la función para lo cual fue contratado no era de carácter vinculante para la institución o las partes, sin tener injerencia alguna en los cambios que efectivamente llegara hacerse frente al proyecto inicial."

Sobre que en comité de obra de junio 5 de 2008, en el diseño del auditorio, no se incluyó la red de aire acondicionado ni las actividades relacionadas con el sistema acústico y de sonido y, la pendiente del piso no fue tomada tampoco en cuenta, la que requería para la cotización de la silletería, señala que:

"Según el Decreto 409 de 2007, el cual reglamenta lo pertinente para la atención de eventos masivos superiores a 500 personas, dispone que se deben seguir unas especificaciones técnicas para atender el número de personas antes mencionado. Por lo anterior, y para evitar ir en contra de la misma, se realizaron las

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-840 del nueve (9) de agosto de dos mil uno (2001). M.P.: Jaime Araujo Rentería

Código: FRF03-I	AUTO 629	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10	ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	

adecuaciones pertinentes modificando el diseño inicialmente contemplado para auditorio y realizándose uno para el teatro de grandes proporciones, definidas estas por la cantidad de público para atender.”

Respecto a que en los diseños entregados al constructor no estaba especificado el diseño de las puertas y ventanas, pero durante la ejecución no se estandarizó presentándose varias referencias de cada una de las ventanas, indicó:

“Se aclara que dichas ventanas se presentaron en los planos de fachadas y cortes, pero estas se construyeron bajo el acompañamiento de los diseñadores complementando con las especificaciones del ítem. Lo cual es corroborado en las cantidades inicialmente contempladas, en el objeto de la licitación”.

En cuanto a que al inicio de las excavaciones se encontraron condiciones diferentes a las especificadas en el estudio de suelos, por lo que se recomendó por el ingeniero de suelos que se efectuaran reemplazos en concreto ciclópeo de 50 cm sobre los terrenos que soportarían las pilas, señaló:

“No fue el arquitecto diseñador, quien cambio los niveles del ingeniero calculista, el cual al observar la mala calidad del material, proveniente de la excavación de las pilas, se optó por reemplazarlo por 50 cm de hormigón ciclópeo, desplazando así las cotas de nivel acabado. Esto a la vez tiene además otra explicación del orden técnico, ya que no se había sopesado la contrafleja para evitar el flujo de agua hacia los edificios. Esta decisión fue objeto de un comité de obrar.”

Sobre que en el bloque administrativo se cambió las especificaciones de las puertas de divisiones de los baños, enchape de los muros, diseño de cielo falso en Dry Wall en zonas de la rectoría, dijo que:

“En ningún momento se realizó cambio obra extra de estas actividades, lo que se hizo fue completar las especificaciones de dichos elementos en las cantidades originales del contrato, en lo relacionado al cielo falso dry Wall, es un acabado generalizado para los tres edificios, por consiguiente no se consideró ningún tipo de acabado distinto con el fin de mantener la uniformidad de los mismos, existiendo el precio por metro cuadrado desde el contrato de obra.”

Conforme a los cambios en las especificaciones del piso duro que conforma la construcción del andén y de la fuente en madera y, en el cielo falso en Drywall en el segundo piso de la biblioteca, y en la plazoleta, construcción

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

de jardinería y cambios en la divisiones y en enchapes de los baños y salida de emergencia, manifestó que:

"Actividades que corresponden a la búsqueda de la optimización del recurso y dejar los edificios en funcionamiento en esa etapa del proyecto. La construcción del andén para la conectividad. La fuente de madera es fruto de un rediseño de la plazoleta, en la cual se contempla inicialmente unos espejos de agua y se cambian por fuente con puente de madera, que abarató el costo."

"En lo relacionado con el cielo falso dry wall, es un acabado generalizado para los tres edificios; la salida de emergencia se realizó en atención a las observaciones y recomendaciones que hizo los bomberos, tal como se ha manifestado anteriormente (anexo 1). En lo relacionado con las jardineras, estaban contempladas desde el inicio bajo la tipología de jardín Zen."

3. En el folio 25 al 27 del cuaderno 1, se aprecia copia del acta No. 3 de diciembre 15 de 2010, cuyo tema se dirigió a la validación de los hallazgos dentro del cual se encuentra el número 1, que corresponde a la presente investigación. Dentro del desarrollo del tema, se observa lo relacionado con el Hallazgo 1 y donde la funcionaria Diana Villa muestra que: En los informes de interventoría proporcionados por la Institución Universitaria, están registrados los cambios arquitectónicos, entre los que podemos citar:

"Informe de Interventoría No. 10 de octubre. 3. Planos modificaciones y/o aclaraciones al diseño arquitectónico y a los demás diseños de la Obra. Durante este período el arquitecto diseñador Heberth Estrada hace las siguientes modificaciones a la obra mediante detalles arquitectónico así: Sept 22-08. No se autoriza por parte del arquitecto, enchapar con piedra negra tipo pizarra las modificaciones en concreto de los pórticos de ingreso a los tres bloques, como la fuente central de la plazoleta.

Octubre 01-08. Se modifica el diseño arquitectónico del auditorio, donde rediseña las zonas de camerinos, escenario, gradas para silletería y sala de proyección, mejorando las características del diseño original, basado en la experiencias de los diferentes auditores de la ciudad según visitas, además se mejora su capacidad. Octubre 6-08. Detalles No. 58 Modificación de escenario, camerinos, sala de proyección y capacidad de silletería en auditorio.

