



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

INFORME FINAL VISITA ADMINISTRATIVA

DIRECCION SECTOR EDUCACIÓN, CULTURA, RECREACIÓN Y DEPORTE

CANAL CAPITAL

DICIEMBRE DE 2012



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

VISITA ADMINISTRATIVA

Contralor de Bogotá

Diego Ardila Medina

Contralor Auxiliar

Ligia Inés Botero Mejía

Director Sector Educación,
Cultura, Recreación y Deporte

Heráclito Landínez Suárez

Subdirector de Fiscalización

Saturnino Soler

Equipo de Auditoría

Claudia P. Benavides Ramírez
Lidia Rubiano Ruíz
Christian Leandro Solis Riaño



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

CONTENIDO

	PAGINA
1. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN	4
2. RESULTADOS OBTENIDOS	4
2.1 Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria – Contrato de Prestación de Servicios No.059 de 2012.	4
2.2 Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria. - Contrato de Prestación de Servicios No.034 de 2012.	14
2.3 Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria y Fiscal – Rubro Viáticos y Gastos de Viaje	20
3. ANEXO	31
3.1 Cuadro De Hallazgos Detectados	31



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

1. ANALISIS DE LA INFORMACION

En cumplimiento de la Resolución Reglamentaria 014 del 15 de junio de 2012, se adelantó visita administrativa a Canal Capital, con el objeto de auditar, evaluar y hacer seguimiento a la gestión realizada por la entidad en relación con los contratos Nos. 059 y 034 de 2012, y del rubro Viáticos y Gastos de Viaje.

A través de la visita administrativa se pudo establecer deficiencia en el cumplimiento de los requisitos precontractuales, capacitación a contratistas y falta de sustento documental como evidencia de las actividades desarrolladas, documentos sin el lleno de los requisitos tales como firmas y fechas, sin radicado, generando incertidumbre y evidenciando falta de controles efectivos sobre los actos administrativos expedidos por la entidad.

A continuación se detallaran las inconsistencias presentadas, no sin antes recordarle a la administración que es responsabilidad del sujeto de control, el contenido de la información suministrada y que la falta u omisión de información pudo generar errores en el análisis realizado por el ente de control.

2. RESULTADOS OBTENIDOS

Como resultado de la visita administrativa, se establecieron los siguientes hallazgos:

2.1 Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria – Contrato de Prestación de Servicios No.059 de 2012.

Contrato de Prestación de Servicios No 059 de 2012, celebrado entre el Canal Capital y la Fundación Internacional Baltazar Garzón, con el objeto de: *“el contratista se obliga con Canal Capital a Dirigir conducir y realizar el programa de televisión para Canal Capital “hablemos de paz y derechos humanos” incluidas la investigación, análisis y marco conceptual del programa de acuerdo con la oferta presentada, el alcance del objeto y las obligaciones contractuales”,* por valor de \$163.560.000, con un plazo de ejecución de 4 meses a partir de la firma del contrato. Fecha de inicio 28 de Septiembre de 2012.

Una vez evaluado el contrato con sus respectivos soportes se encontró que:



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

Etapa Precontractual:

1. El Contrato de Prestación de Servicios No 059/2012, suscrito entre Canal Capital y la Fundación Internacional Baltazar Garzón, en su etapa precontractual, presenta las siguientes falencias desde el punto de vista jurídico: En la “*elaboración de estudios de conveniencia y oportunidad para adquisición de bienes y servicios y justificación de la necesidad*”, en el acápite relacionado con la justificación de la necesidad no se identifica claramente la necesidad que tenía el Canal Capital de realizar este programa, lo cual indica que no cumplió con lo establecido en el principio de Planeación, consagrado de manera expresa en la ley 1150 de 2007 y en el artículo 18 del acuerdo 03 de 2009 Manual Interno de Contratación de Canal Capital, el cual es la base fundamental en cualquier tipo de contratación, para todos los Entes Públicos tanto para aquellos que se rigen por el derecho público, como para los que por su naturaleza jurídica se rigen por el derecho privado, porque cuando se carece de planes precisos, cualquier Contrato no es propiamente tal, ya que mientras el fin buscado sea impreciso, los medios que se coordinen serán, de manera necesaria, parcial o totalmente ineficaces, lo cual resultaría contrario a lo establecido en el artículo 209 de la constitución nacional cuyo tenor expresa “*La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.*” Porque quienes participan y son responsable de la gestión contractual sometida o no al estatuto general de contratación, están llamados a resolver las situaciones y hechos cotidianos de su labor atendiendo estos postulados, los cuales rigen a todas las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, como lo es Canal Capital.
2. El Canal Capital estableció el manual interno de contratación, mediante el acuerdo 03 de 2009, en el cual se señalan las funciones internas en materia contractual, las tareas que deban acometerse por virtud de la delegación o desconcentración de funciones, los procedimientos de selección, así como las que se derivan de la vigilancia y control de la ejecución contractual entre otras. Que de acuerdo a lo anterior, se observa que el procedimiento adelantado para la contratación, “*prescindencia del deber obtener varias ofertas*” se encuentra en discrepancia



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

con lo establecido el Manual Interno de Contratación de CANAL CAPITAL; dado que el mismo en su artículo 42 establece: *“CONTRATACION DIRECTA-VARIAS OFERTAS. Es el proceso de selección, mediante el cual se escoge la oferta más favorable para la entidad, debiéndose obtener por lo menos dos (2) ofertas, realizando una comparación objetiva estructurada con base en los precios de mercado. En especial, procederá este sistema de contratación en los siguientes casos:*

1. *Cuando se trate de contratos cuya cuantía oscile entre 50 y 250 salarios mínimos legales vigentes.*
2. *Servicios de realización, producción de programas especiales, de interés público y social o con contenido cultural o educativo y los servicios de posproducción.*
3. *Cuando se trate de contratos de prestación de servicios profesionales y/o técnicos o de apoyo a la gestión de la entidad, para lo cual se deberá realizar el correspondiente estudio de mercado y elaborar un acta de precios, en donde se evidencie la comparación objetiva de las propuestas atendiendo el cumplimiento de los requerimientos técnicos y el mejor precio ofrecido.*
4. *Cuando se trate de adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes que compartan patrones del desempeño y calidad, es decir aquellos requeridos generalmente por la entidad y ofrecidos masivamente en el mercado, siempre y cuando por la cuantía no se deba adelantar un concurso público o proceso de ofertas por invitación. (...)*

Dado que en la respuesta registrada en el Acta de Visita Administrativa del día 12 de diciembre de 2012, frente a la pregunta, respecto de si el programa de televisión “Hablemos de Paz y Derechos Humanos” es catalogado como un programa especial, de interés público y social o con contenido cultural y educativo, la Doctora Liliana Andrea Sandoval, Coordinadora de Producción de Canal Capital señaló: *“es un programa especial, de interés público y social”*; hecho que enmarcaría este tipo de contratación en el numeral 2 del artículo antes prenotado.

3. Adicionalmente, los estudios de conveniencia y oportunidad para la adquisición de bienes y servicios y justificación de la necesidad, en el acápite Estudio de mercado, se señala: *“El Artículo 43 numeral 2 del Manual de Contratación de Canal Capital, autoriza la contratación directa sin que sea obligatorio tener varias ofertas cuando se trate de adquisición de servicios que solo determinada persona pueda suministrar por ser proveedor exclusivo (por contar con la participación de los personajes de alto reconocimiento internacional Baltazar Garzón y Pedro Medellín). El numeral 4 del mismo artículo establece que es procedente la contratación directa cuando se trate de contratos de prestación de servicios, profesionales y/o técnicos o de apoyo a la gestión de la entidad que solo puedan encomendarse a determinadas personas que estén en capacidad de ejecutar el objeto y que hayan demostrado idoneidad y experiencia directamente relacionada con el área que se trate*



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

(...), lo cual no se ajusta con la realidad jurídica de la naturaleza del contrato 059/2012 por las siguientes razones:

