



0100.08.02.10.134

Santiago de Cali, 13 de abril de 2010

Doctor
JORGE IVAN OSPINA GÓMEZ
Alcalde
Municipio de Santiago de Cali

Asunto: **ACCIÓN PREVENTIVA - LICITACIÓN PÚBLICA No. 4151-LP-09-2009**

En cumplimiento de la responsabilidad de la vigilancia fiscal previstas en el artículo 272 de la carta política y en lo consagrado en la ley 42 de 1993; la Contraloría General de Santiago de Cali, se permite prevenirle de la adopción de una decisión administrativa, que puede afectar a largo plazo, las finanzas del Municipio por la licitación del asunto.

El propósito de la misma, es alertar a la Administración Municipal, sobre el posible incumplimiento de disposiciones legales, como la ley 80 del 28 de octubre de 1993, ley 1150 del 16 de julio de 2007, decreto reglamentario No. 2474 de julio 7 de 2008; el artículo 88 del Decreto 2474 de 2008, teniendo como base los siguientes:

ANTECEDENTES

1. Mediante los Acuerdos Municipales 241 del 2008 y 261 del 2009 se aprobó la ejecución de las 21 MEGA OBRAS financiada con recaudos por contribución por valorización Municipal para el municipio de Santiago de Cali.
2. El Municipio de Santiago de Cali - Secretaría de Infraestructura y Valorización, mediante Licitación Pública No. 4151- LP -09-2009 pretende adjudicar los *"CONTRATOS DE CONCESIÓN PARA LA FINANCIACIÓN, AJUSTES Y/O REALIZACIÓN COMPLETA Y SUFICIENTE DE LOS DISEÑOS QUE SE REQUIERAN, GESTIÓN SOCIAL, PREDIAL Y AMBIENTAL, CONSTRUCCIÓN, CONSERVACIÓN Y TRANSFERENCIA DE OBRAS DE INFRAESTRUCTURA, ESPACIO PÚBLICO Y RECUPERACIÓN DE LA MALLA VIAL ARTERIAL Y LOCAL PARA LA*



MOVILIDAD (TODOS LOS GRUPOS) PARA EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI". La cual se plantea adjudicar el 16 de abril de 2010.

3. En la Actualidad cursan en contra del Municipio de Santiago de Cali los procesos y acciones que a continuación se detallan:

A.- Acción Popular adelantada ante el Juzgado 5 Administrativo
Accionante Trinidad Millán Arias y Otro
Accionado Municipio de Santiago de Cali
Radicación 2009-00299

B.- Acción Popular – Juzgado Octavo Administrativo del Circulo de Cali.
Accionante Raúl Tascón Reyes
Accionado Alcaldía municipal y Concejo Municipal de Santiago de Cali
Radicación 2009-00339

C.- Acción Nulidad Simple
Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca
Magistrado Ponente Ramiro Ramírez Onofre
Accionante Gustavo Adolfo Prado Cardona
Accionado Municipio de Santiago de Cali
Radicación 2009-0887

En las acciones populares se tiene como pretensión, dejar sin efecto jurídico los Acuerdos Nos. 0241 de 2008, modificado por el acuerdo 0261 de 2009 del Concejo Municipal de Cali y las Resoluciones No. 411.0.21.0169 del 4 de septiembre de 2009 y la Resolución No. 411.0.21.0.191 del 4 de septiembre de 2009, e igualmente, se solicita ejecutar los estudios pertinentes en los cuales se defina el beneficio que recibe cada inmueble según la cercanía de la obra, y todo procedimiento para el cobro de la contribución por valorización a los predios de la ciudad.

En la demanda contenciosa se pretende que se declare la nulidad de la Resolución No. 4110.21.0169, fechada el día cuatro (4) de septiembre de 2009, expedida por el Alcalde Municipal de Santiago de Cali.

Si bien es cierto, la gestión de las partes, corresponde a actividades de medio más de resultado, también lo es, que a la fecha, este despacho no conoce resultados de estudios jurídicos y técnicos realizados por el Municipio, que descarten las pretensiones de las demandas antes relacionadas y que sean indudables sus probalidades de éxito, por no encontrar los jueces de conocimiento, mérito probatorio, ni jurídico ni técnico en las acciones mencionadas.



Como podemos observar, avocando el trámite las acciones populares y la demanda de nulidad, encaminadas a dejar sin efectos jurídicos los Acuerdos y Resoluciones expedidos por el Concejo Municipal y la Alcaldía de Santiago de Cali, esto podría conllevar a dejar sin fundamento jurídico el procedimiento de contratación y ejecución de las 21 megaobras de la ciudad de Santiago de Cali, de ahí que al licitar, adjudicar y contratar las obras de la licitación pública No. 4151- LP -09-2009, se puede incurrir a futuro en pagos de indemnizaciones y perjuicios a los beneficiarios de la licitación ocasionando con ello un detrimento patrimonial al Municipio de Santiago de Cali – Secretaria de Infraestructura y Valorización, haciendo gravosa su situación financiera.