"Informe de interventoría No. 11. Noviembre de 2008. Planos modificados y/o aclaraciones al diseño arquitectónico y a los demás diseños de la obra. 3.1. Arquitectónicos. Durante este período el arquitecto diseñador Heberth estrada

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente, para Medellín y su gente
Versión: 10		

*hace las siguientes modificaciones a la obra mediante detalles arquitectónicos así:
 Noviembre 20-08. Se autoriza por parte del arquitecto, enchapar con piedra riyal
 beta la fuente de la plazoleta central. Noviembre 28-08. Se entrega los detalles de
 los jardines que serán ubicados debajo de las escalas del bloque administrativo
 biblioteca. "*

4. Copia del escrito radicado 004198 de diciembre 10 de 2010, dirigido al Contralor Auxiliar de Auditoría Fiscal Municipio 2 Joany Alberto López Gallo, sobre el informe preliminar y suscrito por antes Rectora de la Institución Universitaria Pascual Bravo María Consuelo Moreno Orrego, dando respuesta al hallazgo 1 objeto de la presente investigación, así:

"En relación con el hallazgo No. 1; las obras pueden presentar variaciones o cambios que afectan o imposibilitan el cumplimiento del objeto contractual, fin de la contratación, y es deber de quienes administran evaluar y tomar las decisiones que en el proceso de ejecución y en procura de ese objeto contractual se requieran dentro del marco legal correspondiente; por lo tanto no puede afirmarse que en las circunstancias de tiempo, modo y lugar del contrato suscrito con el arquitecto Hebert Estrada (007 de 2008), sea lo mismo ya realizado por otro contratista; tan diferente fue que ante la necesidad presentada, se requirieron variaciones en diseños partiendo del inicial, el cual, tan se tuvo en cuenta, que ante la novedad presentada en la obra se tuvo que variar, y en consecuencia arrojó igualmente otros valores. La optimización de los recursos públicos, no prohíbe que se aborden y resuelvan con prontitud los inconvenientes que puedan presentarse en la ejecución de una obra y más una obra civil, por el contrario optimizar es la compensación que con la inversión adicional realizada, se pudo lograr restablecer el cumplimiento del objetivo del contrato y la funcionalidad de los espacios." Folio 20 al 24 del cuaderno 1.

5. Copia del contrato administrativo de prestación de servicios número 025 de 2006, suscrito entre la antes Rectora de la Institución Universitaria Pascual Bravo señora María Consuelo Moreno Orrego y la Arquitecta Matilde Monsalve Vallejo, cuyo objeto se limitó a:

"Acompañar técnicamente al ITPB en el proyecto de construcción del Bloque Administrativo, Biblioteca y Auditorio el cual incluye vías internas, parqueaderos, andenes y circulaciones, obras de paisajismo, plazoleta y dotación de estos espacios. 2. Supervisar que la interventoría de

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

cumplimiento a los diseños ARQUITECTONICOS del proyecto construcción del Bloque Administrativo, Biblioteca y Auditorio el cual incluye vías internas, parqueaderos, andenes y circulaciones, obras de paisajismo, plazoleta y dotación de estos espacios para el componente ARQUITECTONICO. 3. Conceptuar respecto a solicitudes de modificaciones que el contratista, interventoría o el Instituto pudiera sugerir respecto a cambios físicos que pudieran presentarse en el proyecto de construcción del Bloque Administrativo, Biblioteca y Auditorio el cual incluye vías internas, parqueaderos, andenes y circulaciones, obras de paisajismo, plazoleta y dotación de estos espacios, recomendando alternativas desde el punto de vista arquitectónico y viabilizar económicamente. 4. Velar porque la interventoría haga cumplimiento de las normas de calidad establecidas en los pliegos de condiciones del proyecto de constructivo del Bloque Administrativo, Biblioteca y Auditorio el cual incluye vías internas, parqueaderos, andenes y circulaciones, obras de paisajismo, plazoleta y dotación de estos espacios para el componente ARQUITECTONICO. 5. Recomendar con respecto a la planta física de la institución, obras, redistribuciones, embellecimiento, estudios, levantando los correspondientes diseños, planos y presupuestos o emitiendo conceptos técnicos. 6. Acompañar la elaboración de un plan de crecimiento de la planta física. 7. Conceptuar respecto a estudios, diseños arquitectónicos que contrate el Instituto."

Contrato éste, que se realizó en la etapa I, como soporte técnico para el proceso de la adjudicación de la Licitación Pública 004 del 7 de diciembre de 2007, el cual tuvo una duración de once meses contados a partir del 1 de diciembre de 2006 al 1 de noviembre de 2007, equivalente a la suma de diez y seis millones quinientos mil pesos m/l \$16.500.000, pagaderos como honorarios mensuales de un millón quinientos mil pesos m/l \$1.500.000. Folio 178 y 179 del cuaderno 1.

6. Por medio del oficio radicado R201200001251 de marzo 27 de 2012, el señor Rector de la Institución Universitaria Pascual Bravo Mauricio Morales Saldarriaga remite escrito de la constancia de marzo 13 de 2012, relacionada con los datos que aparece en la hoja de vida que reposa en la Institución de las señoras María Consuelo Moreno Urrego como Rectora desde el 19 de enero de 1996 hasta el 26 de enero de 2010 y, de Gloria Elena Cardona Ortega como Secretaria General

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

desde el 13 de noviembre de 1992 hasta el 27 de mayo de 2010. Folio 220, 221 y 222 del cuaderno 2.

7. A través del oficio radicado 201400003496 de septiembre 15 de 2014, el Rector del Instituto universitario Pascual Bravo Mauricio Morales Saldarriaga, remite un CD con la información relacionada con el contrato de obra 020 de 2007 y otros, suscrito el 27 de diciembre de 2007 con la Unión Temporal Auditorio y la antes Rectora María Consuelo Moreno Orrego, el cual se ejecutó en cumplimiento del Plan de Desarrollo Institucional del Instituto, se encontraba el proyecto "Construcción, Adecuación y Dotación de Espacios Físicos en el Instituto tecnológico Pascual Bravo". Etapa II. Como meta de dicho proyecto se fijó para la vigencia de 2007, entre otras la ejecución de la obra, que luego de concluido el proceso licitatorio se adjudicó mediante acto administrativo 694 de diciembre 27 de 2007. Contrato este que fue suscrito con la Unión temporal Auditorio. Folio 461 y 485 al 488 del cuaderno 3.

