
	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 1 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	



AUTO No. 0020 DE 2023

“Por medio del cual se ordena la terminación y archivo de la indagación preliminar”

Bogotá D.C., dos (02) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

AUTO TERMINACIÓN Y ARCHIVO	
RADICACIÓN	IDPC 004 - 2020
INVESTIGADO(A)	EN AVERIGUACIÓN
CARGO	POR ESTABLECER DEL INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL DE BOGOTÁ D.C.
FECHA DE LA QUEJA O INFORME	25 DE ENERO DE 2019
FECHA DE HECHOS	AÑO 2017
HECHOS	<i>"Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, por la modificación e inclusión de actividades que debieron ser pactadas desde su proceso precontractual sustentando el estudio previo. Así como, por el incumplimiento de la meta 1 del proyecto de inversión 1107 del Plan de Desarrollo "Bogotá Mejor para Todos", para los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión Nos. 213 y 244 de 2017."</i>
QUEJOSO	DE OFICIO – INFORME DE SERVIDOR PÚBLICO

El Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno del Instituto Distrital de Patrimonio Cultural, en ejercicio de sus funciones y en uso de las facultades legales establecidas en la Ley 1952 de 2019, Modificada por la Ley 2094 de 2021, y en

 <p>ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. CULTURA, RECREACIÓN Y DEPORTE Instituto Distrital de Patrimonio Cultural</p>	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 <p>Radicado: 20235300062483</p> <p>Fecha: 02-05-2023</p> <p>Pág. 2 de 19</p>
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

especial las establecidas en el acuerdo 001 del 10 de enero de 2023 emanada por la Junta Directiva de la Institución, procede a decidir el mérito de la indagación preliminar radicada bajo el número **004 - 2020**, adelantada en AVERIGUACIÓN.

HECHOS



La actuación disciplinaria tiene su origen en la orden de desglose de los hallazgos encontrados por la Contraloría Distrital de Bogotá en desarrollo de la Evaluación a la Gestión Fiscal correspondiente a las vigencias 2016 y 2017 realizadas al IDPC, mediante auditoría regular PAC 2018, impartida por este despacho mediante Auto N° 001 del 31 de enero de 2019.

En desarrollo de la aludida auditoría, el ente de Control Fiscal describe con el número: *"Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, por la modificación e inclusión de actividades que debieron ser pactadas desde su proceso precontractual sustentando el estudio previo. Así como, por el incumplimiento de la meta 1 del proyecto de inversión 1107 del Plan de Desarrollo "Bogotá Mejor para Todos", para los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión Nos. 213 y 244 de 2017."*

En relación con el hallazgo, la Contraloría Distrital indica lo siguiente:

"CUADRO 58 CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES Y DE APOYO A LA GESTIÓN NOS. 213 Y 244 DE 2017.

No. CONTRATO	VIGENCIA	TIPO DE CONTRATO	OBJETO	VALOR INICIAL	ADICIÓN	VALOR TOTAL
213			<i>Prestar servicios profesionales al Instituto Distrital de Patrimonio Cultural para acompañar el diseño gráfico de la exposición permanente de la Casa de la Independencia del Museo de Bogotá.</i>	\$29.610.000	\$3.780.000 (01/09/2017)	\$33.390.000

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 3 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

244	2017	Contrato de prestación de servicios y apoyo a la gestión.	Prestar servicios requeridos por el Instituto Distrital de Patrimonio Cultural para acompañar el diseño museográfico de la exposición permanente de la Casa de la independencia del Museo de Bogotá.	\$32.454.000	\$5.409.000 (04/10/2017)	\$37.863.000
-----	------	---	--	--------------	------------------------------	--------------



Fuente: contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión Nos. 213 y 244 de 2017.

De la revisión realizada a los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, Nos. 213 y 244 de 2017; se encuentra por parte del equipo auditor que los mismos fueron suscritos en cumplimiento de la meta 1 “Lograr 789.531 asistencias a la oferta genera por el Instituto en actividades de Patrimonio Cultural”, del proyecto 1107 “Divulgación y apropiación del patrimonio cultural del Distrito Capital” dentro del Plan de Desarrollo “Bogotá Mejor para Todos”

Así mismo, se observa que si bien es cierto dichos contratos, se cumplieron a en cuanto a las obligaciones generales pactadas en la minuta contractual, el IDPC no reporta la magnitud de los mismos dentro de la ejecución de la meta mencionada; toda vez que el soporte de acta de visita administrativa fue suministrada por parte del Instituto, la certificación expedida por el Délégué Général d’Agora, biennale de Bordeaux, de fecha 31 octubre 2017, en la cual reporta que “exposition a été visitée par 5000 visiteurs environ á la réalisation de l’exposition “Bogota: projet futur” realizada en à l’église Saint-Rémi.