- ✓ La entidad omitió señalar la parte final del numeral 4 del artículo 43 del manual de contratación, el cual reza: “*Cuando se trate de contratos de prestación de servicios personales, profesionales y/o técnicos o de apoyo a la gestión de la entidad que solo puedan encomendarse a determinadas personas que estén en capacidad de ejecutar el objeto y que hayan demostrado idoneidad y experiencia directamente relacionada con el área que se trate, siempre y cuando no hubiere personal de planta suficiente para prestar este servicio (intuitu personae)” (subrayado fuera de texto). La parte omitida por el Canal capital indica que este tipo de contratación procederá cuando se trate de intuitu personae, es decir aquellos que se celebran en atención a la persona como tal, a sus calidades, a sus circunstancias, los que exigen las consecuencias jurídicas del acto como tal, los que *sin esa persona el acto no existe*; que además en virtud de la ficción legal en la cual se sustenta el reconocimiento de las personas jurídicas como sujetos de derecho, la individualidad de cada uno de los sujetos, personas naturales, que las conforman se funde en dicho ente moral creando así un sujeto distinto, autónomo e independiente; luego, cuando en un proceso de selección participan personas jurídicas, es claro que la administración aplica los procedimientos de selección objetiva a la persona jurídica como tal, no así de cada uno de sus socios, porque, se reitera, para la fundación se constituye como una persona distinta de los socios que la integran.*
- ✓ No obstante lo anterior, y en el entendido que personas jurídicas en casos específicos si pueden suscribir contratos de prestación de servicios, que se fundamenten en la interpretación del termino intuitu personae, siempre y cuando exista una vinculación de exclusividad entre la personas naturales, que por sus características personales pueden constituirse como proveedor exclusivo de uno o varios servicios, con la persona jurídica, caso en el cual se tendría que evidenciar que la Persona Jurídica para el caso en comento “Fundación Internacional Baltazar Garzón”, tiene o posee un contrato de exclusividad para explotar el reconocimiento internacional de los personajes Baltazar Garzón Real y Pedro Medellín, lo cual no se evidencia en la carpeta del contrato 059/2012, y que es una de las razones que aduce el Canal Capital en el documento de “*elaboración de estudios de*



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

conveniencia y oportunidad para adquisición de bienes y servicios y justificación de la necesidad” en su acápite de estudios de mercado, para omitir el procedimiento de selección consagrado en el artículo 42 del manual interno de Contratación de Canal Capital.

4. En la revisión de los requisitos precontractuales, obrantes en la carpeta del contrato 059/2012, se encontró que el Certificado del Sistema de Información del Boletín de Responsabilidades Fiscales “SIBOR” obrante a folio 76, no corresponde con la identificación ni de la Fundación Internacional Baltazar Garzón, ni de su representante legal, razón por la cual en la visita fiscal realizada el día 12 de diciembre de 2012, se preguntó a la doctora Farah Diva Viteri Ramos, Coordinadora Jurídica de Canal Capital, *“¿Sírvese explicar, por qué motivo el Boletín de responsables Fiscales, expedido por la Contraloría General de la Nación, Obrante a folio 76 de la carpeta del contrato 059/2012, el cual es requerido para la suscripción del contrato, de conformidad del Artículo 27 Numeral 2 del Acuerdo No 03 de 2009 “Manual interno de contratación de Canal Capital”, no corresponde la identificación plasmada en este documento con el Nit de la fundación ni con la cedula de ciudadanía de su representante. ¿A lo cual ella señaló “considero que corresponde a un documento que erradamente se incluyó en la carpeta, no obstante dejo constancia que por recomendación de la oficina de Control interno de Canal Capital y en aplicación al ley anti trámites, que obliga a todas las entidades a hacer uso de los sistemas de información disponibles, con el fin de no requerir documentos a los contratistas para obtener información que pueda ser consultada en dichos sistemas, la coordinación jurídica de manera previa al suscripción del contrato realizo la verificación en el SIBOR, en lo cual se verifico que ni el contratista ni su representante legal, se encontraban reportados como responsables fiscales.”* Razón por lo cual se procedió a preguntar *“¿cómo se realizó la verificación en el SIBOR y que documento respalda la misma?”* a lo cual señaló *“la solicitud de contratación una vez se recibe en la coordinación jurídica es asignada a uno de los abogados, quien se encarga de acceder a cada uno de los sistemas de información y realiza la consulta respectiva, estos documentos pueden ser impresos en el mismo instante en que se hace la consulta o de manera posterior accediendo nuevamente al sistema, en este caso como se dijo anterior mente obedece a que se incluyó un documento en la carpeta del contrato que no corresponde. El documento que respalda la consulta es la impresión que se realiza”.* (subrayado fuera de texto) Por lo anterior se procedió mediante oficio No 4 radicado No 3231 de fecha 12/12/2012, a solicitar el documento que soporta la revisión realizada al SIBOR, por parte de coordinación jurídica, con anterioridad a la firma del Contrato, a lo cual respondió Canal Capital Mediante oficio SG 002064 del 13/12/2012, lo siguiente *“los documentos de cada contrato reposan en la carpeta asignada a cada uno de ellos. No obstante, de acuerdo con el contenido de la carpeta del contrato No 059 de 2012, que en este momento está siendo auditada por la Contraloría Distrital, por error no quedo incluida la impresión la impresión de la consulta, Sin embargo la*



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

Coordinación Jurídica el día de hoy, 13 de diciembre de 2012, procedió nuevamente a realizar la consulta y a imprimir documentos, en los cuales nuevamente se verifica, tal como se hizo antes de la suscripción del contrato que ni el contratista, ni su representante legal se encuentran reportados como responsables fiscales. Se anexan documentos” (subrayado fuera de texto).

De acuerdo a lo anterior se evidencia claramente una omisión por parte del Canal Capital, por no realizar la verificación del SIBOR antes de la firma del contrato, y aunque en la respuesta dada por la entidad explica que se realizó la verificación en el día 13 de diciembre de 2012, tal como se hizo antes de la suscripción del contrato, no anexa los soportes documentales de revisión realizada ANTES de la suscripción del prenotado contrato, por el contrario anexa el soporte documental de esta realizado 44 días después de la firma del contrato. Además el Manual Interno de Contratación de Canal Capital indica claramente en su ARTÍCULO 27 DOCUMENTOS REQUERIDOS PARA LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO, lo siguiente: “se solicitara al contratista seleccionado la documentación relativa al contrato que se pretende suscribir: (.....) Boletín de responsables fiscales –Contraloría General de la República (www.contraloriagen.gov.co) (este documento podrá ser consultado por la entidad en el evento de no ser aportado por el contratista) (.....)”

Si bien es cierto que en el evento que el contratista “Fundación Internacional Baltazar Garzón” no hubiese allegado el documentó antes prenotado, el Canal Capital tenía la obligación establecida en el Estatuto Interno de la Entidad, es decir en el Manual Interno de Contratación, de consultar el mismo, antes de la firma del Contrato, en la página web de la Entidad, y dejar constancia de que se realizó, porque este documento es obligatorio para poder contratar con el estado, que a través de éste documento, la Contraloría General de la República, certifica si una persona, natural o jurídica, se encuentra reportada en la base de datos de responsabilidad fiscal. Pues porque en el evento que se encontrase reportada y no hubiese resarcido dicho daño, la persona natural o jurídica está inhabilitada para desempeñar cargos públicos o celebrar cualquier clase de contrato con Entidad Pública hasta cuando la Contraloría declare haber recibido el pago, mediante el Certificado a Paz y Salvo.

Colorario a lo anterior y en el entendido que un documento es cualquier cosa que literalmente sirva para probar algo, y que un certificado es un documento que se utiliza para designar al acto mediante el cual una persona, una institución, una organización recibe un comprobante de:



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

actividades realizadas, paz y salvo, etc., por parte de la entidad, persona, u organización que tiene la facultad jurídica para expedirlos, y que los certificados considerados efectivos son aquellos que son necesarios para probar que algún requisito exigido se cumplió, como lo es para el caso sub examiné, por tal razón es evidente que debe reposar la prueba documental de la existencia de este certificado expedido antes de la firma del contrato, en la carpeta del mismo.

5. Los Estudios de Conveniencia y Oportunidad para la adquisición de bienes y servicios y justificación de la necesidad y el acta de evaluación de ofertas no tiene fecha de elaboración, por tal razón se colige que al omitir plasmar en el documento antes prenotado, la fecha de elaboración, se generó una falla administrativa por parte de Canal Capital, dado que no permite establecer el momento cronológico donde se dio inicio a la etapa precontractual del contrato 059/2012, transgrediendo el principio de planeación plasmado en el artículo 18 del Manual de Contratación del Canal Capital, el cual permite controlar la gestión, prevenir los daños antijurídicos, optimizar los tiempos y los recursos invertidos, entre otros beneficios.

