

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

### LA SUBSECRETARIA DE GESTIÓN CORPORATIVA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE LA MUJER

En uso de sus facultades legales, en especial de las dispuestas en los artículos 11 y 12 de la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, Decreto 428 de 2013, Resolución No. 0134 del 3 de marzo de 2020 y Resolución No. 0508 del 29 de septiembre de 2021, con Acta de Posesión del 01 de octubre de 2021, actuando como, demás normas concordantes y,

#### I. COMPETENCIA

Que el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, establece como fines de la Contratación Estatal, que "(...) Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines (...)".

Que, en concordancia con lo anterior, los numerales 1 y 2 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993, establecen lo siguiente: "(...) Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales: Numeral 1: Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrá hacerse al garante, Numeral 2º: Adelantarán las gestiones necesarias para el reconocimiento y cobro de las sanciones pecuniarias y garantías a que hubiere lugar (...)".

Que el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 80 de 1993, establece, que para la realización de los fines de la Contratación estatal, los contratistas, entre otros derechos y deberes, "Colaboraran con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las ordenes que durante el desarrollo del contrato ellas las impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entramientos que pueden presentarse".

Que el artículo 23 de la Ley 80 de 1993, en relación con los principios que rigen las actuaciones contractuales de las Entidades Estatales, dispone que: "Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas, las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del Derecho y los particulares del Derecho Administrativo".

Que el numeral 1 del artículo 26 de la Ley 80 de 1993, determina en virtud del principio de responsabilidad, que los servidores públicos, están obligados, entre otros, a "(...) buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato".

Que, en concordancia con lo anterior, los incisos 1, 2 y 3 del artículo 40 de la Ley 80 de 1993, establecen: "(...) 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. 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 (...)".

**RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023**

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

Que el artículo 3 de la Ley 489 de 1998, establece los principios de la función administrativa, señalando que: *“(...) La función administrativa se desarrollará conforme a los principios constitucionales, en particular los atinentes a la buena fe, igualdad, moralidad, celeridad, economía, imparcialidad, eficacia, eficiencia, participación, publicidad, responsabilidad y transparencia. Los principios anteriores se aplicarán, igualmente, en la prestación de servicios públicos, en cuanto fueren compatibles con su naturaleza y régimen (...)”.*

Que el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 *“Por la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con recursos públicos”*, dispone en relación con el debido proceso:

*“Del derecho al debido proceso. El debido proceso será un principio rector en materia sancionatoria de las actuaciones contractuales. En desarrollo de lo anterior y del deber de control y vigilancia sobre los contratos que corresponde a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, tendrán la facultad de imponer las multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones. Esta decisión deberá estar precedida de audiencia del afectado que deberá tener un procedimiento mínimo que garantice el derecho al debido proceso del contratista y procede solo mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista. Así mismo, podrán declarar el incumplimiento con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria incluida en el contrato. (...)”.*

Que el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, establece que las entidades sometidas al Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal, previa aplicación del procedimiento allí establecido.

Que el artículo 11 de la Ley 80 de 1993 establece que *“La competencia para ordenar y dirigir la celebración de licitaciones y para escoger contratistas será del jefe o representante de la entidad, según el caso”.*

Que el artículo 12 de la Ley 80 de 1993 establece que *“Los jefes y los representantes legales de las entidades estatales podrán delegar total o parcialmente la competencia para celebrar contratos y desconcentrar la realización de licitaciones o concursos en los servidores públicos que desempeñen cargos del nivel directivo o ejecutivo o en sus equivalentes”.*

Que son funciones de la Secretaría de Despacho de conformidad con el literal b) artículo 5 Decreto Distrital 428 de 2013: *“(...) b). Dirigir, coordinar y controlar las funciones de la Secretaría Distrital de la Mujer. (...) u). Expedir los actos administrativos y celebrar, de acuerdo con su competencia, los contratos que sean necesarios para el cabal cumplimiento de las funciones de la Secretaría Distrital de la Mujer, sin perjuicio de delegar tal responsabilidad en las servidoras y servidores públicos de la Secretaría.”*

Que son funciones de la Subsecretaría de Gestión Corporativa de conformidad con el literal d) artículo 16 Decreto Distrital 428 de 2013: *“d). Suscribir los contratos, pliegos de condiciones, proyectos de resolución y demás actos administrativos relacionados con el proceso contractual, previa delegación de la (el) secretaria (o)”.*

Que el numeral 5 del artículo 1 de la Resolución No. 0134 del 3 de marzo de 2020, delegó en la Subsecretaría de Gestión Corporativa la siguiente función: *“Suscribir los actos administrativos originados en la facultad sancionadora en materia contractual”*

Que son funciones de la Dirección de Contratación de conformidad con el literal k) artículo 19 Decreto Distrital 428 de 2013: *“k). Adelantar el procedimiento de declaratoria de incumplimiento, imposición de multas, caducidad, afectación de garantías o sanciones ante el incumplimiento de obligaciones por parte de los contratistas.”*

**RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023**

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

**II. ANTECEDENTES**

Que la Secretaria Distrital de la Mujer (SDMUEJR) suscribió el Contrato No. 1015 de 2022 derivado de la Orden de Compra No. 95398 de 2022 a través de la Tienda Virtual del Estado Colombiano por medio del Acuerdo Marco de Precio CCE-972-AMP-2019 con LADOINSA - LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S y cuyo objeto fue *“Prestar el servicio integral de aseo y cafetería para las instalaciones de la Secretaría Distrital de la Mujer”*, iniciando contrato el día 01/09/2022, con un plazo de ejecución inicial hasta el 27/03/2023.