Objeto del contrato 020 del 2007

- i. "...**CLAUSULA PRIMERA.**- El contratista se compromete con el Instituto a ejecutar "la construcción en su sede de: bloque administrativo, biblioteca auditorio que incluye: redes internas y externa: hidrosanitarias, de gas, eléctricas e iluminación, telefónicas y de voz y datos, de incendios, de seguridad y de comunicaciones; de las vías internas, del parqueadero, andenes y circulaciones, obras de paisajismo plazoleta y dotación de estos espacios" rft.
8. Contrato que inició las obras de construcción el 8 de enero de 2008, ya que se adjudicó el 27 de diciembre de 2007 y mediante resolución 698 del mismo día y año se aprueba la garantía única de cumplimiento. Folio 6 del cuaderno 1.
9. Copia del memorando interno Código 103.19.01- Versión 001 de marzo 7 de 2008 dirigido a la Sección de desarrollo de personal y firmado por la Rectora María Consuelo Moreno Orrego de la Institución Universitaria Pascual Bravo, donde informa que de acuerdo con la necesidad de contratación expresada por la Jefa de la Oficina de Planeación y teniendo en cuenta las obras de infraestructura física que adelanta la institución, les informo que luego de evaluar la hoja de vida, experiencia

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

profesional e idoneidad, este despacho autoriza la contratación del profesional HEBERT DE J. ESTRADA MEDINA., durante el período comprendido entre el 10 de marzo y el 30 de noviembre de 2008, con una asignación mensual de dos millones de pesos m/l \$2.000.000. Su contratación será con cargo al proyecto de "Construcción, adecuación y dotación de espacios físicos, etapa 3". Folio 412 y 413 del cuaderno 3.

- 10.** Copia del contrato administrativo de prestación de servicios número 007 de 2008, suscrito por la anterior Rectora de la Institución Universitaria Pascual Bravo señora María Consuelo Moreno Orrego y el Arquitecto Heberth de Jesús Estrada Medina, cuyo objeto fue:

"Supervisar que la interventoría de cumplimiento a los diseños arquitectónicos del proyecto constructivo del Bloque Administrativo, Biblioteca y Auditorio el cual incluye vías internas, parqueaderos, andenes y circulaciones, obras de paisajismo, plazoleta y dotación de estos espacios. 2. Conceptuar respecto a solicitudes de modificaciones que el contratista, interventoría o el Instituto pudiera sugerir respecto a cambios físicos que pudieran presentarse en el proyecto de construcción del Bloque Administrativo, Biblioteca y Auditorio el cual incluye vías internas, parqueaderos, andenes y circulaciones, obras de paisajismo, plazoleta y dotación de estos espacios, recomendando alternativas desde el punto de vista arquitectónico. 3. Velar porque la interventoría haga cumplimiento de las normas de calidad establecidas en los pliegos de condiciones del proyecto de Constructivo del Bloque Administrativo, Biblioteca y Auditorio el cual incluye vías internas, parqueaderos, andenes y circulaciones, obras de paisajismo, plazoleta y dotación de estos espacios para el componente ARQUITECTONICO. 4. Recomendar con respecto a la planta física de la institución, obras, redistribuciones, embellecimiento, estudios, levantando los correspondientes diseños, planos y presupuestos o emitiendo los conceptos técnicos. 5. Acompañar la elaboración de un plan de crecimiento de la planta física. 6. Conceptuar respecto a estudios, diseños arquitectónicos que contrate el Instituto."

Contrato que tuvo una duración de nueve meses más 20 días, contados a partir del 10 de marzo al 30 de diciembre de 2008, por la suma de diez y nueve millones cuatrocientos mil pesos m/l \$19.400.000, cancelados como honorarios mensuales equivalentes a la suma de dos millones de pesos m/l \$2.000.000. Folio 489 y 490 del cuaderno 3.

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10	Radicado 010 de 2011 02/12/2014	

11. Inspección fiscal- Visita Especial

En el acta de la visita especial a folio 499 a 507 del cuaderno 3, quedo consignado lo siguiente:

Siendo las 10 y 50 minutos de la mañana del día martes 7 de octubre del 2014, se reunieron en las instalaciones donde funciona la Institución Universitaria Pascual Bravo, ubicada en la calle 73 No. 73ª – 226 – Vía El Volador en la Ciudad de Medellín, específicamente al bloque administrativo que fue construido a través del contrato de obra 020 de 2007, cuyo objeto fue: “Construcción del bloque administrativo, biblioteca y auditoría que incluye: redes internas y externas, hidrosanitarias, de gas, eléctricas e iluminación, telefónicas y de voz y datos, de incendio, de seguridad y paisajismo, plazoleta y dotación de espacios”, el Arquitecto Constructor Carlos Mario Molina Uribe, funcionario de la Institución Universitaria Pascual Bravo y quien para la fecha de los hechos, le correspondió revisar las actividades ejecutadas por el también arquitecto señor Heberth Estrada Marulanda dentro del contrato de prestación de servicios 007 de 2007, la señora Gloria Elena Cardona Ortega presunta implicada dentro del presente proceso fiscal y la abogada comisionada de la Contraloría General de Medellín en el presente proceso de responsabilidad fiscal 010 de 2011, Rosy Liliana Lozano García.”

“Todo ello, con el propósito verificar, reconocer, constatar y determinar el tipo de modificaciones realizadas a los diseños arquitectónicos efectuados por la señora arquitecta Matilde Monsalve Vallejo, por parte del señor Heberth Estrada, especialmente lo que atañe al Edificio Administrativo, integrado por la Biblioteca y el Teatro, sitios objeto del hallazgo principalmente a través la visita técnica”

Una vez en el sitio de los hechos, se aprecia unos edificios en forma espaciales, a lo que el arquitecto Carlos Mario Molina, solicita el uso de la palabra para dar explicación clara del porque los edificios y las áreas internas de los mismos, se encuentra en la forma antes descrita, todo esto para un mejor entendimiento y, señala que es necesario, entender que arquitectónicamente todo proyectos de construcción es (i) espacial o (ii) no espacial, entendiéndose por cada una de estos proyectos lo siguiente

Proyectos Espaciales: Es todo proyecto constructivo o edificio con áreas o espacios libres, sin muros divisorios, que permiten la comunicación visual de un extremo con otro; es decir permiten por lo tanto la libre intercomunicación

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

Proyectos no espaciales: Es todo proyecto constructivo o edificio diseñado con espacios específicos y definidos, cuyas divisiones cumplen con unas condiciones estructurales, igualmente determinadas o especificadas en los respectivos diseños.