Además, que del seguimiento efectuado conjuntamente en relación al cumplimiento de la meta seleccionada para la vigencia 2017, se presenta que efectivamente fueron reportadas en 101.97% de cumplimiento equivalentes a las 789.531 asistencias, faltando en dicho reporte las asistencias del evento en estudio, teniéndose que si hubiesen sido reportadas todas las asistencias el total ascendería a 794.531.

Además de lo anterior es importante indicar que los contratos que se citan a continuación fueron objeto de modificación en sus actividades y adicionado en su valor inicial, lo anterior basados en la necesidad de que los contratistas asistieran en nombre del IDPC a los eventos que se realizaran en el marco de dicho proyecto expositivo en la ciudad de Bordeaux- Francia y teniendo en cuenta que las actividades previas eran afines con el objeto de dicha exposición.



	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 4 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

De la revisión de los soportes iniciales y a partir del estudio previo se colige que la modificación está dirigida particularmente a la participación de los contratista en la exposición de Francia, situación que de plano genera la observación administrativa con incidencia disciplinaria por cuanto no existe amparo legal que permita pagar gastos de viáticos a los contratistas y si bien es cierto, (ver concepto 175461 de 2017, de Departamento Administrativo de la Función Pública) la adición se sustenta en la generación de nuevas actividades, lo hecho por los contratistas en Francia corresponde a actividades de apoyo que estaban incluidas desde el contrato primigenio en las obligaciones específicas contenidas en la cláusula segunda del contrato y solo faltaba el ámbito internacional que lo dieron a partir de la modificación del 16 de agosto de 2018. Es por ello, que el Grupo Auditor considera conveniente y oportuno correr traslado de esta irregularidad a la personería de Bogotá para que se investigue si con la ampliación del ámbito internacional y la adición del contrato, lo que se hizo aparentemente fue traslapar eventuales actividades para apoyar los gastos de viáticos para los contratistas asistentes a la exposición en Francia, pues a claras luces se entiende que un contratista con una mensualidad de aproximadamente 3.5 millones, no estaría en condiciones de ejecutar actividades durante 12 días en Francia a sabiendas que de esta Ciudad es una de las más caras del mundo.

Motivo por el cual se hace una observación Administrativa con incidencia Disciplinaria por yerros en el proceso de planeación del contrato de sus actividades, de su ámbito de ejecución y por ende de su estudio previo, con lo cual consideramos actuaciones que no se enmarcan en los preceptos consagrados en los artículos 24, numerales 4,25 numerales 6, 7,11, a 14, articulo 26 numeral 3 y 30 numeral 1,2, entre otros de la ley 80 de 1993 y artículo 87 de la ley 1474 del 2011.

Análisis de Respuesta

A partir de la respuesta generada por Instituto Distrital de Patrimonio Cultural-IDPC, es preciso indicar que no se aportan argumentos válidos que desvirtúen o modifiquen la observación formulada por este Ente de Control, pues en el sustento no precisan la generación de esas nuevas actividades a partir de la adición y por tanto, la posición del Equipo Auditor sigue siendo que la labor desempeñada por los contratistas en Francia corresponde a actividades propias de apoyo, que evidentemente estaban incluidas desde el contrato primigenio en las obligaciones específicas contenidas en la cláusula segunda del contrato bajo estudio y solo

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 5 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

faltaba el ámbito internacional que lo dieron a partir de la modificación del 16 de agosto de 2018, en consecuencia se ratifica el hallazgo Administrativo con presunta incidencia disciplinaria.”

ANTECEDENTES PROCESALES

La actuación disciplinaria tiene su origen en la orden de desglose de los hallazgos encontrados por la Contraloría Distrital de Bogotá en desarrollo de la Evaluación a la Gestión Fiscal correspondiente a las vigencias 2016 y 2017 realizadas al IDPC, mediante auditoría regular PAC 2018, impartida por este despacho mediante Auto N° 001 del 31 de enero de 2019.



Mediante Auto No. 004 del 10 de febrero de 2020, Control Disciplinario Interno del IDPC, ordenó la apertura de indagación preliminar del hallazgo anteriormente indicado y se ordenó la práctica de pruebas. (Folio 1 a 04 impresos por ambos lados)

Se incorporaron al expediente las Resoluciones Nos. 127 del 18 de marzo de 2020; 133 del 27 de marzo de 2020; 143 del 08 de abril de 2020; 155 del 27 de abril de 2020, 164 del 08 de mayo de 2020; 176 del 22 de mayo de 2020 y 191 del 01 de junio de 2020, expedidas por el Director General del Instituto Distrital de Patrimonio Cultural, por medio de las cuales se suspenden los términos en forma consecutiva de las actuaciones administrativas y disciplinarias desde el 19 de marzo al 16 de junio de 2020, en acatamiento a las medidas sanitarias dispuestas por las autoridades tanto locales como nacionales para mitigar la expansión de la pandemia por el coronavirus. (Folios 18 al 33 impresos por ambos lados).