Por lo tanto, se configura como un **hallazgo de tipo administrativo con presunta incidencia disciplinaria.**

Por tanto, existe una trasgresión a los artículos 2º, literales a) y e) del artículo 3º, literal e) del artículo 4º, artículos 6º, 8º y 12 de la Ley 87 de 1993, al artículo 209 de la C.P.N. y al Manual Interno de Contratación de Canal Capital en sus artículos 27 y 42, así como también el artículo 34 de la Ley 734 de 2002.

VALORACION RESPUESTA

De conformidad a la respuesta dada por el Canal Capital al informe preliminar, realizado en la visita administrativa a Canal Capital me permito informar lo siguiente :

- ✓ Evaluada la respuesta en lo concerniente a que *“no se identifica claramente la necesidad que tenía el Canal Capital de realizar este programa, lo cual indica que no cumplió con lo establecido en el principio de Planeación, consagrado de manera expresa en la ley 1150 de 2007 y en el artículo 18 del acuerdo 03 de 2009 Manual Interno de Contratación de Canal Capital,”* es evidente que los principios de la contratación pública rigen las Empresas Sociales y Comerciales del Estado, sin importar que por su naturaleza jurídica estén sometidas a un



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

régimen privado como lo indica el canal y como se explico en el ente de control en el informe preliminar, por lo tanto se tiene que identificar claramente la necesidad, como base fundamental de todo el proceso de Contratación, dado que de esta identificación se garantiza la eficacia en el cumplimiento de los fines del estado. En el entendido que todo proceso de contratación, debe planearse, de tal forma que guarde coherencia con el conjunto de actividades necesarias para la obtención de los objetivos específicos de gestión de cada entidad y que por no identificar claramente la necesidad que tenía el canal capital de contratar la realización de 14 programas de estas características, para la construcción de la parrilla de programación, transgredió el principio de planeación consagrado en el artículo 18 del acuerdo 03 de 2009 Manual Interno de Contratación de Canal Capital, cuyo tenor expresa *“PLANEACION: todo tramite contractual debe corresponder a una cuidadosa planificación, para contribuir en forma eficiente al cumplimiento de la misión y al logro de los objetivos de la entidad.*

*Este principio si bien esta implícito en la actividad administrativa se incluyo de manera expresa en la ley 1150 de 2007, y tiene por finalidad definir los requerimientos de la contratación **identificando claramente la necesidad del contrato a celebrar**, los recursos presupuestales disponibles, el conocimiento del mercado, el ajuste al plan contractual de la entidad, la elaboración y alcance de los estudios y diseños previos (...)*” negrilla fuera de texto.

Que Canal capital indica en su respuesta, varias razones para argumentar que si definió la necesidad de esta contratación, lo que efectivamente conlleva a dejar claridad que la justificación de la necesidad no es clara y por el contrario presenta ambigüedades, dado que puede entenderse de varios modos o admite distintas interpretaciones, que conllevan a la transgresión del principio de Planeación. Por lo anterior la respuesta no desvirtúa lo prescrito en el informe preliminar, dado que en este no se indica que no se plasmara en los documentos precontractuales la justificación de la necesidad, sino que no se plasmó la misma identificando claramente la necesidad del contrato a celebrar, por ende se trasgrede el principio de planeación.

En lo concerniente a que el procedimiento adelantado se encuentra en discrepancia con lo establecido el Manual Interno de Contratación. Canal Capital aduce que no se encuentra en discrepancia, por el hecho de haberse acudido en el Estudio de Conveniencia y Oportunidad el procedimiento establecido en el numeral 4 del Artículo 43 del prenotado Manual, dado que el contratista tiene la *“condición de proveedor exclusivo”*, a



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

lo cual este órgano de control ya se refirió en el informe preliminar, indicando que en virtud de la ficción legal en la cual se sustenta el reconocimiento de las personas jurídicas como sujetos de derecho, la individualidad de cada uno de los sujetos, personas naturales, que las conforman se funde en dicho ente moral creando así un sujeto distinto, autónomo e independiente; luego, cuando en un proceso de selección participan personas jurídicas, es claro que la administración aplica los procedimientos de selección objetiva a la persona jurídica como tal, no así de cada uno de sus socios, porque, se reitera, que la fundación se constituye como una persona distinta de los socios que la integran, por tal razón no resulta válida la afirmación que realiza el Canal Capital en lo concerniente a la condición *intuitu personae* indicando *“porque si el señor Baltasar Garzón Real ostenta la condición de fundador único de dicha institución y si la misma tiene por objeto ..., resulta evidente que el desarrollo de dicho objeto lo lleva a cabo la Fundación a través de la actividad profesional de su fundador (...).”* Además la afirmación que hace canal capital en la cual indica que *“la pregunta fue formulada por el funcionario del grupo auditor de manera tal que indujo la respuesta a la entrevistada”* no se justifica jurídicamente por qué razón se está induciendo a la funcionaria en su respuesta, y dado que se le preguntó por su conocimiento en la materia y teniendo en cuenta lo establecido en manual de funciones, numeral 4 de la descripción de funciones de la coordinación de producción cuyo tenor expresa: *“Proyectar las necesidades del recurso humano, técnico y logístico, bajo la supervisión de Dirección Operativa, para la producción y realización de los programas o anuncios comerciales o institucionales. Esto incluye cualquier tipo de formato o producto televisivo”* ella sí contaba con el conocimiento necesario para contestar la pregunta. Igualmente resulta inaceptable desde cualquier punto de vista, la afirmación que realiza el canal capital, en lo concerniente a que el hallazgo no tuvo en cuenta los estudios previos que constituyen el instrumento legal que por *autonomasia* determina el procedimiento de selección del contratista, dado que como ya se explicó que al no acatar lo establecido en el Manual de Contratación de la Entidad, se está infringiendo el principio de legalidad, el cual tiene un valor normativo que irradia de la convivencia dentro del orden social, pues, a la vez que sujeta las situaciones y relaciones al imperio jurídico y a la obediencia del derecho, define la órbita de responsabilidad de las personas y, por ende, tiene connotaciones sustantivas para el ejercicio de los derechos fundamentales, habida cuenta que en tanto los administrados pueden hacer todo aquello que no les está prohibido por el orden jurídico, las autoridades únicamente pueden hacer lo que les está legalmente permitido y autorizado. Así, está por fuera de discusión que las



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

actuaciones del Estado “contratación” se rige por el principio de legalidad, según el cual, los servidores públicos solo pueden ejercer las funciones asignadas específicamente en la Constitución, la ley, el reglamento o manuales, en consecuencia, son responsables, entre otras razones, por infringir tales disposiciones y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, conforme a lo dispuesto en los artículos 6º, 121 y 122 de la Constitución Política.

Por tal razón este principio es regulador de la organización estatal y garantía de control de poder público.

Por lo tanto, en materia de contratación estatal, en los Manuales de Contratación de la Empresas Industriales y Comerciales del Estado, en virtud del principio de legalidad, se consagran las normas y principios jurídicos que tienen la finalidad principal de seleccionar objetivamente al contratista, que, en tratándose de procesos y mecanismos de selección implican que sea una actividad reglada de la administración, en la que no tiene cabida la discrecionalidad absoluta, ni la autonomía de la voluntad que se erige en postulado general de los contratos.

En consecuencia, el principio de legalidad es de esencial aplicación en la contratación pública, dado que es presupuesto de validez de las actuaciones contractuales.