En el presente caso, los inmuebles objetos de la presente visita, corresponden a uno y a otro tipo de proyecto a saber:

La biblioteca y el teatro, corresponden al tipo de proyecto uno (1); contrariamente el **edificio administrativo** corresponde al tipo de proyecto dos (2). Los diseños de las tres edificaciones fueron aprobados atendiendo al tipo de proyecto por la Curaduría Cuarta de Medellín y los mismos están incorporados así al Contrato de obra suscrito con la firma Unión temporal auditorio, por lo tanto, los mismos hacen parte de dicho contrato.

Atendiendo a la modalidad o naturaleza de los diseños de cada uno de los edificios objeto de la presente inspección, agregó el Arquitecto Carlos Mario que en los bloques o edificios correspondientes al Teatro, Biblioteca y al Centro Administrativo del Pascual Bravo, se realizó finalmente el acabado y amoblamiento de los mismos, atendiendo siempre lo sugerido por el contratista de apoyo que para tales fines contrató el Pascual Bravo, Arquitecto HEBERT ESTRADA y a lo que sobre el asunto aprobó, en todos los casos, el Comité de Obra del proyecto. El Hecho que el amoblamiento final no corresponda con el inicialmente previsto, no significa en manera alguna, por las razones técnicas ya expuestas, que se hayan cambiado o modificado los diseños iniciales del proyecto. Estos no sufrieron modificación alguna como puede observarse de la simple comparación de los mismos con lo finalmente construido.

En relación con el bloque o edificio administrativo, es necesario reiterar que tampoco se puede concluir -como podría pensarse-, que se modificaron los diseños iniciales por el hecho de haberse modificado la destinación de uno de sus espacios, que previamente fue definido para otro; es decir por haber cambiado el uso de estos cambio, que en este caso, no fue caprichoso, sino todo lo contrario fue consecuencia del análisis que se hizo por parte del ingeniero estructural y del comité de obra del proyecto que aconsejaron que teniendo en cuenta que el área donde se había pensado inicialmente la ubicación del archivo por ser una carga muerta y progresiva, por lo tanto, su ubicación allí atentaba contra la estabilidad de la estructura del edificio, lo cual no sucedía, si se ubicaba el archivo en otra área (terreno natural), donde finalmente se ubicó el archivo general; espacio este que en el diseño inicial estaba previsto para oficinas. En síntesis se trató, como se dijo, de ubicar en el área inicialmente prevista como oficina el archivo y viceversa.

Código: FRF03-I	AUTO 629	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10	ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	

Acto seguido, y teniendo en cuenta las precisiones hechas por el arquitecto Carlos Mario Molina, se procedió a recorrer todas las tres edificaciones (Teatro, Biblioteca y Edificio administrativo), de las cuales se hizo el respectivo registro fotográfico, el cual se adjunta y hacen parte integral de la presente acta.

Finalmente el Despacho, confrontó los planos arquitectónicos de las referidas edificaciones, constatando, que efectivamente, las dos primeras de ellas (teatro y biblioteca), son construcciones espaciales y la tercera (edificio administrativo) es cerrada, como efectivamente estaba previsto en los diseños de las mismas.

En relación con el supuesto cambio de los diseños, como consecuencia del cambio de uso del área inicialmente prevista como archivo, y finalmente destinada como oficina, es claro que ello tampoco modifica desde ningún punto de vista los diseños, porque como se dijo, el cambio fue de uso de las áreas, más no la redefinición arquitectónico de las obras.

Tampoco puede afirmarse que por el hecho de haberse cambiado el nombre inicialmente previsto al edificio denominado AUDITORIO por el nombre de TEATRO, cambio que se hizo en cumplimiento del Decreto 409 de 2007, que considera en su artículo 459, que debe denominarse TEATROS y no AUDITORIOS aquellas Edificaciones como estas que tienen una capacidad para más de 500 espectadores."

En efecto, podemos determinar que la inspección fiscal y/o visita especial, arrojó un aspecto importante dentro del investigativo fiscal, desde el punto de vista de la eficacia probatoria sobre los hechos que pretendemos demostrar en el presente caso, y es el hecho de haber clarificado e identificado el tipo de construcción que se tenía para el Edificio Administrativo de la Institución Universitaria Pascual Bravo, integrado por la Biblioteca y el Teatro, efectuado por etapas y las actividades realizadas por el arquitecto Hebeth Estrada Marulanda en el contrato de prestación de servicios 007 de 2008, las cuales se hicieron teniendo como soporte los diseños arquitectónicos realizados por la también arquitecta Matilde Monsalve Vallejo y, aprobados por la Curaduría 4 del Municipio de Medellín.

Actividades estas, orientadas al asesoramiento, recomendaciones y subgerencias sobre modificaciones de la destinación de algunos espacios, que previamente fue definido para ser cambiado el uso de estos espacios, para mejorarlos de acuerdo a la funcionalidad y conveniencia del cliente. Como se puede apreciar, estos cambios nunca fueron en forma sustancia ni mucho menos variaron el diseño original, como lo señaló el Grupo Auditor.

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

Testimoniales:

Se llamó a declarar bajo la gravedad del juramento al contratista señor Heberth de J. Estrada molina, quien ejecutó el contrato de prestación de servicios 007 de 2008, la cual se recibió en forma audiovisual tal como se precia en el acta a folio 469 del cuaderno 3. Señala que había ejecutado el contrato y había realizado varias observaciones en beneficio del proyecto relacionadas la calidad y características de algunos acabados y la obra blanca en la parte interna y externa del bloque administrativo, los cuales fueron aprobados por el comité de obra como las distintas asesorías y revisión de que se cumpliera con el contrato por parte de la interventoría y del contratista.

Se recibieron Versiones Libres:

A la señora Gloria Elena Cardona Ortega, se le recibió versión libre como Secretaria General de la Institución Universitaria Pascual Bravo, para la fecha de los hechos. Folio 389 a 392 del cuaderno 2.