I. PRUEBAS ALLEGADAS, DECRETADAS Y PRACTICADAS

Durante el trámite de la Indagación Preliminar se decretaron y recaudaron, elementos probatorios, además de las allegadas por la Personería de Bogotá e incorporadas por medio del Auto de Apertura de Indagación Preliminar, las siguientes:

Documentales

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 6 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	



1. Memorando 20201200014903 del 25 de febrero de 2020 (Folio 14 y 15) de la Oficina de Control Interno para la Subdirección de Gestión Corporativa aportando y manifestando lo siguiente:

“Es importante significar que en el informe preliminar corresponde al hallazgo 4.2.1 “Observación administrativa con presunta incidencia disciplinaria, por la modificación e inclusión de actividades que debieron ser pactadas desde su proceso precontractual sustentando el estudio previo. Así como, por el incumplimiento de la meta 1 del proyecto de inversión 1107 del Plan de Desarrollo “Bogotá Mejor para Todos”, para los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión Nos. 213 y 244 de 2017.”

Aunado a lo anterior la Oficina de Control Interno anexa lo siguiente, que obra como prueba dentro del expediente:

- 1) *Anexo 1 - Listado de asistencia de apertura auditoria de regularidad PAD 2018 del 30 de mayo de 2018.*
- 2) *En anexo 2, se hace entrega del informe preliminar de la Auditoria de Regularidad PAD 2018 Código 5 en 237 folios, donde la observación 4.2.1 se encuentra en las páginas 231 a 233.*
- 3) *En anexo 3, se hace entrega del oficio de remisión de la respuesta del IDPC a las observaciones del informe preliminar de la Auditoria de Regularidad PAD 2018 Código 5, en 1 folio, así como, la respuesta en 101 folios, donde la observación 4.2.1 se encuentra en las páginas 97 y 98, adjuntándose los soportes remitidos con la respuesta.*
- 4) *En anexo 4, se hace entrega del Plan de Mejoramiento formulado de la observación 4.2.1., así como, el seguimiento realizado por la Asesoría de Control Interno con corte a 31 de diciembre de 2019, en el cual se indica ‘Si bien la OAJ adjunta evidencias de capacitaciones, estas estuvieron dirigidas a los Supervisores, incluyendo buenas prácticas de Supervisión. No obstante lo anterior, la capacitación de la actividad se encuentra dirigida a estructuradores y es con relación a estudios previos, los soportes presentados hacen referencia a Supervisión.’*

2. Memorando 20201100015903 del 28 de febrero de 2020 (Folio 16 y 17) de la Oficina Asesora Jurídica para la Subdirección de Gestión Corporativa aportando en cd copia de las siguientes carpetas contractuales:

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 7 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

a) Contratos No. 213 y 244 de 2017.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO



Surtida la etapa de Indagación Previa, corresponde a este Despacho, de conformidad con lo establecido en el artículo 208 de la Ley 1952 de 2019, con reforma introducida por la ley 2094 de 2021, una vez vencido el término de Indagación, el funcionario de conocimiento culminará con el archivo definitivo o auto de apertura de investigación.

Planteado el hecho que originó la actuación disciplinaria, debe esta instancia determinar, si los hechos objeto del informe en efecto ocurrieron y si de ellos se observa responsabilidad disciplinaria por parte de los servidores públicos del INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL.

Es por ello que se hace necesario recordar, que tal como lo prevé el Código General Disciplinario, constituye falta disciplinaria y por lo tanto da lugar a la acción e imposición de la sanción correspondiente, la incursión de cualquiera de las conductas o comportamientos previstos en este código que conlleve incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, o si están amparados por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en el artículo 31 de dicho ordenamiento.

En tal sentido, entraremos a evaluar si existe conducta violatoria de deberes y prohibiciones por acción o por omisión de lo cual se procederá a la apertura de investigación disciplinaria o contrario sensu, este Despacho procederá a la aplicación del artículo 90 de la ley 1952 de 2019, que señala:

“ARTÍCULO 90. Terminación del proceso disciplinario. En cualquier etapa de la actuación disciplinaria en que aparezca plenamente demostrado que el hecho atribuido no existió, que la conducta no está prevista en la ley como falta disciplinaria, que el disciplinado no la cometió, que existe una causal de exclusión de responsabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o proseguirse, el funcionario del conocimiento, mediante decisión motivada, así lo declarará y ordenará el archivo definitivo de las diligencias, la que será comunicada al quejoso.” (Subrayado fuera de texto para resaltar la causal de archivo).

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 8 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	



Teniendo en cuenta el principio de limitación que impone que la indagación preliminar se circunscribe a los hechos que han sido objeto del hallazgo encontrado por la Contraloría Distrital de Bogotá en desarrollo de la Evaluación a la Gestión Fiscal 2016 y 2017, realizada al IDPC mediante auditoria regular PAC 2018.