Que el valor del Contrato No. 1015 de 2022 derivado de la Orden de Compra No. 95398 de 2022 se pactó por la suma de SEISCIENTOS UN MILLONES SEISCIENTOS SIETE MIL TREINTA Y CUATRO PESOS, CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS M/CTE (\$601.607.034,86).

Que mediante memorando No. 3-2022-003521 de fecha 31 de agosto de 2022, el Director de Contratación de la Entidad comunicó a la Directora de Gestión Administrativa y Financiera, la designación como la supervisora del contrato.

Que el 01 de septiembre de 2022, el Director de Contratación aprobó la garantía de cumplimiento a favor de entidad estatal con número de póliza 21-44-101392361 y, la garantía de responsabilidad civil extracontractual No. 21-40-101195221 otorgadas por Seguros del Estado y, expedidas el 31 de agosto de 2022.

Que el 01 de septiembre de 2022, una vez se cumplieron los requisitos de ejecución señalados en el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007, esto es, expedición del Registro Presupuestal y aprobación de las garantías, se suscribió el Acta de Inicio del Contrato.

Que el 24 de marzo de 2023, se suscribió el Otrosí No. 1 de Prórroga, mediante la cual se prorrogó el plazo hasta el 30 de abril de 2023.

Que el 28 de abril de 2023, se suscribió el Otrosí No. 2 de Prórroga y Adición, mediante la cual se prorrogó el plazo hasta el 09 de mayo de 2023 y modificó Dieciséis Millones Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Quinientos Ochenta y Siete Pesos (\$16.668.587 M/CTE), para un valor total de Seiscientos Dieciocho Millones Doscientos Setenta y Cinco Mil Seiscientos Veintidós Pesos (\$ 618.275.622,00 M/CTE)

Que el 27 de julio de 2023, la supervisora del Contrato de Prestación, a través del radicado No. 3 3-2023-003445 presentó a la Dirección de Contratación solicitud de adelantar el procedimiento dispuesto en la ley por el presunto incumplimiento del Contrato, informando cada una de las circunstancias de hecho y de derecho que son el sustento para la actuación prescrita en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. De igual forma, adjunto las pruebas en las que soportó su informe y solicitó una testimonial.

**III. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL****a. Individualización de los sujetos a sancionar.**

OLGA ESTHER MUÑOZ PARADA, obrando en nombre y representación legal de LADOINSA LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S, quien se identifica con NIT 800.242.738-7.

**b. Individualización del garante.**

SEGUROS DEL ESTADO S.A., quien se identifica con NIT 860.009.578-6

**c. Citaciones efectuadas y audiencia del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.**

**RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023**

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

Que con base en la solicitud presentada por la Supervisora del contrato – orden de compra a la Dirección de Contratación a través de oficio citado, se convocó y citó a LADOINSA LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S, en su calidad de contratista, para la celebración de la audiencia del debido proceso mediante radicado 1-2023-013579, así mismo, mediante oficio radicado No. 1-2023-013580, ambos del 25 de agosto de 2023, se citó a la compañía de Seguros del Estado S.A., en su condición de garante para los mismos fines, citaciones que cumplieron en su integridad con lo señalado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Que, con base en las anteriores citaciones, el 04 de septiembre de 2023 a partir de las 10:00 a.m., de forma virtual a través Microsoft Teams, el Director de Contratación de la entidad, instaló la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, presentando el siguiente orden del día:

1. Instalación y reglas de la Audiencia por parte del Director de Contratación.
2. Presentación por parte del Director de Contratación de las y los asistentes por parte de la Secretaría Distrital de la Mujer.
3. Se concederá el uso de la palabra al contratista y aseguradora para: la presentación del Contratista, su representado o apoderado y su Garante o apoderado, si hubiere lugar a ello y verificación de la representación legal o calidad como apoderado de los asistentes.
4. Presentación por parte del delegado del jefe de la entidad, en este caso por parte del Director de Contratación de las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciación de las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación en cumplimiento del literal b) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011,
5. Se concederá el uso de la palabra al Contratista, su representante o apoderado para que presenten sus descargos, rendir explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad, en cumplimiento del literal b) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
6. Se concede el uso de la palabra al Garante o apoderado, si hubiere lugar a ello, para que presenten sus descargos, rendir explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad, en cumplimiento del literal b) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
7. Decreto de pruebas.
8. Adopción de la decisión mediante resolución motivada, de conformidad con el literal c) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
9. Interposición de Recurso de reposición, de conformidad con el literal c) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, si a ello hubiere lugar.
10. Expedición del Acto Administrativo que resuelve el recurso de reposición, de conformidad con el literal c) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
11. Cierre de la audiencia.