A folio 469 y 488 del cuaderno 2, se encuentra el acta de la diligencia de la versión libre recibida en forma audiovisual de la señora Sandra María Herrera Castaño CD.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Como en el presente caso, la decisión se orientará a cesar la acción fiscal y el consecuente archivo del Proceso de Responsabilidad Fiscal N°.010 de 2011 por lo que el daño fiscal no existió, de allí que tampoco haya obligación de resarcir al patrimonio público de la Institución Universitaria Pascual Bravo, razón de ser del proceso de responsabilidad fiscal; por ello es procedente traer a colación apartes del pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional sobre el alcance del proceso de responsabilidad fiscal, en la **Sentencia C-340/07** así:

PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL-Características **DAÑO PATRIMONIAL AL ESTADO EN RESPONSABILIDAD FISCAL**-Definición/**RESPONSABILIDAD FISCAL**-Daño patrimonial causado por gestión fiscal "inequitativa"/**PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL**-Vulneración por utilización de expresión indeterminada en definición de daño patrimonial/**PRINCIPIO DE TIPICIDAD EN PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL**-Vulneración por utilización de expresión indeterminada en definición de daño patrimonial.

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10	Radicado 010 de 2011 02/12/2014	

(...)

Los daños al patrimonio del Estado pueden provenir de múltiples fuentes y circunstancias, y la norma demandada, de talante claramente descriptivo, se limita a una simple definición del daño, que es complementada por la forma como éste puede producirse. Así, la expresión intereses patrimoniales del Estado se aplica a todos los bienes, recursos y derechos susceptibles de valoración económica cuya titularidad corresponda a una entidad pública, y del carácter ampliamente comprensivo y genérico de la expresión, que se orienta a conseguir una completa protección del patrimonio público, no se desprende una indeterminación contraria a la Constitución. No cabe decir lo mismo de la expresión "inequitativa", pues al disponer la norma que la responsabilidad fiscal puede ser producto de una gestión fiscal inequitativa no está dando parámetros que permitan establecer de manera previa, cierta y objetiva, cuando una conducta puede considerarse inequitativa y, por esa razón, determinante de que un daño patrimonial al Estado pueda ser atribuido al agente a título de dolo o de culpa. Esa indeterminación resulta violatoria de los principios de legalidad y tipicidad consagrados en el artículo 29 de la Constitución y que resultan aplicables en todos aquellos eventos en los que se pretenda establecer la responsabilidad de una persona.

(...)

RESPONSABILIDAD FISCAL-Uso indebido de bienes o recursos públicos que causen daño al patrimonio del Estado.

Al incluir la norma demandada el concepto de uso indebido como categoría autónoma representativa de la lesión al patrimonio público, paralela a otras expresiones de daño como menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida o deterioro, desnaturaliza el concepto de daño, con implicaciones no sólo desde el punto de vista de la técnica legislativa -lo cual no es objeto del control de constitucionalidad- sino desde la perspectiva de su conformidad con la Constitución, puesto que, ciertamente, como se señala en la demanda, se afecta la posibilidad de desvirtuar la responsabilidad fiscal acreditando la ausencia de daño, con lo cual el juicio fiscal se tomaría en sancionatorio, porque la condena no tendría efecto reparatorio o resarcitorio, sino meramente punitivo, lo cual implicaría, a su vez, atribuir a las contralorías una competencia para investigar conductas indebidas e imponer las correspondientes sanciones, lo cual, como lo ha señalado esta corporación, no puede hacer el legislador, puesto que no está a su alcance, más allá de la distribución de competencias realizada por la Constitución, atribuir a las contralorías el ejercicio de un control disciplinario que de acuerdo con la Carta corresponde a otros órganos. Con base en las anteriores consideraciones, la Corte habrá de declarar la inexequibilidad de la expresión "uso

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014.	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente. para Medellín y su gente
Versión: 10		

indebido" contenida en el artículo 6° de la Ley 610 de 2000, sin que, por otra aparte, ello implique que no se pueda derivar responsabilidad fiscal por el uso indebido de los bienes o recursos del Estado, porque, en la medida en que de tal uso se derive un daño al patrimonio del Estado, entendido como la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos o de los intereses patrimoniales del Estado, producida en los términos de la Ley 610 de 2000, el agente será fiscalmente responsable. Referencia: expediente D-6536."

En relación con la cesación de la acción fiscal la citada ley dispone:

Artículo 16. Cesación de la acción fiscal. En cualquier estado de la indagación preliminar o del proceso de responsabilidad fiscal, procederá el archivo del expediente cuando se establezca que la acción fiscal no podía iniciarse o proseguirse por haber operado la caducidad o la prescripción, cuando se demuestre que el hecho no existió o que no es constitutivo de daño patrimonial al Estado o no comporta el ejercicio de gestión fiscal, o se acredite la operancia de una causal eximente de responsabilidad fiscal o aparezca demostrado que el daño investigado ha sido resarcido totalmente.

Respecto al archivo del expediente, en su artículo 47 la referida ley señala:

Artículo 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.*

De otro lado, la Corte Constitucional en la Sentencia C-614/09 señala lo siguiente con respecto al contrato de prestación de servicios:

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS - Concepto/CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS-Finalidad/CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS-Características.

"El contrato de prestación de servicios es un contrato estatal que celebran las entidades para desarrollar actividades relacionadas con su administración o funcionamiento, y sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. En ningún caso estos contratos generan relación

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10	Radicado 010 de 2011 02/12/2014	

laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable."

"La jurisprudencia colombiana permite establecer algunos criterios que definen el concepto de función permanente como elemento, que sumado a la prestación de servicios personales, subordinación y salario, resulta determinante para delimitar el campo de la relación laboral y el de la prestación de servicios. Son estos: i) Criterio funcional, esto es, si la función contratada está referida a las que usualmente debe adelantar la entidad pública, en los términos señalados en el reglamento, la ley y la Constitución, será de aquellas que debe ejecutarse mediante vínculo laboral; ii) Criterio de igualdad: Si las labores desarrolladas son las mismas que las de los servidores públicos vinculados en planta de personal de la entidad y, además se cumplen los tres elementos de la relación laboral, debe acudirse a la relación legal y reglamentaria o al contrato laboral y no a la contratación pública; iii) Criterio temporal o de la habitualidad: si las funciones contratadas se asemejan a la constancia o cotidianidad, que conlleva el cumplimiento de un horario de trabajo o la realización frecuente de la labor, surge una relación laboral y no contractual, o sea que si se suscriben órdenes de trabajo sucesivas, que muestra el indiscutible ánimo de la administración por emplear de modo permanente y continuo los servicios de una misma persona, y no se trata de una relación o vínculo de tipo ocasional o esporádico, es lógico concluir que nos referimos a una verdadera relación laboral; iv) Criterio de la excepcionalidad: si la tarea acordada corresponde a actividades nuevas y éstas no pueden ser desarrolladas con el personal de planta o se requieren conocimientos especializados o de actividades que, de manera transitoria, resulte necesario redistribuir por excesivo recargo laboral para el personal de planta, puede acudirse a la contratación pública; pero si la gestión contratada equivale al giro normal de los negocios de una empresa debe corresponder a una relación laboral y no puramente contractual; v) Criterio de la continuidad: si la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios pero para desempeñar funciones del giro ordinario de la administración, esto es, para desempeñar funciones de carácter permanente, la verdadera relación existente es de tipo laboral."