En la Indagación Preliminar 004 de fecha del 01 de febrero de 2020, estableció que los hechos presuntamente irregulares tienen que ver *“Hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria, por la modificación e inclusión de actividades que debieron ser pactadas desde su proceso precontractual sustentando el estudio previo. Así como, por el incumplimiento de la meta 1 del proyecto de inversión 1107 del Plan de Desarrollo “Bogotá Mejor para Todos”, para los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión Nos. 213 y 244 de 2017”* en razón, a la presunta afectación al principio de planeación en la contratación estatal, por adicionarse los contratos Nos. 213 y 244 de 2017 con actividades no previstas desde los estudios previos y por el presunto incumplimiento de la meta 1 del proyecto de inversión 1107 del Plan de Desarrollo "Bogotá Mejor para Todos".

Respecto al hallazgo el Instituto Distrital de Patrimonio Cultural mediante radicado número 20181000067101 de 17 de septiembre de 2018 le manifestó al ente de Control Fiscal lo siguiente:

“No se comparte la observación administrativa con presunta incidencia disciplinaria presentada por el ente de control, teniendo que de ninguna manera se han traslapado actividades para apoyar gastos de viáticos, pues la forma de remuneración de los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión es con honorarios, lo que por supuesto es la única forma posible de remunerar los servicios a quien por su idoneidad y capacidad acredita las condiciones para atender lo requerido por la entidad.

Ahora bien, el pactar de manera consensuada entre las partes una obligación adicional o con alcance a una de las obligaciones ya previstas, de manera alguna desvirtuó ni se apartó del alcance del objeto, por cuanto se estimó necesario por la administración y por supuesto aceptado por el contratista, que se requería indiscutiblemente la presencia de museógrafos en la exhibición, dado que al ser los ejecutores intelectuales de los diseños museográficos planeados para la muestra, se consideró indispensable que acompañaran el proceso de revisión de los dispositivos museográficos transportados a Francia en barco, realizarán ajustes de diseño o producción



	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 9 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

y desde luego la instalación de los mismos en el espacio expositivo y esto no podía ser ad honorem, requería un reconocimiento económico que el contratista aceptó, siendo claro que era de la liberalidad de éste establecer la forma como garantizaría su presencia en la muestra, en la medida que era de su completa autonomía ubicar el sitio y formas de hospedaje y cubrimiento de sus requerimientos en este sentido, razón por la cual en ese mismo contexto es de la liberalidad del contratista el destino que dé a los recursos que perciba por sus contratos.

Aunado a lo anterior, es menester precisar que frente al cumplimiento de la meta 1 del proyecto de inversión 1107 – Divulgación y apropiación social del patrimonio cultural, la Subdirección de Divulgación de los Valores del Patrimonio Cultural reportó la ejecución de 789.531 asistencias, logrando su cumplimiento de acuerdo a la magnitud establecida para la vigencia, tal como se indica por el mismo auditor cuando argumenta el hallazgo 4.2.1: “Además, que del seguimiento efectuado conjuntamente en relación al cumplimiento de la meta seleccionada para la vigencia 2017, se presenta que efectivamente fueron reportadas en 101.97% de cumplimiento equivalentes a las 789.531 asistencias”.

Ahora bien, es de mencionar que debido a un error de forma no se realizó el respectivo reporte de los asistentes a la exposición Bogotá Proyecta Futuro realizada en la ciudad de Bordeaux – Francia, la cual contó con 5.000 asistentes según consta comunicación del 31 de octubre de 2018 expedida por la Ciudad de Bordeaux – Francia y de la cual se puede colegir que el IDPC impactó a la ciudadanía participe de la actividad y cumplió con el objetivo de explicar en el marco de la Bienal Ágora 2017 la visión de ciudad que se construirá en las próximas décadas, con énfasis en la transformación del paisaje urbano y la integración del paisaje natural a los espacios urbanos de Bogotá, con miras al 2038, año en que la ciudad celebrará el quinto centenario de su fundación.”

Manifiesta el Ente de Control que presuntamente existen incongruencias y debilidades en los procesos y procedimientos que rigen la gestión jurídica y contractual de la entidad en particular frente a lo dispuesto en los preceptos consagrados en los “*artículos 24, numerales 4,25 numerales 6, 7,11, a 14, artículo 26 numeral 3 y 30 numeral 1,2, entre otros de la ley 80 de 1993 y artículo 87 de la ley 1474 del 2011*”. De acuerdo con las actuaciones anteriores, se estableció por parte de la Contraloría un hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria por no haber contado los estudios previos con las actividades que

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 10 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

fueron adicionadas en los contratos Nos. 213 y 244 de 2017 para llevar a cabo las actividades en la ciudad de Francia y por incumplir la meta 1 del proyecto de inversión 1107 del Plan de Desarrollo “Bogotá Mejor para Todos”

Para el caso en concreto se verificará si existió afectación al principio de planeación y sí se afectó el deber sustancial.