En desarrollo de los puntos anteriormente citados, se desarrolló lo siguiente:

**1. Instalación de la diligencia:**

En este estado de la diligencia, el Director de Contratación en uso de sus facultades legales y de manera especial las conferidas en el literal k artículo 19 del Decreto 428 de 2013, **procede a instalar y liderar la audiencia del debido proceso contemplada en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.**

En atención a lo anterior, se informa a los asistentes que con el fin de dar cumplimiento a la Ley 1581 de 2012, reglamentada por el Decreto No. 1377 de 2013, en la realización de la audiencia que se adelantará por medios virtuales, circunstancia que demanda preguntar a los asistentes presentes si alguno tiene objeción para que la grabación continúe y en el evento de no recibir manifestación en contra, queda autorizada.

**1.1. Reglas de la Audiencia:**

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

- a. Para la verificación de la capacidad legal de los intervinientes, se procederá con la validación de los documentos que acrediten la capacidad de la persona que asistirá y representará al contratista o al garante, el cual debe contar con amplias facultades para intervenir en la audiencia y comprometer al contratista o al garante, documentos que deberá aportar en la audiencia.
- b. Así mismo, se le solicitará a cada uno de los participantes a la audiencia que al momento en que la entidad les conceda el uso de la palabra, encienda su cámara y el micrófono, se presente y exhiba ante la cámara la cédula de ciudadanía y/o tarjeta profesional que corrobore su identidad.
- c. Con el fin de mantener el orden en el desarrollo de la Audiencia, en caso de que se presenten situaciones como intervención de los asistentes al mismo tiempo, burlas, gritos o cualquier comportamiento de sabotaje, el moderador, intervendrá silenciando los micrófonos de los asistentes, hasta tanto se restaure el orden y la calma de la misma.
- d. De conformidad con el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, en cualquier momento del desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado podrá suspender la audiencia cuando de oficio o a petición de parte, ello resulte en su criterio necesario para allegar o practicar pruebas que estime conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa. En todo caso, al adoptar la decisión, se señalará fecha y hora para reanudar la audiencia.

### 1.2. Link de la Audiencia:

[https://secretariadistritald-my.sharepoint.com/:f/g/personal/contratos\\_sdmujer\\_gov\\_co/Ep98NoP422JGkXEbVs62N7qBtF6GoXC22kJohZZKJ4xbPg?e=lnEMiV](https://secretariadistritald-my.sharepoint.com/:f/g/personal/contratos_sdmujer_gov_co/Ep98NoP422JGkXEbVs62N7qBtF6GoXC22kJohZZKJ4xbPg?e=lnEMiV)

### 2. Presentación por parte del Director de Contratación de las y los asistentes por parte de la Secretaría Distrital de la Mujer.

El Director de Contratación indicó el nombre de las personas presentes en la audiencia por parte de la Secretaría Distrital de la Mujer a través de Microsoft Teams:

- Laura Marcela Tami -Subsecretaria de Gestión Corporativa.
- Luis Guillermo Flechas, Director de Contratación.
- Claudia Victoria Páez Calderón, Contratista de la Dirección de Contratación.
- Diego Hernando Rivera Ruiz, Contratista de la Subsecretaría de Gestión Corporativa.
- Dayra Marcela Aldana Diaz, Directora de la Dirección de Gestión Administrativa y Financiera
- Oscar David Cortés Pérez, Contratista de la Dirección de Gestión Administrativa y Financiera
- Blanca Lucero Cuervo Pérez, Contratista y Dirección Administrativa y Financiera y apoyo a la supervisión

### 3. Se concedió el uso de la palabra al contratista y aseguradora para: la presentación del Contratista, su representado o apoderado y su Garante o apoderado, si hubiere lugar a ello y verificación de la representación legal o calidad de apoderado de los asistentes.

Por parte del contratista, el señor **PEDRO YEZID BUITRAGO PULIDO**, identificado con C.C **79.704.267**, en calidad de Representante Legal Suplente para asuntos legales de la empresa

**RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023**

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

**LADOINSA LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S** y, la señora **LUISA FERNANDA CASTAÑEDA SANTANA**, identificada con cédula de ciudadanía 1.010.208.702 y TP **317.026** en calidad de apoderada de la Compañía de Seguros del Estado S.A., conforme a poder otorgado en desarrollo de la audiencia por parte de Marcela Galindo Duque identificada con cédula de ciudadanía No. 52.862.269 y TP 145.382 en su calidad de apoderada general de Seguros del Estado conforme al Certificado de Existencia y Representación Legal y expresa facultad para el otorgar poder.