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS-No genera relaciones laborales RELACION CONTRACTUAL CON EL ESTADO-Configuración

"La relación contractual está regida por la Ley 80 de 1993 y se configura cuando: i) se acuerde la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública, ii) no se pacte subordinación porque el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, iii) se acuerde un valor por honorarios prestados y, iv) la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados."

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

PRINCIPIO DE PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE FORMALIDADES EN RELACIONES LABORALES-Aplicación-Jurisprudencia de la Corte Constitucional respecto de su aplicación Jurisprudencia del Consejo de Estado respecto de su aplicación y la eficacia del contrato realidad.

“En razón de las diferencias en las modalidades de los contratos de prestación de servicios y el laboral, la jurisprudencia nacional ha sido enfática en sostener que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 53 de la Carta, debe aplicarse el principio de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales tanto en las relaciones entre particulares como en las que celebra el Estado.”

Y el Código Civil en los artículos 1618 y siguientes, con relación a la interpretación de los contratos civiles, prescribe que cuando se tienen dudas sobre el alcance que se les debe dar a las cláusulas de ellos, se debe tener en cuenta las siguientes reglas: **Prevalencia de la intención**, según la cual, conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras; **limitaciones del contrato a su materia**, según la cual, por generales que sean los términos de un contrato, sólo se aplicarán a la materia sobre la que se ha contratado; **interpretación por la naturaleza del contrato**, es decir, en aquellos casos en que no apareciere voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato; **interpretaciones sistemática, por comparación y por aplicación práctica**, significa que las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad.

Como complemento de lo anterior, la ley 80 de 1993 establece en el artículo 28 que:

“... De la interpretación de las reglas contractuales. En la interpretación de las normas sobre contratos estatales, relativas a procedimientos de selección y escogencia de contratistas y en la **de las cláusulas y estipulaciones** de los contratos, se tendrá en consideración los **finés y los principios de que trata esta ley**, los mandatos de la buena fe y la igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos conmutativos...”.

El Artículo 3 del mismo Estatuto preceptúa que:

“Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines".

Como producto de la libre configuración del pliego de condiciones que tiene a cargo la entidad contratante, se deriva la carga de claridad del mismo, lo que implica que las cláusulas confusas o los vacíos que se presenten en tales piezas contractuales, deben interpretarse en contra de la administración, que fue la que en su momento tuvo todo el tiempo y el equipo de técnicos necesarios para establecer las especificaciones y requerimientos del proceso y del objeto contractual. Este ha sido el criterio adoptado por el Consejo de Estado, considerando que el contratista, llega a la contratación administrativa dominado por los poderes exorbitantes de la administración y haciéndole la venia a la filosofía que informa los contratos de adhesión.

A partir de lo anterior, y teniendo como base las reglas jurídicas antes citadas, las que nos permitirán una mayor orientación legal e interpretativas a la hora de abordar el tema de los objetos contractuales y de la duplicidad o no de las actividades de éstos, por lo que fueron acogidas en su integridad, como fundamento de la decisión que aquí se adoptará.

En ese orden de ideas, y en relación con el cargo que aquí se analiza, encuentra el Despacho, que el fundamento fáctico del hecho fiscal está enmarcado en la siguiente descripción realizada por el Grupo Auditor, así:

"La adjudicación de la Licitación Pública 004 de diciembre 7 de 2007 y, la posterior celebración del contrato de obra 020 de 2007, se hicieron con base en el diseño arquitectónico elaborado por la arquitecta Matilde Monsalve Vallejo a través del contrato de prestación de servicios personales 025 de diciembre 1 de 2006."

"Luego, el 10 de marzo de 2008 se suscribió el contrato de prestación de servicios 007 con el señor Heberth de Jesús Estrada Medina Estrada, cuya función se dirigió y orientó a cumplir el mismo objeto del contrato 025 de 2006, generando una variación sustancial y representativa del diseño arquitectónico original, lo que dio lugar a cambios de obra, obras extras y adicionales, y a que el diseño inicial no fuera tenido en cuenta. Lo que, constituye el presunto hallazgo fiscal que asciende a la suma de dieciséis millones quinientos mil pesos m/l \$16.500.000, por violación a los principios de eficiencia y eficacia contemplados en el Artículo 8 de la Ley 42 de 1993." Folio 4 y 5 del cuaderno

1.

Al respecto, es importante indicar que tanto el contrato número 025 de 2006 como el 007 de 2008, son contratos de prestación de servicios profesionales realizados

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

por la La Institución Universitaria, en razón a que ésta, no contaba con personal de planta que cubriera este servicio de naturaleza intelectual y, a que las personas naturales a contratar demostraron conocimiento propio de la profesión de arquitecto, trayectoria, profesionalismo e idoneidad y experiencia directamente relacionada con el servicio que se requería durante la I y II etapa del macro proyecto constructivo; contratos realizados en tiempo, modo y forma distintas.