- ✓ En lo concerniente a la verificación del SIBOR antes de la firma del contrato, Canal Capital indica que si bien es cierto que en la carpeta del contrato no existe ningún soporte de la consulta realizada, informo al ente de control que antes de la firma del contrato se realizó la consulta de antecedentes fiscales, y allego al mismo, los certificados expedidos el día 13 de diciembre de 2012, por la Contraloría General de Republica en el cual se verifica que ni la fundación ni su representante legal se encuentran reportados en el SIBOR . Por tal razón y en el entendido que el artículo 5 de la Ley 734 de 2002 consagra: “*La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna*”. Significa ello que, para que un servidor público deba responder disciplinariamente, debe con su conducta quebrantar sustancialmente el deber funcional que como servidor público le asiste, extralimitarse en el ejercicio de sus derechos y funciones, incurrir en prohibiciones, o violar con su conducta del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, sin que la misma, este amparada por cualquiera de las



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

causales previstas en el artículo 28 ibídem, como aquellas que eximen de responsabilidad disciplinaria. *“El ilícito disciplinario comporta un quebrantamiento del deber. Empero, no es el mero quebrantamiento formal el que origina el ilícito disciplinario, sino que se requiere un quebrantamiento sustancial. (...) Significa lo anterior que para entender sustancialmente quebrantado un deber se requiere que la conducta enjuiciada haya desconocido no sólo el ropaje jurídico del deber, sino también la razón de ser que el mismo tiene en un Estado Social y Democrático de derecho (...) Cuando se constate que formalmente se quebrantó un deber pero que en lo sustancial no se ha cuestionado la funcionalidad del mismo, la conducta resulta apenas aparentemente ilícita. Esto es, podemos encontrarnos frente a la inexistencia de “antijuridicidad sustancial aunque sí formal, y siendo la primera el in sede la infracción disciplinaria, el hecho punible queda desestructurado”¹.*

Por lo anteriormente expuesto, el ente de control considera que si bien es cierto para el punto específico, se encuentra una conducta antijurídica formal, la misma no transgrede normatividad alguna, por tal razón en lo concerniente a este punto se desvirtúa lo dicho en el informe preliminar.

Por lo demás se mantiene el hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria.

2.2 Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria. - Contrato de Prestación de Servicios No.034 de 2012.

Canal Capital suscribió Contrato de Prestación de Servicios con la Compañía Comercial Curacao de Colombia S.A., cuyo objeto radica en: *“El contratista se obliga para con Canal Capital al suministro de dos (2) sistemas integrados de grabación y reproducción, incluyendo la capacitación a personal de Canal Capital de acuerdo con lo señalado en el presente documento y la propuesta de fecha 28 de mayo de 2012”,* por valor \$90.915.000 IVA incluido, con un plazo de 3 meses, previo cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución, a partir del 21 de junio hasta el 20 de septiembre de 2012.

El contrato presenta las siguientes inconsistencias:

1. Los Estudios de Conveniencia y Oportunidad para la adquisición de bienes y servicios y justificación de la necesidad y el acta de evaluación de ofertas no tiene fecha de elaboración, el informe de actividades del ingeniero Javier Cerquera, el cual sirve de sustento para la contratación no se encuentra suscrito.

¹ Carlos Arturo Gómez Pavajeau. Dogmática del Derecho Disciplinario. 3ª edición. Universidad Externado de Colombia.



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

Revisado el contrato 034-2012 se estableció que los documentos que obran a folios 1 a 7 (Estudios de conveniencia y oportunidad), 13-14 (Acta de evaluación de ofertas), no registran fecha de elaboración, folios 38-41 (Informe de actividades), no fue suscrito por el contratista.

De lo anterior se colige que al omitir plasmar en los documentos antes prenotados, la fecha de elaboración, se generó una falla administrativa por parte de Canal Capital, dado que no permite establecer el momento cronológico donde se dio inicio a la etapa precontractual del contrato 034/2012, transgrediendo el principio de planeación plasmado en el artículo 18 del Manual de Contratación del Canal Capital, el cual permite controlar la gestión, prevenir los daños antijurídicos, optimizar los tiempos y los recursos invertidos, entre otros beneficios.

En lo concerniente al documento de Informe de actividades del Ingeniero Javier Cerquera, quien tiene un Contrato de Prestación de Servicios con Canal Capital, cuyo objeto radica en que: *“El contratista se obliga con CANAL CAPITAL a prestar sus servicios de Asesoría y Apoyo Técnico a la Coordinación del Área Técnica de Canal Capital”*, que entre otras obligaciones tiene la de *“Asesorar en la elaboración de los documentos precontractuales de los proceso que efectúe el área técnica”*, y en el entendido que el documento elaborado por el contratista se tiene como referencia para la justificación de la necesidad en la etapa precontractual del proceso de contratación, y al no encontrarse suscrito no es posible establecer la certeza del contenido del mismo, dado que dicho documento no tendría ningún carácter probatorio, puesto que literalmente un documento es cualquier cosa que sirva para probar algo, el cual debe contar de tres partes fundamentales para que este produzca efectos jurídicos: 1.- El introito en donde, se hacen constar los nombres, los apellidos del otorgante, la fecha del otorgamiento etc.2.- El tenor que está dado por el texto, en donde consta la manifestación de voluntad de alguien, la expresión del pensamiento;3.- El epílogo o cierre del documento donde se deja constancia de la satisfacción de lo expuesto con la firma y rúbrica.

Conforme a todo lo anterior es evidente que existió una falla administrativa, generada en la omisión de los otorgantes de los 3 documentos antes prenotados, dado que como ya se explico cualquier documento debe cumplir con las formalidades para que produzca efectos jurídicos.

2. No es clara la modalidad de contratación, en el entendido que en los estudios de conveniencia y oportunidad se menciona que es la compra de 2 sistemas de



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

grabación y reproducción; en la minuta del contrato se hace referencia a contrato de prestación de servicios y en el objeto del contrato se dice que es un suministro de equipos.

En los Estudios de conveniencia y oportunidad se señala que *“...para cumplir con los objetivos propuestos es necesario la compra de dos (2) sistemas de grabación y reproducción DECK HD/SD Modelo XDS-1000 con el formato XDCAM EX para soportar el flujo de trabajo digital sin cinta...”*

En la minuta se menciona que es un Contrato de Prestación de servicios, cuyo objeto es: *“El contratista se obliga para con Canal Capital el suministro de Dos (2) sistemas integrados de grabación y reproducción, incluyendo la capacitación a personal de Canal Capital de acuerdo con lo señalado en el presente documento y la propuesta de fecha de 28 de mayo de 2012”*.

De conformidad con el artículo 968 del Código de Comercio, el *contrato de suministro* es aquel por el cual una parte se obliga, a cambio de una contraprestación, a cumplir en favor de otra, en forma independiente, prestaciones periódicas o continuadas de cosas o servicios.

El contrato de compra venta según el Código Civil es aquel mediante el cual el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador, y este a su vez, se obliga a pagar su precio en dinero.

Existen diferencias entre el contrato de compraventa y el contrato de suministro:

- 1) En la compraventa la prestación es única, el comprador paga un precio determinando que corresponde a la entrega única de la mercancía, es decir se paga sólo un precio, por una sola cosa.
- 2) En el contrato de suministro que es único también, no se cumple la prestación en un solo momento, existen una pluralidad de prestaciones que se prolongan en el tiempo, en entregas periódicas y continuadas. Prestaciones periódicas y continuadas son la clave del contrato de suministro y su diferencia con la compraventa.
- 3) En la compraventa la prestación siempre será única, pudiera llegar a ser fraccionada pero siempre será única, mientras que en el suministro *“no hay una prestación única, sino varias prestaciones autónomas ligadas en el tiempo, con la peculiaridad de que no exige un nuevo consentimiento en cada caso en que se cumpla la prestación”*. Esto quiere decir, que todas las prestaciones en el contrato de suministro derivan de un solo negocio que será regida bajo la figura típica de contrato de suministro.
- 4) En la compra venta una vez que el contrato se perfecciona se produce la transferencia de la propiedad como una sola



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

obligación y una sola prestación respectivamente, en tanto que en el contrato de suministro, el perfeccionamiento de dicho contrato no determina una transferencia de la propiedad, sino *“una obligación de suministrar o de proveer periódicamente las cosas objeto de suministro, contra un precio determinado”*.

Además de lo anterior es claro que este error de forma que cometió el Canal Capital genera ambigüedad que puede llevar a confusión, dado que puede entenderse de varios modos o admitir distintas interpretaciones y en el proceso de selección es fundamental el principio de transparencia, porque se tiene que establecer desde un comienzo las condiciones, las cuales tienen que ser claras, expresas y concretas en los temas jurídicos, técnicos y económicos, a que se someterá el correspondiente contrato.

3. Una de las obligaciones pactadas en el contrato se refiere a la capacitación técnica y de operación de los equipos adquiridos, a 10 personas por un término de 6 horas.