FUNDAMENTOS LEGALES

La Constitución Política de Colombia, en su nueva concepción del control fiscal, obliga a las contralorías a realizar evaluaciones integrales que permitan establecer si las actividades contractuales se ajustan tanto a los términos legales como a la necesidad real que se pretende satisfacer; preceptuando lo siguiente:

“(...) el control fiscal ya no se puede seguir mirando bajo el exclusivo criterio económico-formalista que lo embargo durante tanto tiempo. Antes bien, preciso es reconocer que al tenor del deslinde funcional de competencias y de la colaboración armónica de poderes que contempla el artículo 113 Superior, las contralorías están llamadas a realizar una actividad retroalimentada en torno a la Administración, vale decir, en términos de valor agregado. Siendo esta una de las vías idóneas para acceder interinstitucionalmente a crecientes índices de gestión pública, donde, a tiempo que se depura la transparencia de los procedimientos y actuaciones de la administración, se propicia y facilita el cumplimiento efectivo de los fines del Estado. Perspectiva bajo la cual cobra especiales fuerzas la primacía de lo sustancial sobre lo procedimental, en tanto el Estado meramente funcionalista ha tenido que cederle el paso a un Estado gestor, por definición más cercano a la comunidad, a la promoción de la prosperidad general y a la garantía de los principios, derechos y deberes contemplados en la Constitución.

Cierto es que la simple enunciación de los postulados rectores no satisface automáticamente las ingentes demandas de la colectividad, sin embargo, habida consideración de la señalada importancia que el ordenamiento superior le otorga a la concreción material de los valores, principios, derechos y deberes, los habitantes del país bien



pueden aspirar a un control fiscal representativo de sus intereses, y por tanto vindicativo del derecho que tienen a conocer la suerte de los recaudos, la administración y disposición sobre los bienes estatales, y por supuesto, la forma, oportunidad y cuantía con que se ejecutan los gastos. (...)”.

Se debe considerar igualmente, los Principios de la Contratación Estatal, los cuales son un mecanismo utilizado por el Estado para satisfacer las necesidades básicas de la comunidad, siendo por ello que requiere de la observancia y permanente vigilancia del control fiscal que adelanta éste organismo como herramienta de la gestión fiscal del ente auditado.

Esta actividad, se ejerce en cumplimiento de los principios generales que enmarcan la contratación como el principio transparencia, economía, responsabilidad, legalidad, igualdad, moralidad, publicidad, eficiencia, imparcialidad, celeridad, buena fe y el del equilibrio económico financiero.

Es importante recalcar la existencia del principio de responsabilidad, consagrado en el artículo 26 de la Ley 80/93, entre cuyos postulados se encuentran, la responsabilidad de las entidades y servidores públicos cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, diseños, estudios planos, etc., que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquéllos.

En ese contexto las actuaciones de todo servidor público debe estar presidida por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia.

El artículo en cita, reitera a lo largo de sus numerales, que los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.

ACCIÓN PREVENTIVA

Con base en las consideraciones anteriores y sin perjuicio de las acciones que se puedan derivar de las mismas y del ejercicio del control fiscal asignado a la Contraloría General de Santiago de Cali, este ente de control se permite prevenirle de los costos



económicos en que puede incurrir el municipio de Santiago de Cali al licitar y contratar unas obras por concesión PARA LA FINANCIACIÓN, AJUSTES Y/O REALIZACIÓN COMPLETA Y SUFICIENTE DE LOS DISEÑOS QUE SE REQUIERAN, GESTIÓN SOCIAL, PREDIAL Y AMBIENTAL, CONSTRUCCIÓN, CONSERVACIÓN Y TRANSFERENCIA DE OBRAS DE INFRAESTRUCTURA, ESPACIO PÚBLICO Y RECUPERACIÓN DE LA MALLA VIAL ARTERIAL Y LOCAL PARA LA MOVILIDAD (TODOS LOS GRUPOS) PARA EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI"; cuando las mismas se encuentran demandadas ante la justicia Contenciosa Administrativa.

Cordialmente,

ALMA CARMENZA ERAZO MONTENEGRO

Contralora Municipal Santiago de Cali

Proyecto: WGC, RCM, NJM / Oficio Acción Preventiva Licitación pública No. 4151- LP -09-2009
Revisado EMNA