Revisado el expediente contractual observa el operador disciplinario, que el objeto contractual de los contratos Nos. 213 y 244 de 2017 se cumplieron a cabalidad, tal como lo menciona el mismo ente de control (folio 10 página 2) y no existió observación en este sentido, sin embargo manifiesta el Ente de Control que, presuntamente existió inobservancia al principio de planeación en los estudios previos al no contemplar desde un comienzo las actividades que fueron incluidas en los contratos a través de las modificaciones de los mismos, por lo que hay lugar a revisar qué se entiende por planeación:

Colombia Compra Eficiente (24/06/2017) estipula: La planeación requiere de la Entidad Estatal un proceso encaminado al conocimiento del mercado y de sus partícipes para utilizar sus recursos de la manera más adecuada y satisfacer sus necesidades generando mayor valor por dinero en cada una de sus adquisiciones.

El CONSEJO DE ESTADO en sentencia **07001-23-31-000-1999-00546-01(21489)** define el principio de Planeación como: *El deber de planeación, en tanto manifestación del principio de economía, tiene por finalidad asegurar que todo proyecto esté precedido de los estudios de orden técnico, financiero y jurídico requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica y así poder establecer la conveniencia o no del objeto por contratar; si resulta o no necesario celebrar el respectivo negocio jurídico y su adecuación a los planes de inversión, de adquisición o compras, presupuesto y ley de apropiaciones, según el caso; y de ser necesario, deberá estar acompañado, además, de los diseños, planos y evaluaciones de prefactibilidad o factibilidad; qué modalidades contractuales pueden utilizarse y cuál de ellas resulta ser la más aconsejable; las características que deba reunir el bien o servicio objeto de licitación; así como los costos y recursos que su celebración y ejecución demanden.*

Revisada la documental que reposa en el expediente encuentra el despacho que los estudios previos se elaboraron conforme el artículo 40 ley 80 de 1993.

“ARTÍCULO 40.- Del Contenido del Contrato Estatal. *Las estipulaciones de los contratos serán las que de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta Ley, correspondan a su esencia y naturaleza.*

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 11 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

Las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales.

En los contratos que celebren las entidades estatales podrán incluirse las modalidades, condiciones y, en general, las cláusulas o estipulaciones que las partes consideren necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a la Constitución, la ley, el orden público y a los principios y finalidades de esta Ley y a los de la buena administración.”




Que en lo que concierne con las modificaciones contractuales de los negocios jurídicos celebrados entre los particulares que colaboran con la administración y las entidades estatales, se tiene que, no existe norma expresa que determine las causas por las cuales se debe modificar el contrato, salvo lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 80 de 1993 que expresa que los contratos no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, situación que no se desobedeció por parte de la entidad al momento de realizar las adiciones a los contratos Nos. 213 y 244 de 2017.

Al respecto es prudente traer a colación lo expuesto por el Consejo de Estado en cuanto a los límites de las modificaciones de los contratos:

“no existe un desarrollo legal o reglamentario sobre las reglas aplicables a la modificación del contrato estatal / al no existir una regulación expresa sobre la modificación de los contratos estatales -en el ejercicio del ius variandi” o surgido por mutuo acuerdo-, han sido los aportes de la jurisprudencia, de la función consultiva del Consejo de Estado y de la doctrina comparada, los que han permitido estructurar los límites y requisitos de la modificación que deben ser respetados por la entidad contratante, en especial cuando el contrato está precedido de un proceso de selección o de elegibilidad”.¹

La Sala de Consulta en el concepto referido, procedió a fijar los límites de orden temporal, formal y material para la modificación de un contrato estatal. Estas restricciones de orden jurídico están orientadas principalmente a preservar los principios de origen legal, de libertad de concurrencia, de transparencia y de igualdad, lo cual no contradice las facultades otorgadas a la Administración para orientar el contrato al fin de interés público -inherente al servicio público a su cargo, pues en la “medida en que se preserven estos principios y se garantice un proceso de competencia como la fórmula adecuada y necesaria para una selección objetiva de la oferta más favorable, se salvaguarda el mismo fin de interés público”.

¹ Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 2263 de 2016 y concepto 2369 de 2018

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	  Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 12 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

(...)

- *La motivación y justificación de la modificación.*

El expediente de contratación y la actuación administrativa inicial que comprende los estudios previos, el análisis de riesgos y el presupuesto oficial o estimativo de costos necesario para la modificación del contrato, deberán dar cuenta de las razones de interés público que hacen necesario afectar lo inicialmente pactado. Como regla general, las mismas razones del deber de planeación para el contrato inicial se imponen como requisito previo del contrato modificatorio.