En respuesta ofrecida al grupo auditor en la comunicación S.G. 002047 del 11 de diciembre de 2012, la Secretaría General de Canal Capital informa que se realizó capacitación técnica y de operación de los equipos a 8 contratistas y una persona de planta de Canal Capital.

El Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil emitió el día 2 de septiembre de 1996 con número de Radicación número 852, el siguiente concepto a la pregunta: *“¿Es viable que la Administración Distrital y sus dependencias apoyen económicamente la capacitación de contratistas, ya sea para seminarios, talleres, simposios, posgrados, cursos y otros eventos de interés de la administración, a fin de mejorar el nivel de conocimiento de sus servidores públicos?”*

No es viable que la administración distrital y sus dependencias apoyen económicamente la capacitación de contratistas. Los organismos públicos sólo pueden incluir legalmente en su presupuesto las partidas necesarias para financiar los programas de capacitación del personal a su servicio, del cual no forman parte las personas naturales con las cuales se celebren contratos de prestación de servicios o de otra denominación.

Por lo cual, no se desprende relación laboral alguna y por ende no genera ningún tipo de derechos de este orden, como prestaciones y capacitación.

Norma de la cual se infiere la imposibilidad de hacer partícipes de los programas de capacitación a contratistas cuya relación contractual estatal es carácter de prestación de servicios”.

Al respecto se debe tener en cuenta las características propias del contrato de prestación de servicio que hace la diferencia frente a la vinculación laboral legal



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

y reglamentaria de las entidades públicas, de acuerdo con la sentencia C-154 de 1997 Corte Constitucional:

“ (...) a. La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales. b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. Por último, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.”

Cabe resaltar que el hecho de someter a un contratista de prestación de servicios a participar de los programas de capacitación, además de estarle generando unos derechos propios de una relación laboral, se daría la subordinación porque existe la obligación del cumplimiento de un horario para lograr los objetivos de la formación y obtener la respectiva certificación, situación que podría eventualmente generar en un riesgo económico para la entidad ante posibles demandas para la entidad, en virtud del principio de la primacía de la realidad.

La situación descrita obedece a haberse adscrito labores a un contratista mediante OPS, teniendo una funcionaria de planta que perfectamente hubiera podido desplegar esas labores.

Por lo descrito anteriormente, **se establece un hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria.**

Por tanto, existe una trasgresión a los artículos 2º, literales a) y e) del artículo 3º, literal e) del artículo 4º, artículos 6º, 8º y 12 de la Ley 87 de 1993, al artículo 209 de la C.P.N., artículo 6 literal g y artículo 7 del Decreto Ley 1567 de 1998, Sentencia C-154 de 1997, así como también el artículo 34 de la Ley 734 de 2002.

Valoración Respuesta: Evaluada la respuesta suministrada por la entidad auditada, relacionada con la trasgresión al principio de planeación, es preciso mencionar que dicho principio guarda relación directa e inmediata con los



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

principios de interés general y de legalidad, y si bien es cierto existen otros documentos que se encuentran fechados, también lo es que existen otras omisiones, como que el informe de actividades que sirvió de sustento para la contratación no se encuentra suscrito, hechos que deducen la falta de cuidado o diligencia en el ejercicio de la gestión pública, generando una falla administrativa por parte de Canal Capital.

En relación con la modalidad de contratación en la respuesta al informe preliminar se afirma por la entidad auditada que hubo inadecuada utilización del término “suministro”, en lugar de compraventa pero que Canal Capital garantizó el principio de transparencia, y que las obligaciones señaladas en el Estudio de Conveniencia y Oportunidad y reflejadas en el contrato son claras, expresas y concretas y que se trata de un contrato de compraventa, manifestación que no es de recibo para el ente de control, puesto que como se señaló en el informe preliminar, existen notorias diferencias entre el contrato de suministro y el de compraventa, deduciendo con ello que no hay una relación lógica y coherente entre lo señalado en el ECO y lo descrito en el objeto del contrato, lo cual indica que si existió una violación de carácter sustancial al principio de Planeación.

En lo atinente a la capacitación técnica y de operación de los equipos adquiridos a contratistas, la entidad señala que no cuenta con personal de planta suficiente para garantizar la realización de sus actividades misionales, y por tal razón utiliza como mecanismo de provisión de talento humano, la contratación por prestación de servicios, argumento que no exime a la entidad de dar cumplimiento a lo establecido en la ley, ya que es claro que la misma dispone que solamente es viable capacitar a quienes ostentan la calidad de funcionarios públicos, tal como lo establece el Decreto 1221 de 1993, Decreto Ley 1567 de 1998, artículos 6 y 7. Se aduce por otra parte que la entidad no está brindando ningún apoyo económico para la capacitación de los contratistas y que además la Compañía Comercial Curacao de Colombia S.A. con la cual se celebró el contrato 034-2012, señaló que la capacitación se ofrecía adicionalmente sin costo para la entidad, lo que no implica que no se tipifique un hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria dado que si transgredió sustancialmente la norma antes descrita.

Por tanto, al no desvirtuarse los hechos cuestionados, se confirma el **hallazgo administrativo con incidencia disciplinaria**.

2.3 Hallazgo Administrativo con presunta incidencia Disciplinaria y Fiscal – Rubro Viáticos y Gastos de Viaje.

Una vez evaluado el presente rubro, se pudo establecer que se expidieron 10 resoluciones de trámite de comisión de servicio, autorizando pago de viáticos y tiquetes aéreos al Gerente General de Canal Capital y, se suscribió la Orden de Prestación de Servicio No.256 de 2012, con el objeto de suministrar tiquetes aéreos ida y vuelta a cualquier destino nacional e internacional durante la vigencia 2012, por valor de \$9 millones.

El comportamiento presupuestal del rubro en cuestión, fue el siguiente: Para la vigencia 2012, se apropiaron \$23.9 millones, de los cuales a 30 de noviembre se habían comprometido \$21.1 millones y girado \$16.3 millones.

Así mismo, se tiene que se reconocieron viáticos al gerente general del Canal durante el periodo enero- noviembre un total de \$8.3 millones y pasajes aéreos por \$8.0 millones.

Al analizarse el rubro y los soportes suministrados por la administración, este ente de control pudo evidenciar las siguientes inconsistencias, las cuales se describen a continuación:

1. Resolución No.011 de 2012, en el artículo 2º del resuelve, se expresa que: *“Reconocer pasajes aéreos en la ruta Bogotá-San Andrés-Bogotá y viáticos por 1.5 días correspondiente a los días 23 y 24 de marzo de 2012, por valor de \$558.296...”*, no obstante, mediante Resolución 13 de 2012, se autoriza el pago de los pasajes aéreos por valor de \$1.233.912. Situación que genera incertidumbre en la información registrada.
2. Resolución No.013 de 2012, como ya se mencionó antes, a través de este acto administrativo se autorizó el pago de los pasajes aéreos en la ruta Bogotá-San Andrés-Bogotá, para los días 23 y 24 de marzo de 2012. Una vez evaluada la Factura de Venta No.TLP77735 con fecha de expedición 23 de marzo de 2012, expedida por la firma Tecniviajes, se encontró que: no presenta el itinerario, tanto de ida como de regreso, no contiene la fecha de recibido, ni radicado de canal capital, ni firma de aceptación del cobro.



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

Valoración Respuesta: Los soportes allegados por la administración en la respuesta son los mismos que ya tenía en poder el ente de control, por lo tanto, estos no desvirtúan la observación presentada.

3. Resolución No.017 de 2012, por medio del cual se tramita la comisión del gerente general de Canal Capital, para los días 28 y 29 de marzo de 2012, reconociendo viáticos y pasajes aéreos a la ciudad de Medellín, con el fin de entrevistarse con el cantante Manu Chao. En este documento se observó que presenta dos artículos quinto, situación que demuestra falta de control al expedir los actos administrativos. Una vez evaluada la Factura de Venta No.TLP77794 con fecha de expedición 28 de marzo de 2012, expedida por la firma Tecnaviajes, se encontró que: no presenta fecha de recibido, ni radicado de canal capital, ni firma de aceptación del cobro. Así mismo, se pudo evidenciar que el informe presentado en cumplimiento a uno de los artículos quinto del acto administrativo en mención, no presenta fecha y hora exacta de la entrevista con el cantante y/o sus representantes, como tampoco la gestión realizada ni los temas relevantes tratados con el fin de finiquitar la presentación del artista en la ciudad de Bogotá.