Es decir entonces, que el contrato 025 de 2006 que se suscribió para acompañar técnicamente al ITPB, en el proyecto de construcción del Bloque Administrativo, Biblioteca y Auditorio el cual incluye vías internas, parqueaderos, andenes y circulaciones, obras de paisajismo, plazoleta y dotación de estos espacios y realización de los diseños arquitectónicos del proyecto con la arquitecta Matilde Monsalve Vallejo durante la primera etapa del proyecto, tuvo una duración de once meses contados a partir del 1 de diciembre de 2006 al 1 de noviembre de 2007, diseños éstos, que sirvieron de soporte técnico para la realización del proceso de adjudicación de la Licitación Pública 004 de diciembre de 2007 y, la posterior celebración del contrato de obra 020 de 2007, como lo dice muy bien el Grupo Auditor. Folio 4 del cuaderno 1.

El contrato 007 de 2008, que se suscribió 10 de marzo hasta el 30 de diciembre del 2008, para entre otras cosas, efectuar durante la ejecución de la obras constructivas del Bloque Administrativo, Biblioteca y Auditorio el cual incluye vías internas, parqueaderos, andenes y circulaciones, obras de paisajismo, plazoleta y dotación de estos espacios, asesoría y apoyo técnico a la modalidad o naturaleza de los diseños de cada uno de los edificios correspondientes al Teatro, Biblioteca y al Centro Administrativo del Pascual Bravo y finalmente el acabado y parte del amoblamiento de los mismos, previa la autorización del Comité de Obra del proyecto. En síntesis se trató, como se dijo, de ubicar en el área inicialmente prevista como oficina el archivo y viceversa y, nunca una modificación sustancial de los diseños arquitectónicos originales con que se ejecutó la obra pública a través del contrato 020 de 2007.

De otro lado, es importante señalar que los arquitectos al momento de realizar recomendaciones, subgerencias y observaciones, tienen en cuenta las dimensiones de los proyectos, la distribución de los espacios y los usos más frecuentes, de manera que ofrecen una sugerencia informada que simplifique su proceso de decisión. Están en capacidad para asistir en la creación de espacios dinámicos, utilizando diseños que optimizan la funcionalidad al momento de elegir los acabados utilizados de acuerdo a los ambientes y usos de cada uno de sus clientes.

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

De ahí, que se pueda decir que el objeto del contrato 025 de 2006, se cumplió, porque el producto entregado, es decir, los diseños arquitectónicos, sirvieron de base para iniciar con el proceso de adjudicación de la Licitación Pública 007 de diciembre 7 de 2007, el cual fue adjudicado mediante resolución 694 donde autoriza la suscripción del contrato de obra 020 de 2007, por lo que el valor contrato durante los once meses de los diez y seis millones quinientos mil pesos m/l \$16.500.000, pagaderos como honorarios en mensuales de un millón quinientos mil pesos m/l \$1.500.000, no deben ser reintegrados porque la contratista cumplió con el objetivo del contrato. Folio 4, 178 y 179 del cuaderno 1.

Diseños éstos, que sirvieron para realizar la ejecución de las obras de construcción del bloque administrativo y los rediseños efectuados de acuerdo con las necesidades presentadas y solicitadas por el contratista, el interventor y el Instituto al arquitecto Heberth Estrada Marulanda, como también por las asesorías de carácter técnico, el acompañamiento en la elaboración de un plan de crecimiento de la planta física, conceptuar respecto a estudios, diseños arquitectónicos que contrate el Instituto durante los 9 meses de ejecución del contrato, por los que se le canceló la suma de diez y nueve millones cuatrocientos mil pesos m/l \$19.400.000, pagados como honorarios mensuales equivalentes a la suma de dos millones de pesos m/l \$2.000.000.

Además, que este tipo de rediseños y cambios se podían hacer dado que así lo ameritaba no solo la necesidad urgida y requerida en su momento sino también, a que éstos, mejoraron el proyecto y en el objeto del contrato 007 de 2008 así lo plasmaba.

Por ello, aunque las actividades a realizar en ambos contratos son semejantes desde el punto de vista del objeto del contrato de obra 020 de 2007 sobre el proyecto constructivo, hay que señalar que las demás actividades propias de la profesión de la profesión de arquitecto indicadas en el contrato, la realidad es que las mismas, se realizaron en tiempo, modo y etapas del proyecto constructivo diferentes y, donde las condiciones y las necesidades presentadas en la ejecución de las obras y terminación de las mismas, fueron totalmente distintas. De allí, que no se pueda hablar de duplicidad de funciones y/o objeto.

Igualmente, hay que darle total credibilidad al escrito presentado por anterior Rectora señora María Consuelo Moreno Orrego y a la versión suministrada por las presuntas implicadas señoras Gloria Elena Cardona Ortega y Sandra María Herrera Castaño y al testimonio del arquitecto Heberth de J. Estrada Marulanda, quienes expusieron que las actividades de apoyo técnico, asesorías y realización

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

de los diseños arquitectónicos durante la primera, y el rediseño en la segunda etapa del proyecto constructivo, fueron distintas y fueron ejecutadas en tiempo y modo diferentes, ya que los que los une es la aplicación de los conocimientos propios de la profesión de arquitectura, motivo por el cual sus actividades son subsecuentes dentro de modo y tiempo distintos y ejecutadas por profesionales distintos.

Así mismo, hay que decir que la inspección o visita especial realizada al sitio donde se ejecutaron las obras, permitió como ya se dijo aclarar la forma especial como se ejecutó el proyecto constructivo del Edificio Administrativo de la Institución Universitaria integrado por la Biblioteca y el Teatro y otras obras, como también la de determinar que las actividades realizadas durante la II etapa por el arquitecto Heberth Estrada, durante la ejecución de las obras, en ningún momento modificaron en forma sustancial los diseños arquitectónicos originales.

Por lo anterior concluye este Despacho, de acuerdo a las pruebas que obran en el expediente, que **no hubo daño patrimonial** al INSTITUTO TECNOLÓGICO PASCUAL BRAVO – INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA del Municipio de Medellín, por cuanto el contrato N°025/006, que celebró dicha Institución con la arquitecta Matilde Monsalve Vallejo, fue plenamente ejecutado y recibido a satisfacción por la interventora, además de que su objeto a pesar de que era parecido al del contrato 007 de 2008, pues se trataba de actividades que son del perfil de la profesión del arquitecto, para ser ejecutadas y desarrolladas en tiempo, modo y etapas, totalmente distintas del proyecto constructivo.