La motivación del contrato modificatorio resulta un elemento esencial que permita determinar su juridicidad, la justificación de su necesidad, su racionalidad y la proporcionalidad de su contenido, en especial cuando se alteran los aspectos técnicos y financieros iniciales. Se trata de un requisito indispensable para el control de legalidad del contrato o del acto de modificación...

La modificación no es una facultad discrecional, cuyo ejercicio penda de criterios de mera conveniencia o de utilidad para la entidad estatal o para su contratista, ni puede servir como instrumento ilegal para mejorar o hacer más favorables las condiciones económicas del adjudicatario. A diferencia del contrato privado, solo procederá por necesidades de interés general que sustenten y justifiquen la legalidad de la modificación.

Finalmente, en el evento de los contratos adicionales, la Administración deberá cumplir, como requisito de ejecución, las normas de orden presupuestal y adecuar el registro presupuestal acorde con la variación económica que se pretende utilizar, con el fin de amparar las erogaciones adicionales."

Así mismo el ente de control manifestó dentro los argumentos expuestos que, no era viable por parte de la entidad incluir gastos de comisión a favor de los contratistas para el desplazamiento indicando que no existe amparo legal alguno para pagar gastos de viáticos, sin embargo la función pública ha indicado la validez que ello tiene para cumplir con los fines para los cuales se le contrató, como consta en el siguiente concepto:

"Por tanto, el contrato de prestación de servicios en los términos del artículo 32 de la ley 80 de 1993, corresponde a un acto jurídico generador de obligaciones que

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 13 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	



celebren las entidades a que se refiere la Ley 80 de 1993, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen en el artículo 32, entre los cuales define el contrato de prestación de servicios. Ello significa que las partes están en libertad de convenir las cláusulas o estipulaciones del contrato según sus necesidades y conveniencia; en este entendido si para la ejecución del objeto contractual el contratista requiere que la entidad le reconozca los gastos de transporte o gastos de viaje y aquellos destinados a reconocer la manutención y el alojamiento es necesario que dicha situación se haya previsto en el contrato en forma clara y que la entidad disponga de los recursos presupuestales necesarios con el fin de pagar esta obligación.

Conforme lo expresado, y en atención a su primera pregunta es posible el reconocimiento y pago de viáticos, así como de gastos de viaje o de transporte para el contratista de prestación de servicios, siempre y cuando esto se encuentre en el clausulado del contrato suscrito con la entidad y se encuentre justificado en el estudio previo que determina las obligaciones del contratista en atención a las necesidades específicas de la administración.”²

De otra parte tenemos que, respecto del presunto “*incumplimiento de la meta 1 del proyecto de inversión 1107 del Plan de Desarrollo “Bogotá Mejor para Todos”, para los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión Nos. 213 y 244 de 2017*”, dentro del informe preliminar del ente de control se expone que “*en relación al cumplimiento de la meta seleccionada para la vigencia 2017, se presenta que efectivamente fueron reportadas en 101.97% de cumplimiento equivalentes a las 789.531 asistencias, faltando en dicho reporte las asistencias del evento en estudio, teniéndose que si hubiesen sido reportadas todas las asistencias el total ascendería a 794.531*”, lo cual genera ambigüedad en los hechos materia de investigación pues de una parte se indica que no se cumplió con la meta y de otra que se reportó el 101.97% de cumplimiento.

Conforme el recaudo de las pruebas allegadas al expediente se procedió a revisar los contratos Nos. 213 y 244 de 2017, se observa que las actividades objeto de modificación efectivamente no fueron contempladas en su etapa precontractual para ejecutar actividades fuera del país, evidenciándose además que los objetos de los contratos indicaban: “*Prestar servicios profesionales al*

² Concepto 155661 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 14 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

*Instituto Distrital de Patrimonio Cultural para acompañar el diseño gráfico de la exposición permanente de la Casa de la Independencia del Museo de Bogotá” y “Prestar servicios requeridos por el Instituto Distrital de Patrimonio Cultural para acompañar el diseño museográfico de la exposición permanente de la Casa de la Independencia del Museo de Bogotá”, con lo cual se puede determinar que las obligaciones eran para desarrollar en la ciudad de Bogotá D.C de acuerdo al objeto de los contratos no permitía ejecutar actividades fuera del país, sin embargo de la revisión de las pruebas no se evidencia que se haya iniciado proceso de incumplimiento de los contratos ni de la meta, por lo tanto, no se puede identificar de manera clara la afectación causada, lo cual impide configurarse el elemento de la ilicitud sustancial, así mismo se observa que con el fin de llevar a cabo las actividades por parte de los contratistas se hicieron las modificaciones contractuales respectivas las cuales fueron ejecutadas por estos como se pudo evidenciar en las copias de los contratos allegadas por la Oficina Asesoras Jurídica mediante radicado 20201100015903 del 28 de febrero de 2020 (Folio 16 y 17), que, el elemento de la ilicitud sustancial es requisito *sine qua non* junto con la culpabilidad y tipicidad para determinarse la responsabilidad disciplinaria.*

Que el Consejo de Estado ha analizado el principio de la ilicitud sustancial extrayéndose lo siguiente:

“Principio de ilicitud sustancial³



En todo caso, para que se imponga una sanción disciplinaria, se requiere que esté demostrada la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad del sujeto en la comisión de la falta y la imposición de la sanción debe atender el principio de proporcionalidad.