Valoración Respuesta: Los soportes suministrados por la entidad en la respuesta al informe preliminar, presentan inconsistencia frente los entregados al equipo auditor por requerimiento de este, a través del Oficio No.2021 del 6 de diciembre del presente año, en el cual la Factura de Venta No.TLP77794 suministrada inicialmente, no presenta el sello de recibido de Canal Capital, y en el documento allegado con la respuesta ya presenta dicho sello. Esta situación denota una presunta alteración del documento que sirvió como prueba documental para la presente visita administrativa. Por tanto, dicho evento se pondrá en conocimiento de la Personería de Bogotá, para que se realice la respectiva investigación.

No está demás, mencionar que tanto la respuesta como los soportes no desvirtúan dicha observación, la cual se mantiene.

4. Resolución No. 028 de 2012, por medio del cual se tramita la comisión del gerente general de Canal Capital, para los días 13 y 14 de abril de 2012, reconociendo viáticos y pasajes aéreos a la ciudad de Cartagena, con el fin de asistir como invitado a la cena ofrecida por el Presidente de la República y a la Ceremonia de Inauguración de la “VI Cumbre de las Américas”. En este documento se observó que el considerando y el



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

artículo primero del resuelve no guardan coherencia, por cuanto en el primero se habla de los días 13 y 14 de abril, en el segundo se establecen como días el 13 y 14 de marzo y luego nuevamente se habla del 13 y 14 de abril, días en los cuales realmente se realizó el evento. Así mismo, se observaron inconsistencias en la Factura de Venta No.TLP78005 con fecha de expedición 14 de abril de 2012, expedida por la firma Tecniviajes, donde se observa que la ida la registran el día 13 de abril y el regreso el día 15 de mayo, es decir un mes después de realizarse el evento, situación que no fue evidenciada por Canal Capital, más aún teniendo en cuenta que dicho documentos no presenta fecha de recibido, ni radicado de canal capital, ni firma de aceptación del cobro. De igual manera, se tiene que el informe presentado por el gerente general, en cumplimiento a lo estipulado en el artículo sexto de la resolución en mención, no indica la gestión desarrollada ni valor agregado en función de Canal Capital. Igualmente, el informe fue entregado un día después de lo establecido en la resolución.

Valoración Respuesta: La respuesta no desvirtúa la presente observación, por tanto esta se mantiene.

5. Resolución No.049 de 2012, por medio del cual se tramita la comisión del gerente general de Canal Capital, para los días 28 y 29 de mayo de 2012, reconociendo viáticos y pasajes aéreos a la ciudad de Medellín, y a la secretaria general para el día 29 de mayo, con el fin de asistir a una mesa de trabajo con los canales regionales, para tratar temas jurídicos y financieros sobre las compensaciones que realiza la televisión por suscripción en Colombia para la televisión pública del país. Una vez evaluada las Facturas de Venta No.TLP78682 y TLP78684 con fecha de expedición 14 de abril de 2012, expedida por la firma Tecniviajes, de las cuales se puede observar que ninguna presenta fecha de recibido, ni radicado de canal capital, ni firma de aceptación del cobro. En cuanto a la invitación realizada por Teleantioquia, se establecen como días de reunión el 29 y 30 de mayo del presente año, invitación que fuera remitida vía correo electrónico el día 28 de mayo a la 1:57 p.m.

Valoración Respuesta: La respuesta dada por la administración no desvirtúa la observación realizada por el ente de control, por lo tanto se mantiene.



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

6. Resoluciones No. 076 del 4 de julio de 2012, por medio de la cual se tramita la comisión del gerente general de Canal Capital, para el día 5 de julio de 2012, con el fin de asistir al foro de Medios de Comunicación, a tratar la temática “El papel de los medios de comunicación en la narrativa del conflicto, la resistencia y la construcción de comunidades”. Adicionalmente, asistir a reuniones de trabajo con los gerentes de Telemedellín y Teleantioquia. La invitación incluía los tiquetes aéreos Bogotá-Medellín-Bogotá, por tanto no se generaría erogación alguna del presupuesto de Canal Capital. Posteriormente, mediante la Resolución 077 de 2012, se amplía la comisión hasta el día 6 de julio y se reconocen tiquetes aéreos Medellín-Bogotá. Es de mencionar que la entidad no suministro al ente de control la invitación realizada, no obstante haberse requerido, solo se allega el mail de la Secretaria Ejecutiva de la Gerencia General, el día 4 de julio de 2012, a las 6:50 p.m., en donde se informa de la invitación de la Oficina de Reparaciones Simbólicas, Programa de Atención a Víctimas del Conflicto Armado de la Secretaria de Gobierno y Derechos Humanos de la Alcaldía de Medellín. Adicionalmente, se informa que se encuentra en la consecución de una reunión de trabajo con los gerentes de Telemedellín y Teleantioquia, situación que es inconsistente por cuanto, en primer lugar la Resolución No.076 fue expedida el día 4 de julio de 2012, y el mail fue enviado ese mismo día finalizando la tarde; de igual manera en el artículo primero de la mencionada resolución, ya se encontraba incluida la asistencia del gerente general a las reuniones con los gerentes de Telemedellín y Teleantioquia. Por último, para este ente de control no es clara la asignación de tiquetes aéreos en la ruta Medellín-Bogotá, por cuanto la administración, como ya se dijo antes no allegó la invitación al evento, documento sin el cual no se puede establecer que realmente no se hubiera incluido el día 6 de julio dentro del reconocimiento, como tampoco existe programación o certificación de asistencia que aclare dicha situación, por tal razón **se establece un presunto detrimento en cuantía de \$384.244**, valor pagado por tiquete aéreo Medellín-Bogotá, a través de la Factura de Venta No.TLP79349 del 7 de julio de 2012, a la firma Tecniviajes.

Valoración Respuesta: Los argumentos esgrimidos y los documentos que allega la administración, no desvirtúa la observación realizada por el ente de control, de igual manera no se adjuntó la invitación al evento, por tanto, se mantiene el hallazgo.



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

No esta de más aclarar, que no se esta poniendo en duda la participación del Gerente General del Canal en dicho evento.

7. Resolución No.080 del 18 de julio 2012, por medio del cual se tramita la comisión del gerente general de Canal Capital, para lo días del 17 al 22 de julio de 2012, reconociendo viáticos y pasajes aéreos a la ciudad de Cali, con el fin de realizar cubrimiento periodístico de la situación presentada entre los indígenas y la fuerza pública, en Cali y Santander de Quilichao. En el presente acto administrativo se tiene que, en el artículo 2º del resuelve, se expresa que: *“Reconocer pasajes aéreos en la ruta Bogotá-Cali-Bogotá y viáticos por 5.5 días del 17 al 22 de julio de 2012, por valor de \$2.149.438...”*, es por tanto, que mediante Orden de Pago No.001630 del 18 de julio de 2012, se ordena el pago de viáticos al gerente general en cuantía de \$2.149.438. Ahora bien, mediante la Orden de Pago No.001647 del 24 de julio de 2012, se ordena el pago de los tiquetes aéreos por valor de \$919.988, generando un desembolso total de \$3.069.426, y no de \$2.149.438. Situación que genera incertidumbre en la información registrada. Una vez evaluada las Facturas de Venta No.TLP79528 y TLP79550 con fecha de expedición 18 y 23 de julio de 2012, respectivamente, expedida por la firma Tecniviajes, de las cuales se puede observar que ninguna presenta fecha de recibido, ni radicado de canal capital, ni firma de aceptación del cobro. De igual manera, evidencia el ente de control que la resolución ostenta como fecha de expedición el 18 de julio de 2012 y la comisión inicia el 17 de julio de 2012, hecho que se confirma en la Factura de Venta No. TLP79528 expedida el 18 de julio de 2012, donde se registra la salida del gerente general con destino a la ciudad de Calí, el día 17 de julio a las 10:05 p.m., es así como, la administración dos meses después, mediante Resolución No.104 del 19 de septiembre de 2012, en su articulo sexto expresa: *“Modificar la Resolución 080 de 2012 en el sentido de que se tramitó el día 18 de julio y el gerente viajo el día 17 de julio en las horas de la noche, por tanto, el valor a reconocer por concepto de viáticos es de 4.5 días, correspondiente al periodo del 18 al 22 de julio de 2012, y reconocer solo el tiquete aéreo Calí-Bogotá”*, teniendo en cuenta que la Resolución No.104 de 2012, no se ajusta a la ley, tema que será tratado más adelante; por tanto, se tiene que por viáticos se reconocieron y pagaron de más \$390.806 y por tiquete aéreo Bogotá-Calí \$325.384, **se establece un presunto detrimento en cuantía de \$716.190.**



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

Valoración Respuesta: Los argumentos expuestos por la administración no desvirtúan lo conceptuado por el ente de control, por tal razón este hallazgo se mantiene.