**Presentación de las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciación de las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación en cumplimiento del literal b) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, por parte del delegado del jefe de la entidad, en este caso por parte del Director de Contratación de conformidad con el literal k artículo 19 del Decreto 428 de 2013).**

Dado que se dio a conocer con anticipación el contenido de los anexos enviados mediante las citaciones realizadas al Contratista y a la Aseguradora, se consultó a los asistentes si se consideraba necesario dar lectura a las circunstancias de hechos, las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación o si las mismas ya son de conocimiento de todos, lo anterior con el objetivo de continuar con el siguiente punto.

El Dr. **PEDRO YEZID BUITRAGO PULIDO** indicó que quería la lectura del informe de supervisión y coadyuvada por parte de la apoderada de la aseguradora, frente a lo cual se procedió a su lectura.

- 4. Se concedió el uso de la palabra al Contratista, su representado o apoderado para que presentaran sus descargos, rendir explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad, en cumplimiento del literal b) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.**

**- Argumentos presentados**

El contratista presentó sus descargos sustentados en los siguientes argumentos: i) Los insumos objeto de debate en el marco del sancionatorio fueron suministrados por casas de aseo anteriores; ii) Carencia de competencia – factor temporal; iii) Manual de manejo de bienes de la entidad; iv) Informe emitido por Ladoinsa sobre insumos vencidos y otros en mal estado; v) La entidad va en contra de sus propios actos – atenta en contra de la buena fe; vi) Desconocimiento de los documentos aportados por parte de la entidad – “Inventarios” – Artículo 227 (SIC) del CGP y tacha del testimonio de Blanca Lucero; vii) Balance financiero – 100% de ejecución física, viii) Exceso de insumos y falta de planeación, ix) Solicitud de terminación anticipada del proceso por cumplimiento del contrato.

En la exposición de sus descargos, el contratista solicitó que la señora Blanca Lucero Cuervo Pérez se retirara de la reunión toda vez que daría lectura de la declaración juramentada de la señora Rosa Tabares y, consideraba pertinente que Blanca no estuviera en la reunión por tener un posible conflicto de interés. En atención a la solicitud, en efecto el Director de Contratación solicitó a la señora Blanca Lucero Cuervo su retiro de la reunión virtual y de la sala de la entidad.

- 5. Se concedió el uso de la palabra al Garante o apoderado, si hubiere lugar a ello, para que presenten sus descargos, rendir explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad, en cumplimiento del literal b) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.**

Así mismo, intervino la apoderada de la compañía de Seguros del Estado S.A., presentando sus argumentos en el sentido de coadyuvar los presentados por el contratista. Adicionalmente, solicitó

### RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

la compensación de obligaciones si en efecto se encuentra algún tipo de responsabilidad por parte del contratista y se adeuda suma alguna a este.

Una vez escuchadas las intervenciones, se suspendió la Audiencia para que, con el fin de tomar una decisión que garantice el derecho al debido proceso se proceda al decreto de pruebas

#### Decreto de pruebas

- Incorporó y decretó como pruebas, las aportadas por la supervisora del contrato con el informe de presunto incumplimiento, las cuales corresponde a:

Denominación prueba	Número de folios
a) Imágenes	4 Folios
b) Correo 01-12-2022	2 Folios
c) Acta reunión 31-08-2022 Aseo y cafetería	5 Folios
d) Acta reunión 05-09-2022 Aseo y cafetería	3 Folios
e) Acta reunión 18-11-2022 Aseo y cafetería	3 Folios
f) Solicitud del decreto y práctica del testimonio de Blanca Lucero Cuervo y referente al conocimiento de los hechos relacionados en el informe.	N/A
g) Inventarios realizados en noviembre de 2022	9 Folios
h) Estado de Pagos Contrato 1015-2022	1 Folio
i) Requerimiento Piga 29 de noviembre de 2022	1 Folio
j) Inventarios realizados en Diciembre 2022	44 folios
k) Acta de inicio y anexo	11 Folios
l) Registro fotográfico organización elementos	11 Folios
m) Correo 12-12-2022	1 Folio

- Incorporó y Decretó como pruebas las aportadas y solicitadas por el contratista **LADOINSA LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S.** las siguientes:

#### Pruebas Presentadas

Por otro lado, el contratista aportó en sus descargos las siguientes pruebas: i) el acuerdo marco de aseo y cafetería en PDF; ii) Chat whatsapp Rosa Tabares\_Lucero Cuervo; iii) Declaración Juramentada Rosa Tabares; iv) correo electrónico: “Gmail 2 de febrero de 2023 - informe de insumos”; v) Informe Abril 2023; Informe de Actividades Noviembre 2022; vi) Informe de Actividades Octubre 2022; vii) Informe de Actividades Septiembre 2022; viii) Informe De Actividades Diciembre 2022; ix) Informe Enero 2023; Informe Febrero 2023; x) Comunicación que remite LADOINSA a SDMUJER a Blanca Lucero Cuervo el 2 de febrero DE 2023; xi) Remisión de Insumos Marzo; Xii) Remisión De Insumos Abril 1. xiii) Testimonio de Carmen Cecilia Díaz y