(...)

La ilicitud sustancial como condición constitucional de las faltas disciplinarias.

“El ejercicio de la función pública debe estar enfocada al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, destacándose los previstos en el artículo 2º C.P. Para cumplir con esta (sic) objetivo, la actividad de los servidores públicos debe guiarse tanto por los deberes específicos que le imponen a cada empleo el orden jurídico aplicable como, de una forma más amplia, los principios generales del ejercicio de la función pública, esto es, igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (Art. 209 C.P.)

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda-Subsección “B”, Consejero Ponente: César Palomino Cortés, Rad. No.: 11001-03-25-000-2012-00679-00

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 15 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

(...)

Este concepto opera no solo como una limitación constitucional del derecho disciplinario, sino también como una exigencia prevista por el legislador como presupuesto para la justificación de la falta disciplinaria. En ese sentido, lo que se exige es que la conducta de la cual se predique ese juicio de desvalor deba estar necesariamente vinculada con la afectación del deber funcional. Así, en caso que esa relación no se acredite, se estará ante un exceso en el ejercicio del poder disciplinario y, por la misma razón, ante la inconstitucionalidad de la norma legal correspondiente, al mostrarse contraria con el principio de proporcionalidad aplicable a las diferentes manifestaciones del ius puniendi del Estado⁴

La jurisprudencia del Consejo de Estado, sobre el tópicó ha señalado:

“La ilicitud sustancial consiste precisamente en la afectación de los deberes funcionales sin ninguna justificación. En consecuencia, dado que debe ser entendida como la capacidad de afectación de la función pública, para determinar si se estructuró la falta desde el punto de vista de la ilicitud sustancial, deben analizarse dos componentes dentro de los deberes funcionales del servidor público, esto es, el conjunto de derechos, deberes y prohibiciones y, el régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses...”

Así, el principio de ilicitud sustancial, es presupuesto de antijuridicidad en materia disciplinaria, y consiste en la afectación de deberes funcionales sin justificación alguna.”



Ahora bien, teniendo en cuenta que el parágrafo 2, del artículo 265 de la Ley 1952 de 2019, con reforma introducida en la Ley 2094 de 2021, en el que indica:

“Parágrafo 2 del art. 265. Vigencia y derogatoria. El artículo 7 de la presente ley entrará a regir treinta meses (30) después de su promulgación. Mientras tanto mantendrá su vigencia el artículo 30 de la Ley 734 de 2002, modificado por el artículo 132 de la ley 1474 de 2011.”

En tal sentido, este Despacho en observancia del artículo 30 de la ley 734 de 2002, modificado por el artículo 132 de la Ley 1474 de 2011, que establece:

“La acción disciplinaria caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia de la falta, no se ha proferido auto de apertura de investigación disciplinaria. Este término empezará a contarse para las faltas instantáneas desde el día de su consumación, para las de carácter permanente o continuado desde la realización del último

⁴ Corte Constitucional Sentencia C-452 de 24 de agosto de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva



	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 16 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

hecho o acto y para las omisivas cuando haya cesado el deber de actuar.”

De acuerdo a las normas citadas en precedencia, observa este Operador Disciplinario que el hallazgo de la Contraloría hizo énfasis en que no se contempló desde los estudios previos con las actividades que fueron objeto de modificación del contrato y el incumplimiento de la meta 1 del proyecto de inversión 1107 del Plan de Desarrollo “Bogotá Mejor para Todos”, con lo cual se puede colegir que la fase indicada por el equipo auditor corresponde al momento de las modificación de los contratos, es decir el 16 de agosto de 2017, para el contrato 244 y 213 de 2017 y en lo que concierne al cumplimiento de la meta, se tiene que el reporte cuestionado corresponde a la vigencia 2017 siendo prudente indicar como fecha máxima el 31 de diciembre de 2017 última fecha de la vigencia cuestionada, por lo tanto la contabilización de la conducta sería desde la mencionada fecha como el último acto, sobre el particular el Consejo de Estado en sentencia del 13 de febrero de 2014 , radicado 0328 de 2012, se pronunció así:

“En definitiva, los cinco años de prescripción de la acción disciplinaria se empiezan a contabilizar para las faltas instantáneas desde el día de la consumación y en las de carácter permanente o continuada, desde la realización del último acto, y se interrumpe con la debida notificación al disciplinado de la providencia que defina la situación jurídica. En el presente asunto, y para determinar si la conducta del señor Eugenio Tercero Gil Gil constituye una falta de carácter instantánea o permanente, es oportuno señalar que en virtud del principio de economía, es deber de la Administración previo al proceso de selección del contratista, realizar los estudios, diseños y proyectos requeridos para contratar, con el fin de evitar traumatismos en su curso. En efecto, el numeral 12 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, vigente para la época, establece que con la debida antelación a la apertura del procedimiento de selección o de la firma del contrato, según el caso, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos correspondientes.