Por lo anterior, no es relevante hacer referencia a los demás elementos de la responsabilidad fiscal, por cuanto, al no existir daño al Estado, es suficiente para proceder a cesar la acción y el consecuente archivo del expediente radicado 011 de 2011.

De otra parte, se observa que en este caso, existe un precedente administrativo y respeto por el acto propio, se identifican dos hechos o actuaciones pasadas que, de algún modo, tienen aptitud para condicionar la actuación presente de esta Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva, puesto que tienen un contenido idéntico; es decir, son decisiones anteriores que ayudan a resolver un caso análogo y que influye totalmente sobre la toma de la decisión aquí resuelta, por ser plenamente similar, respetando con esto un trato igualitario.

El otro hecho investigado similar es el proceso de responsabilidad fiscal radicado 011 de 2011 contra la Institución Universitaria Pascual Bravo, el cual se archivó

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

mediante auto 902 de septiembre 24 de 2013 y, fue confirmado mediante auto 054 de noviembre 14 de 2013, por la segunda instancia.

Tal como lo explican algunos tratadistas¹: "...Se entiende que el precedente administrativo reiterado, tiene un cierto valor vinculante para la Administración, de forma que apartarse de él en un caso concreto puede ser índice de un trato discriminatorio, de falta de buena fe, y de una actitud arbitraria" (...)

Con relación a este mismo tema, la Corte Constitucional² se ha referido en numerosas oportunidades al principio de respeto del acto propio como manifestación del principio constitucional de buena fe; así por ejemplo ha dicho:

"... Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el del respeto al acto propio, en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe. Principio Constitucional, que sanciona como inadmisibles toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto. Se trata de una limitación del ejercicio de derechos que, en otras circunstancias podrían ser ejercidos lícitamente; en cambio, en las circunstancias concretas del caso, dichos derechos no pueden ejercerse por ser contradictorias respecto de una anterior conducta, esto es lo que el ordenamiento jurídico no puede tolerar, porque el ejercicio contradictorio del derecho se traduce en una extralimitación del propio derecho..."

Esta buena fe quedaría vulnerada si fuese admisible aceptar y dar curso a una pretensión posterior y contradictoria...."

El respeto del acto propio requiere de tres condiciones para que pueda ser aplicado: a. Una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz. b. El ejercicio de una facultad o de un derecho subjetivo por la misma persona o centros de interés que crea la situación litigiosa, debido a la contradicción -atentatorio de la buena fe- existente entre ambas conductas. c. La identidad del sujeto o centros de interés que se vinculan en ambas conductas.

Para finalizar mencionaremos el Concepto de la Contraloría General de la República³:

"Respecto a la norma anteriormente citada Enrique José Arboleda Perdoná, en su libro Comentario al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala expresamente que:

² Sentencia T-295/99 Concepto N°. 2013EE0049535 de 2013

³ Concepto N°. 2013EE0049535 de 2013

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente para Medellín y su gente
Versión: 10		

“...En relación con la obligatoriedad en la aplicación del derecho, es claro que ello es una esencial del derecho a la igualdad, pues el artículo 13 constitucional y el artículo 3° numeral 2 del nuevo Código Contencioso ordenan dar el mismo trato a todas las personas por parte de las autoridades de suerte que el artículo 10 que se comenta es una consecuencia obligada de dicho principio. Es interesante anotar que la primera frase define la situación en la que dos o más personas están en igualdad de condiciones, al referirse a que se encuentren en situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. La jurisprudencia, tanto del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional, ha sostenido que hay lugar a exigir el mismo trato cuando se está en las mismas condiciones, por lo que el artículo 10 del código claramente define cómo debe entenderse esa igualdad, y

para ello expresa que la situación jurídica debe tener los mismos supuestos de hecho y de derecho. No basta con que haya la misma situación de hecho, es necesario también que el derecho aplicable a la situación sea el mismo,... etc....”

Con base en los argumentos de hecho y de derecho que se han expuesto, la Contraloría Auxiliar de Responsabilidad Fiscal y Jurisdicción Coactiva.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Cesar la acción fiscal y en consecuencia ordenar el archivo del proceso de responsabilidad Fiscal 010 de 2011, en favor de los señores Maria Consuelo Moreno Orrego, identificada con la cédula de ciudadanía 43.094.580, Gloria Elena Cardona Ortega, identificada con la cédula de ciudadanía 42.885.164 y Sandra María Herrera Castaño, identificada con la cédula de ciudadanía 43.675.360 como Rectora, Secretaria General y Jefe Asesora de Planeación de la Institución Universitaria Pascual Bravo en su orden, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 47 de la Ley 610 de 2000, y en términos de lo expuesto y analizado en la parte motiva de esta providencia. Igual decisión se extiende, en calidad de terceros civilmente responsables, a la Compañía de Seguros DELIMA MARSH y LA PREVISORA S.A.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar este auto personalmente los señores Maria Consuelo Moreno Orrego y a su abogado Gustavo Richard Uribe Camargo, Gloria Elena Cardona Ortega, Sandra María Herrera Castaño y a su abogado Raúl Francisco Ochoa Jaramillo y al Representante Legal de la compañía de seguros

Código: FRF03-I	AUTO 629 ARCHIVO Radicado 010 de 2011 02/12/2014	 Contraloría General de Medellín Control fiscal moderno y eficiente. para Medellín y su gente
Versión: 10		

DELIMA MARSH y LA PREVISORA S.A., y/o a su abogado Jorge Mario Meneses Paternina y de no ser posible por aviso en cumplimiento a los Artículos 67, 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011, advirtiéndoles que respecto de esta decisión procede el grado de consulta, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 18 de la Ley 610 de 2000, y en consecuencia, esta decisión de primera instancia podría ser modificada.

ARTICULO TERCERO: Remitir este auto y el expediente al despacho del Señor Contralor General de Medellín, Doctor Juan Carlos Peláez Serna, para que se surta el grado de consulta ordenado en el Artículo 18 de la Ley 610 de 2000.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSE LUIS SALAZAR QUINTERO
Contralor Auxiliar de Responsabilidad Fiscal
y Jurisdicción Coactiva (E)


Proyecto: ROSSY LILIANA LOZANO G.
Abogada Comisionada