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

referente al conocimiento de los hechos relacionados en el informe. (programado para: 13/09/2023, 9:00 am)

### - Pruebas Solicitadas

Adicionalmente, el contratista solicitó a la entidad que se suministrara por parte de la supervisión las siguientes pruebas: i) Los informes mensuales de supervisión derivados de la ejecución del contrato del contrato 1015 de 2022 – Orden de Compra 95.398 de 2022; ii) Manual de Manejo de bienes de la entidad; iii) Solicitud de prórroga del contrato 1015 de 2022; iv) Registros de Entradas de los insumos de aseo y cafetería al almacén, en el marco de la ejecución del contrato 1015 de 2022- Orden de Compra 95.398 de 2022; iv) solicitó el decreto de dictamen pericial teniente a establecer la situación financiera del contrato frente al principio de proporcionalidad.

Se le indicó al contratista que las pruebas documentales debían ser remitidas al correo electrónico: [contratos@sdmujer.gov.co](mailto:contratos@sdmujer.gov.co), a más tardar el día lunes 11 de septiembre de 2023.

### - Decretar y practicar las siguientes pruebas testimoniales:

Escuchar en Audiencia el 13 de septiembre de 2023 desde las 9:00 AM, la declaración de **CARMEN CECILIA DÍAZ**, quien fungió como coordinadora de la empresa **LADOINSA LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S** durante la ejecución del contrato. Para lo pertinente se requirió al contratista para que suministrará datos de contacto e identificación de la señora.

Escuchar en Audiencia el 13 de septiembre de 2023 desde las 11:00 AM, la declaración de **BLANCA LUCERO CUERVO PÉREZ**, Contratista de la Dirección de Gestión Administrativa y Financiera quien fungió como apoyo a la supervisión durante la ejecución del contrato.

### - Decretar la prueba pericial

Solicitada por el contratista, la cual debe ser allegada por LADOINSA LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S a más tardar el 18 de septiembre de 2023 y remitida al correo electrónico: [contratos@sdmujer.gov.co](mailto:contratos@sdmujer.gov.co).

### - De manera oficiosa

La entidad incorporó y decretó la siguiente prueba: Ténganse como pruebas todos los documentos que reposan en la Tienda Virtual del Estado Colombiano, Orden de Compra No, 93.598 de 2022.

### - Solicitud de suministro de documentación y pruebas

A la Directora Administrativa y Financiera en calidad supervisora la remisión de los siguientes documentos, quedando notificada en audiencia sobre esta solicitud<sup>1</sup>:

- a. Se aporten al expediente los informes mensuales de supervisión.
- b. Manual de bienes
- c. Solicitud de prórroga
- d. Entradas al almacén de los insumos.

### - Pruebas Solicitadas por el Garante

No solicitó pruebas y coadyuvó las solicitadas por el contratista.

<sup>1</sup> La Dirección de Contratación mediante oficio con Orfeo No. 3-2023-004011\* viernes 08 de septiembre de 2023, solicitó las pruebas: a. Se aporten al expediente los informes mensuales de supervisión. b. Manual de bienes. C. Solicitud de prórroga. D. Entradas al almacén de los insumos.



## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

### **Del trámite procesal y práctica de pruebas**

#### *Recepción de testimonios y traslado de las pruebas solicitadas*

Siendo las 10:00 a.m. del 13 de septiembre de 2023, el Director de Contratación de la Secretaría Distrital de la Mujer procede con la **REAUNUDACIÓN** de la audiencia contemplada en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011, la cual fue suspendida.

El Director de Contratación intervino indicando que en virtud de la función contemplada en el literal k, artículo 19 del Decreto 428 de 2013 y del artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, se encuentra Facultado para el decreto y práctica adecuada de las pruebas, así mismo, se tendrá en cuenta lo establecido en el artículo 306 denominado “Aspectos no regulados”, de la Ley 1437 de 2011, que remite a la Ley 1564 de 2012 - Código General del Proceso, en virtud de lo anterior y para efecto de los testimonios a recepcionar se tendrán en cuenta los lineamientos contemplados en Capítulo V, Declaración de terceros.