Así las cosas, la conducta por la que fue sancionado el actor, consiste en no efectuar los estudios previos para el suministro e instalación del sistema de alarma en las oficinas de la Entidad, la cual se consumó

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 17 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

con la suscripción del contrato No. 050 de 28 de diciembre de 2001, siendo así se trata de una conducta de carácter instantáneo, a partir de la cual se debe contabilizar el término de prescripción.”

Según el equipo auditor consideró dejar consignado el hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria por cuanto no cumplió con la meta proyecto y la modificación de los contratos no tenía contemplado desde los estudios previos las actividades objeto de modificación.



Definido lo anterior, el término de 5 años de caducidad de la acción disciplinaria empezó a contarse desde el 16 de agosto de 2017 respecto de las modificaciones contractuales y el 31 de diciembre de 2017, último momento que implica el reporte del cumplimiento de las metas para vigencia 2017.

En tal sentido, el término de 5 años de caducidad de la acción disciplinaria empezó a contarse desde la fecha anteriormente señalada y teniendo en cuenta la suspensión de los términos de las actuaciones administrativas en el Instituto Distrital del Patrimonio Cultural, por COVID 19: Resolución 0127 del 18 de marzo de 2020, Resolución 133 del 27 de marzo de 2020, Resolución 143 del 8 de abril de 2020, Resolución 155 del 27 de abril de 2020, Resolución 164 del 8 de mayo de 2020, Resolución 176 del 22 de mayo de 2020 y Resolución 191 del 1 de junio de 2020 el término vencía 16 de septiembre de 2022, según consta a folios 24 al 39.

Este Despacho encuentra que de conformidad al artículo 132 de la Ley 734 de 2002, a partir de la fecha 31 de diciembre de 2017, comenzaba a correr los términos para que se profiriera apertura de investigación disciplinaria, sin que a la fecha, revisado el expediente en cuestión, se efectuara dicha decisión.

Por consiguiente, no le queda otra alternativa al operador disciplinario que aplicar la caducidad del presente asunto.

En estas condiciones, la Oficina de Control Disciplinario Interno, da por terminada la presente actuación por el presunto hallazgo encontrado por la Contraloría Distrital, por operar la caducidad en el presente caso. Por lo tanto, no procederá la apertura de investigación disciplinaria y se procederá a declarar la caducidad y se ordenará la terminación y archivo de las presentes diligencias.

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	 Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 18 de 19
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	

En mérito de lo expuesto, el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario, en uso de sus facultades legales,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA, por las presuntas irregularidades presentadas en el hallazgo de la Contraloría Distrital, para la época de los hechos, relacionados con el hallazgo administrativo con presunta incidencia disciplinaria por *“la modificación e inclusión de actividades que debieron ser pactadas desde su proceso precontractual sustentando el estudio previo. Así como, por el incumplimiento de la meta 1 del proyecto de inversión 1107 del Plan de Desarrollo “Bogotá Mejor para Todos”, para los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión Nos. 213 y 244 de 2017.”*.

SEGUNDO: ORDENAR LA TERMINACIÓN Y ARCHIVO de la indagación preliminar **No. 004-2020** en AVERIGUACIÓN, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.




TERCERO: Notificar la presente decisión de conformidad con el artículo 125 ley 1952 de 2019, mediante estado, el cual será fijado en cartelera virtual de Control Disciplinario Interno en la Página Web de la Entidad, por el término legal de un (1) día, con el fin de poner en conocimiento de las personas indeterminadas, eventualmente interesadas en la decisión tomada.

CUARTO: Informar sobre lo aquí dispuesto a la Personería de Bogotá.

QUINTO: En firme esta decisión, hágase las constancias pertinentes y archívese el expediente.

Documento 20235300062483 firmado electrónicamente por:

JAIME RIVERA RODRÍGUEZ, Jefe de Control Disciplinario Interno, Oficina de Control Disciplinario Interno, Fecha firma: 02-05-2023 15:07:49

	INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL	
	CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO	
	AUTO	Radicado: 20235300062483 Fecha: 02-05-2023 Pág. 19 de 19



9bd6d4ad5f50e40995fcc9c470ebeba723b940f7c08c8cf59feb3b4c12642410