8. Resolución No.089 de 2012, por medio del cual se tramita la comisión del gerente general de Canal Capital, para los días 15 y 16 de agosto de 2012, reconociendo viáticos y pasajes aéreos a la ciudad de Medellín, con el fin de continuar el trabajo periodístico “Las Víctimas de Pablo Escobar”. Una vez evaluados los soportes suministrados por la administración, se pudo establecer que documentos tales como Orden de Pago No.001909 del 15 de agosto de 2012, Certificado de Disponibilidad No.872 del 15 de agosto de 2012 y Certificado de Registro Presupuestal No.1287 del 15 de agosto de 2012, registran como fechas establecidas del 15 al 17 de agosto de 2012. Es así como, en la Factura de Venta No.TLP79941, expedida el 15 de agosto de 2012, presenta como fecha de regreso a Bogotá el día 17 de julio de 2012, a las 9:28 a.m. Por tal razón, **se establece un presunto detrimento en cuantía de \$283.544**, por cuanto la fecha establecida en la mencionada resolución como finalización de la comisión era el día 16 de agosto y no el 17.

Valoración Respuesta: Es de aclarar que el detrimento se base en el hecho que la comisión estaba para los días 15 y 16 de agosto y no para el día 17. Por tanto, el presente hallazgo se mantiene.

9. Resolución No.101 de 2012, por medio del cual se tramita la comisión del gerente general de Canal Capital, para los días 12 y 13 de septiembre de 2012, reconociendo viáticos y pasajes aéreos a la ciudad de Medellín, con el fin de realizar un trabajo periodístico especial para el programa de Canal Capital “Grandes Temas”. Evaluados los documentos suministrados por la entidad, no se pudo establecer cual fue el tema tratado específicamente, no obstante, por requerimiento del ente de control, se suministró en CD un documental relacionado con paramilitarismo, archivo magnético en cual no cuenta con fecha de edición para poder establecer si pertenece al presente proceso. De igual manera, una vez analizado la Factura de Venta No.TPL80367 expedida el 12 de septiembre de 2012, se observó que esta no cuenta con fecha de recibido, ni radicado de canal capital, ni firma de aceptación del cobro. Así mismo, el informe presentado por el gerente general del Canal, en cumplimiento de lo establecido en el artículo sexto de la presente resolución, no presenta expresamente el tema tratado, solo se limita a



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

explicar el objeto del programa “Grandes Temas”, pero no desarrolla la actividad llevada a cabo.

Valoración Respuesta: Se acepta la respuesta parcialmente, en el sentido del tema que se trato para el programa, no esta de más mencionar que en los documentos que fueron aportados en desarrollo de la visita administrativa al equipo auditor, no se menciona el tema tratado incluido el informe presentado por el Gerente General, esta información se allega con la respuesta al informe preliminar. Por lo demás, se mantiene la observación realizada por el ente de control.

10. Resolución No.104 del 19 de septiembre de 2012, por la cual se ajusta el pago de los viáticos de las comisiones de servicios del Gerente General y se modifica la Resolución 080 de 2012, es así como en el considerando se establece que: ...“Que teniendo en cuenta que mediante Decreto 1345 del 22 de junio de 2012, se fija la escala de viáticos para los empleados públicos que deban cumplir comisiones de servicios en el interior o en el exterior del país y derogó el Decreto 832 de 2012, se hace necesario proceder al ajuste de los viáticos desde la fecha que empezó a regir el mencionado Decreto”... De igual manera, en el resuelve estipula que: “Artículo Primero: Ajustar el valor de los viáticos de las comisiones de servicio del Gerente General ..., tramitadas desde el 22 de junio hasta el día 17 de septiembre de 2012”, así:

**CUADRO 1
AJUSTE POR VIATICOS AL GERENTE GENERAL DE CANAL CAPITAL
DE JUNIO 22 A SEPTIEMBRE 17 DE 2012**

ARTICULO	RESUELVE	En pesos
		CUANTIA AJUSTADA
Segundo	<i>Reconocer ajuste en los viáticos autorizados al Gerente General mediante Resolución No.080 de 2012, de 5.5 días correspondiente a los días, del 17 al 22 de julio de 2012.</i>	912.401
Tercero	<i>Reconocer ajuste en los viáticos autorizados al Gerente General mediante Resolución No.088 de 2012, de 3.5 días correspondiente a los días, del 8 al 11 de agosto de 2012.</i>	580.619
Cuarto	<i>Reconocer ajuste en los viáticos autorizados al Gerente General mediante Resolución No.089 de 2012, de 1.5 días correspondiente a los días 15 y 16 de agosto de 2012.</i>	248.837
Quinto	<i>Reconocer ajuste en los viáticos autorizados al Gerente General mediante Resolución No.101 de 2012, de 1.5 días correspondiente a los días, del 12 al 13 de septiembre de 2012.</i>	248.837
TOTAL RECONOCIMIENTO POR AJUSTE		1.990.694

Fuente: Resolución 104 de 2012 – Cuadro Elaborado por el Auditor.



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

Teniendo en cuenta que los viáticos son erogaciones en que incurre el ente público, destinado a la atención de los gastos de alojamiento y alimentación, ocasionados por los funcionarios públicos, en misiones encomendadas, para un tiempo establecido, por tanto no se debe ajustar en el tiempo hechos cumplidos que por omisión de la administración se generaron al amparo de una norma derogada. Más aún teniendo en cuenta que no existen documentos soportes que evidencien los costos ocasionados por la estadía y alimentación, que puedan probar que hubo mayores erogaciones presupuestales a las concedidas en su momento por parte del comisionado que amerite el ajuste.

Por lo expuesto anteriormente, **se establece un presunto detrimento en cuantía de \$1.990.694.**

11. Otra situación evidenciada en el análisis del presente rubro es el hecho que todos los documentos fueron realizados el mismo día, como el certificados de disponibilidad, certificados de registro, resoluciones, pasajes aéreos de ida, ordenes de pago, facturas de venta, y demás documentos. Tales casos se evidencian en las resoluciones y soportes que a continuación relaciono: Nos. 011 del 22 de marzo de 2012, 017 del 28 de marzo de 2012, 028 del 13 de abril de 2012, 049 del 28 de mayo de 2012, 076 del 4 de julio de 2012, 080 del 18 de julio de 2012, 088 del 8 de agosto de 2012, 089 del 15 de agosto de 2012 y 101 del 12 de septiembre de 2012. Situación que denota falta de planeación e improvisación en las actividades propuestas.
12. Así mismo, se pudo observar que los Informes requisito al finalizar cada una de las comisiones, en su mayoría no expresan o detallan las actividades desarrolladas, la gestión realizada en función del Canal, tal situación se puede evidenciar en los informes de las resoluciones Nos. 017, 028, 076, 080, 088, 089 y 101 de 2012.
13. No fueron aportados los recibos de pago de hotel y alimentación, ni las colillas de los tiquetes aéreos, no obstante haberse realiza dicho requerimiento, documentos sumamente importantes por cuanto, es necesario verificar la legalidad de la causación del gasto a través de facturas, recibos, boletos, etc., así como de las actividades oficiales realizadas de las cuales se derivó el respectivo pago de viáticos y pasajes (oficios, actas, informes, certificados, facturas, etc.). La falta de esos documentos en las órdenes de pago por concepto de viáticos y



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

gastos de viaje es una debilidad o falla administrativa. No esta de más tener en cuenta lo dispuesto en el Fallo PI del 31 de julio del 2006, de la Procuraduría Regional de Bolívar y confirmado en Segunda instancia el 29 de noviembre de 2006 por la Procuraduría General de la Nación, según Radicado No.75-2686-03.