Así mismo dio lectura al **Protocolo para la recepción de los testimonios** indicando que:

En atención a lo anterior, para llevar a cabo la recepción de los testimonios decretados previamente en la audiencia, se dará aplicación al siguiente protocolo:

- a. Se les informa a los asistentes que con el fin de dar cumplimiento a la Ley 1581 de 2012 reglamentada por el Decreto No. 1377 de 2013 en la realización de la audiencia que se adelantará por medio virtuales, que será grabada y su contenido será incorporado al acervo probatorio del proceso.
- b. Posteriormente se deberá solicitar la presentación de los asistentes externos a la audiencia, para lo cual deberá abrir la cámara, el micrófono y exhibir su documento de identidad.
- c. Se inició la recepción de los testimonios decretados para la fecha dejando constancia que teniendo en cuenta que los testimonios se recepcionan a través de la plataforma Teams, así:

Se recuerda a las partes que en aplicación a lo dispuesto en el artículo 220 del C.G.P:

*“Artículo 220. Formalidades del interrogatorio. Los testigos no podrán escuchar las declaraciones de quienes les precedan.”*

En atención a lo anterior se les solicitará a los testigos que su ingreso se realice **únicamente cuando el Director de Contratación así lo solicite.**

#### **- Testimonio de Carmen Cecilia Díaz**

El Director de Contratación llamó a la testigo **Carmen Cecilia Díaz** solicitado por el contratista, recibiendo respuesta negativa por parte del representante legal del contratista, quien desistió del testimonio por imposibilidad de contacto con la testigo.

#### **- Testimonio de Blanca Lucero Cuervo Pérez<sup>2</sup>**

El Director de Contratación llamó a la testigo **Blanca Lucero Cuervo Pérez** solicitada por la supervisión, a quien se le solicitó lo siguiente:

---

<sup>2</sup> La transcripción realizada corresponde a un parafraseo de la declaración rendida por Blanca Lucero Cuervo, cuyo contenido se encuentran en las grabaciones de la audiencia, cuyo link hace parte integral del proceso y el presente acto administrativo.

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

- i. Que se identificara, frente a lo cual, la testigo se identificó con cédula de ciudadanía No 52.261.114
- ii. Con el fin de rendir testimonio dentro del Proceso Administrativo Sancionatorio Contractual por el presunto incumplimiento del contrato 1015 de 2022 – Orden de Compra 95.398 de 2022.
- iii. Acto seguido el Director de Contratación, le hizo saber a la testigo el contenido del artículo 383 del C.P.P. sobre el deber de rendir testimonio: **“ART. 383. — Obligación de rendir testimonio. Toda persona está obligada a rendir, bajo juramento, el testimonio que se le solicite en el juicio oral y público o como prueba anticipada, salvo las excepciones constitucionales y legales. (...)”** y, previas las imposiciones del artículo 33 de la Constitución Política, y el artículo 442 del Código Penal, que en su orden establecen: **“Artículo 33. Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.”;** **“Artículo 442. Falso testimonio. El que, en actuación judicial o administrativa, bajo la gravedad del juramento ante autoridad competente, falte a la verdad o la calle total o parcialmente, incurrirá en prisión de seis (6) a doce (12) años”.**
- iv. Así mismo, se informó a la testigo que su testimonio se va a practicar en el marco del proceso administrativo sancionatorio contractual por presunto incumplimiento del contrato 1015 de 2022 – Orden de Compra 95.398 de 2022.

Teniendo en cuenta que se le advirtió a la testigo los generales de ley sobre el testimonio que se rendiría, el Director de Contratación le tomó juramento a la testigo en los siguientes términos: **“¿Jura usted decir la verdad, toda la verdad y nada más que la verdad en el testimonio que va a rendir?”**, frente a lo cual, su respuesta fue, SI JURO.

Posterior a la toma de juramento, el Director de Contratación indicó a la testigo que sirviera informarle al suscrito sobre sus condiciones civiles: **Mi nombre es Blanca Lucero Cuervo Pérez, identificado con la cédula de ciudadanía No. 52.261.114, en calidad de contratista de la entidad y apoyo a la supervisión del contrato.**

### - **Interrogatorio**

En el marco del testimonio se formularon las siguientes preguntas por parte del Director de contratación y respuestas:

- **Se indagó:** *¿Había inventario de insumos del anterior operador, dos inventarios, se manejaban en uno solo?*  
**Respuesta:** *Unos cuadernos, instrumento, fecha de ingreso, cantidad de elementos que ingresaban, los que salían, los que se utilizaban en el servicio. Ellas manejaban el ingreso y salida de los insumos, un solo inventario.*
- **Se indagó:** *¿En desarrollo de sus funciones tuvo conocimiento de insumos vencidos?*  
**Respuesta:** *Se tuvo conocimiento a través de la visita de la persona de PIGA, el 18 de noviembre empezó la verificación de inventarios, etc. Finalizando noviembre entregaron reporte de inventarios, se empezó a chequear fechas, en ese momento llegó el correo de PIGA. En este momento se envió solicitud de informe, la cual no atendieron. Para el 12 de diciembre se recibió correo de ellas indicando que iban a analizar.*
- **Se indagó:** *¿Sabe si se usaron insumos vencidos, fueron consumidos?*  
**Respuesta:** *Hace referencia a la instrucción sobre no usar insumos vencidos. En las casas se recogieron insumos del 2022 y se hizo una redistribución de insumos de 2023, para poder consumir.*

**RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023**

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

- **Se indagó:** ¿En qué fecha se dio esa instrucción?  
**Respuesta:** *En el mes de diciembre.*
  
- **Se indagó:** *¿el recibo, el control, la entrega de los insumos de aseo y cafetería?”*  
**Respuesta:** *Lo hacíamos a través de las coordinadoras de tiempo completo que tenía. Tienen los contratos o los contratos vinculados a través de la orden del del acuerdo marco. Entonces los insumos llegaban las coordinadoras para las personas que apoyaban con el registro y verificación custodia. La entidad cuenta con unas bodegas que sea acondicionaron para almacenar los insumos y a través de las coordinadoras de tiempo completo se administraban y distribuían a las operarias y que ellas pudieran prestar su servicio adecuadamente. Cuando llegaban los pedidos en las casas validaban la remisión de los insumos con el soporte se hacía un filtro o unos inventarios y sobre ese inventario hacíamos la verificación, en cantidades en documentos y así mismo se hacía la verificación para tramitar la factura.*
  
- **Se indagó:** *¿Respecto de la hoja de ruta del recibo de insumos?*  
**Respuesta:** *Bueno, se hacía la solicitud del pedido, sea que por lo general 20 o 30 días antes. Hoy es 13 de septiembre y en los 20 o 30 días más o menos está llegando el pedido. Entonces se hace un correo, se hace el análisis de cuál es la necesidad en las casas y esta solicitud se manda al operador o al proveedor. El proveedor hace su distribución, informa las coordinadoras. Cuando van a llegar los insumos y ellas a su vez coordinan con las operarias de servicios generales. El recibo de los insumos llega y las coordinadoras que se encargaban que apenas llegar a los insumos, ir a cada punto a verificar la existencia de los insumos y hacer su adecuado almacenamiento en los espacios que estaban destinados para los insumos. Después de eso, ellas hacían la verificación del insumo que se recibió, es decir las operarias, en cantidades, más ellas no verificaban de sus condiciones. Digamos que el tema de verificar las condiciones estaba a cargo de las coordinadoras de tiempo completo, pues digamos que son las que tienen el perfil para validar esta información. Nosotros, en las casas tenemos y teníamos unos cuadernitos que ya lo formalizamos donde se estaba dejando el registro de la información tanto a los insumos que llegaban como los insumos que salían y la distribución que se hacía en el día a día. Digamos que este tenía una especie de control donde yo desde el día de uno sabía que insumos tenía la bodega y las coordinadoras, verificaban, ingresaban los insumos del pedido al Cuadernito y así mismo hacía la distribución durante el tiempo, mientras que llegaba el nuevo pedido, digamos, semanalmente ellas pasaban por las casas y hacían esa verificación dentro de su análisis, su supervisión no era solo verificar el estado de la casa, las necesidades, sino también mirar qué, qué insumos se requieren en la casa para poder estudiar y dejar la necesidad cubierta durante la semana. Ellas, por lo general, van una vez a la semana todas las casas.*
  
- **Se indagó:** *“Si la secretaría de la entidad contaba con reserva de insumos entregados en la ejecución de contratos anteriores.”*  
**Respuesta:** *Sí, señor al inicio de ejecución del contrato contábamos con un estado de insumos, razón por la cual durante los siguientes cuatro meses al inicio de la orden de compra no requirió insumos porque contábamos con insumos suficientes, toda vez que la entidad venía en la incertidumbre de si empezaba a operar o no a operar las casas, para lo cual se requería contar con los insumos para poder prestar el servicio, entonces finalizando el contrato con ASEOCOLBA, que era el contratista anterior, se hizo la solicitud de los insumos, para prevenir la falta de insumos al momento de realizar el cambio de empresa ya que los mismos no los tienen desde el primer día de operación. Siempre hay un tiempo prudencial, mientras que la empresa y el personal llega, no se sabe si van a dejar el mismo personal o el personal nuevo y sobre esto, o sea, ellos hacen una revisión, se hace un análisis y después sobre esta información se realiza el pedido, el pedido no llega inmediatamente al día siguiente sino llega como por ahí, más o menos entre 20 y 25*

### RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

*días. La puesta en funcionamiento, retorno seguro a las casas y la operación en funcionamiento de todas las sedes. Entonces deberíamos garantizar tanto la prestación del servicio y contar con los insumos necesarios para poder operar, las casas se abrieron más o menos en el mes de agosto. También estábamos con unas sedes que estaban pendientes por abrir. Entonces sí, si teníamos insumos disponibles, que estos fueron, digamos que en este caso como venía una supervisora del contrato anterior al nuevo contrato con ella hicimos todo el seguimiento de los insumos. Se empezaron a solicitar insumos desde el mes de enero. Había un inventario de los insumos entregados por el anterior. Un solo inventario, teníamos el cuaderno o el instrumento que utilizábamos para hacer el inventario. Entonces solo se tenía en el cuaderno en la fecha de ingreso, la cantidad de los elementos que ingresaban por cada ítem, la cantidad de elementos que salían y los insumos que se entregaban para para la prestación del servicio y teníamos un historial. Cuando se cambió de operador la persona que venía del contrato anterior y ya que quedó con el nuevo contrato, pues era la misma coordinadora y ella venía manejando los mismos insumos, por eso ella tenía el control, o la información de primera mano, ella era la que registraba, digamos que en el mismo cuaderno está no solo la entrada a la salida del insumo, sino también ellas venían firmando la entrega de sus insumos y el ingreso y salida de esos mismos insumos.*