Por lo descrito, **se establece un hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria y fiscal en cuantía de \$3.374.672**, de acuerdo a lo expuesto en cada uno de los numerales.

La situación descrita obedece principalmente a falta de efectivos controles y seguimiento a la ejecución de las actividades realizadas por la entidad.

Por lo expuesto se configura un daño patrimonial en cuantía igual a la indicada, que trasgredió lo dispuesto en los artículos 2º, literales a) y e) del artículo 3º, literal e) del artículo 4º, artículos 6º, 8º y 12 d e la Ley 87 de 1993, artículo 209 de la C.P.N., artículo 13 de la Ley 1260 de 2008, conducta que al encuadrarse en lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley 610 de 2000, constituye la irregularidad formulada, de la misma manera, dicha conducta se encuadra dentro de la censura que hace el legislador en el numeral primero del artículo 34 de la Ley 734 de 2002.

Valoración de la Respuesta: Una vez analizada la respuesta de la entidad, es necesario hacer las siguientes precisiones:

El caso que nos atañe no tiene que ver con derechos adquiridos, por cuanto, estos se refieren a derechos reconocidos que han entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hace parte de él y que por lo mismo, no puede ser arrebatado o vulnerado por quien lo reconoció legítimamente. (*Concep. No. 57 de 2005 – Secretaria General Alcaldía Mayor de Bogotá*). En este entendido es de aclarar, que estamos hablando de reconocimiento de viáticos ocasionales, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 3º del Decreto No.0832 de 2012 y/o 1345 de 2012“...Queda prohibida toda comisión de servicios de carácter permanente”, por tal razón los viáticos otorgados al Gerente General de Canal Capital, no constituyen salario, evento en el cual podría hablarse de derechos adquiridos, si no que se trata de recursos públicos destinados a gastos de alojamiento y alimentación en que efectivamente incurre el servidor público y en ello se invierten, luego no hacen parte de su patrimonio. En este sentido no se encuentra evidencia que el comisionado se hubiere visto afectado en su patrimonio con el correlativo empobrecimiento, puesto que no obra prueba



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

alguna de mayores erogaciones realizadas de su pecunio, como se mencionó anteriormente de lo cual se infiere que la naturaleza jurídica de los viáticos corresponde a recursos públicos y destinados a gastos de alojamiento y alimentación en que incurre el servidor público y en ello se invierten, luego no hacen parte del patrimonio de este, contrario a ello y pese a que la entidad no presento soportes de estos gastos, se deduce que durante la comisión el funcionario no incurrió en costos adicionales, luego no se entiende en que sentido se pudo ver afectado su patrimonio, que justificara el ajuste realizado.

De otra parte, la administración habla de inequidad con el servidor público al reconocerle una tarifa menor a la vigente para su cargo, al respecto es de aclarar que de acuerdo a los Decretos No.0832 de 2012 y 1345 de 2012, en su artículo 2° expresa: *“Los organismos y entidades fijarán el valor de los viáticos según la remuneración mensual del empleado comisionado, la naturaleza de los asuntos que le sean confiados y las condiciones de la comisión, teniendo en cuenta el costo de vida del lugar o sitio donde deba llevarse a cabo la labor, hasta por el valor máximo de las cantidades señaladas en el artículo anterior.”* (Subrayado fuera de texto). Es evidente que no se puede hablar de tarifa menor, por cuanto, se trata de reconocer lo justo de acuerdo al costo de vida del sitio al que se dirige y la naturaleza del asunto, los decretos en mención no hablan de un reconocimiento fijo, la entidad no presenta esta clase de estudios, solo se limita a reconocer el valor máximo, desconociendo así el espíritu de la norma.

Tampoco se puede hablar de enriquecimiento sin justa causa a favor de la entidad pública, por cuanto como ya se dijo antes, los viáticos aquí tratados son ocasionales, se reconocen en la medida que se requieren, son temporales.

En cuanto a la prueba de los gastos ocasionados por el comisionado, es de mencionar lo manifestado por la Procuraduría General de la Nación en Fallo PI del 31 de julio del 2006, de la Procuraduría Regional de Bolívar y confirmado en Segunda instancia el 29 de noviembre de 2006 por la Procuraduría General de la Nación, según Radicado No.75-2686-03, para lo cual se transcriben los siguientes apartes: “**3. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA** Con relación al cargo endilgado, manifiesta: *Lo censurado en el cargo es el pago de unos pasajes y de unos gastos de alojamiento y alimentación con dineros de la Industria Licorera de Bolívar sin que se anexaran a los comprobantes de egreso citados en el cargo, copias de los soportes que justifiquen tales conceptos, lo cual conforme al Decreto 2649/93 en su artículo 124, señalan que los comprobantes de contabilidad deben prepararse con fundamento en los soportes, (...) En la auditoria practicada por la Contraloría, no se hallaron los soportes, lo cual constituyó el hallazgo disciplinario que hoy ocupa esta decisión, y tan cierta resultó que en los descargos del disciplinado no aportó documento alguno que permita inferir que dicha conclusión no es cierta. No comparte lo manifestado por la apoderada del disciplinado en el sentido que la*



CONTRALORÍA
DE BOGOTÁ, D.C.

“Por un control fiscal efectivo y transparente”

*carga de la prueba corresponde al estado, pues en este caso la conducta se trata de una omisión por parte del responsable y es él quien debe probar que sí adjunto a las cuentas los documentos necesarios que justificaran los conceptos cancelados. Califica la falta como **GRAVÍSIMA**, (...) quien quebrantó los principios de imparcialidad y transparencia y con ello el numeral 1 del artículo 25 de la Ley 200 de 1995,(...)*

“Así las cosas, este despacho considera: (...) toda vez que la prueba que los desvirtúa, es documental y como bien lo manifiesta la primera instancia, una versión no puede desvirtuar un documento como, las carátulas de un pasaje, o un pasabordo, o un cumplimiento de comisión, documentos mínimos que el disciplinado debió aportar o anexar al comprobante de pago, de la comisión que según su decir llevó a cabo en la ciudad de Bogotá. Ahora bien, sin duda el cuestionamiento inicial y que se sostuvo durante toda la investigación, es que el responsable, no anexo los documentos correspondientes al Comprobante de pago, para legalizar la comisión a la ciudad de Bogotá, que en definitiva no fue demostrada por el implicado”.

De otra parte, es de aclarar, en primer lugar que las resoluciones por las cuales se conceden las comisiones y se aprueban los viáticos y pasajes aéreos, son actos administrativos los cuales deben tener condiciones tales como existencia, validez y eficacia, por lo cual deben ser claros en su contenido de fondo y no dar lugar a ambigüedades de interpretación, por tanto no es aceptable que la administración argumente que son simple errores de transcripción, dado que la modificación de las fechas si altera sustancialmente el acto administrativo.

Y en segundo lugar, los soportes suministrados por la entidad en la respuesta al informe preliminar, presentan inconsistencia frente los entregados al equipo auditor por requerimiento de este, a través del Oficio No.2021 del 6 de diciembre del presente año, en el cual las Facturas de Venta Nos. TLP78005, TLP77794, TLP78682, TLP78684, TLP78684, TLP78684, TLP79528, TLP79550, TLP79941 y TLP80367, expedidas por la empresa Tacniviajes, suministradas inicialmente, no presenta sello ni fecha de recibido de Canal Capital, y en el documento allegado con la respuesta al informe preliminar, ya presentan sello y fecha. Esta situación denota una presunta alteración del documento que sirvió como prueba documental para la presente visita administrativa. Por tanto, dicho evento se pondrá en conocimiento de la Personería para que se realice la respectiva investigación.

Por lo descrito anteriormente, el presente hallazgo se mantiene como administrativo con presunta incidencia fiscal y disciplinaria.

3. ANEXOS

3.1 CUADRO DE HALLAZGOS DETECTADOS

TIPO DE HALLAZGO	CANTIDAD	VALOR	REFERENCIACION
ADMINISTRATIVOS	3		2.1, 2.2, 2.3
CON INCIDENCIA FISCAL	1	\$3.374.672	2.3
CON INCIDENCIA DISCIPLINARIA	3		2.1, 2.2, 2.3
CON INCIDENCIA PENAL	N.A		

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