- **Se Indagó:** “Cuándo dices ella la coordinadora, te refieres a quién perdón”  
**Respuesta:** Carmen Díaz.
- **Se Indagó:** "tuvo conocimiento de la existencia de insumos, de aseo y cafetería vencidos durante esa ejecución de este contrato"  
**Respondió:** *El conocimiento que recibimos fue a través de una visita que hizo Daniel Parra. Él hizo un recorrido por las casas, identificó al con los insumos sobre estos insumos hicimos una reunión antes de ese correo que recibimos de Daniel, nosotros habíamos, yo había hecho un recorrido con Rosa más o menos a finales del mes de octubre cuando la señora Carmen Díaz le robaron el celular y ella pues parece que fue golpeada cuando le robaron el celular, ella se incapacitó, ella era la persona que venía asignada para el control de los insumos, la señora Rosa Tavárez, que era la persona asignada para apoyar las brigadas de limpieza, desinfección de los archivos, entonces cuando Carmen se incapacitó unos días, la que asumió el rol fue la señora Rosa Tavárez, ella empezó a hacer el recorrido por las casas. El apoyo de la entrega de los insumos y con ella visitamos unas casas para mirar cómo estaban los insumos como estaban organizados y sobre eso se generó una alerta que fue la reunión que tuvimos. El 18 de noviembre. ¿Si mi memoria no me falla? con la persona de enlace de las coordinadoras, que se llama Juan David Zamora, estuvimos mirando, revisando entonces en este momento se evidenció o encontró que las bodegas no estaban organizadas, no estaba de acuerdo a la normatividad, a la norma o a lo establecido para poder funcionar, no era fácil acceder a las bodegas en particular fue la de Mártires en la que vimos con Rosa ese día. Y solicitamos esta reunión con Juan David Zamora, Juan David, ese mismo día que fue el 18 solicitó hacer la organización de todos los insumos, mirar que estaba pasando y ya no solo Carmen sino que entre las 2 hicieran esa esa verificación, esa revisión en conjunto y que finalizando el mes, pues más o menos, digamos que cuando yo hacía mis verificaciones antes de la pandemia, yo me gastaba más o menos 2 o 3 días haciendo la limpieza y desinfección, selección de los insumos, dejando todo organizadamente ahí que más o menos 1 podría alcanzar a hacer las visitas o la revisión de 2 o 3 por mucho por día. Entonces ellas empezaron a hacer la revisión.*
- **Contrainterrogatorio**

### RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

Se otorgó el uso de la palabra **AL CONTRATISTA** para que formulara las preguntas que considerara pertinentes:

- **Se Indagó:** *¿Quién está ejecutando el servicio de aseo y cafetería? ¿Desde cuándo?*  
**Respuesta:** *Ella indicó el nombre del contratista actual e informó que su ejecución empezó desde el 10 de mayo de 2023.*
- **Se Indagó:** *¿Tiene el contratista insumos por entregar (Ladoinsa)?*  
**Respuesta:** No
- **Se Indagó:** *¿Pendiente algún servicio de aseo (Ladoinsa)?*  
**Respuesta:** No
- **Se Indagó:** *¿Pendiente alguna entrega de insumos o servicios por parte de Ladoinsa?*  
**Respuesta:** No
- **Se Indagó:** *¿Conoce el manual de bienes?*  
**Respuesta:** Si
- **Se Indagó:** *¿Conoce al almacenista?*  
**Respuesta:** Si, Sandra Albadan.
- **Se Indagó:** *¿Los insumos no ingresan al almacén?*  
**Respuesta:** No, ya que son consumibles.
- **Se Indagó:** *¿Conoce el acuerdo marco de precios?*  
**Respuesta:** Si
- **Se Indagó:** *¿Ladoinsa suministró insumos desde qué fecha?*  
**Respuesta:** El contratista suministró insumos desde enero hasta mayo de 2023.
- **Se Indagó:** *¿Conoce la cláusula de forma de pagos?*  
**Respuesta:** Si
- **Se Indagó:** *¿Pidió objetar alguna factura?*  
**Respuesta:** No
- **Se Indagó:** *¿Conoce el artículo de la SILLA VACIA?*  
**Respuesta:** Si
- **Se Indagó:** *¿Tiene investigaciones por los hechos objeto del incumplimiento?*  
**Respuesta:** No

**Desconocimiento de los documentos aportados por parte de la entidad – “Inventarios” – Tacha – Artículo 227 (SIC) del CGP y tacha del testimonio de Blanca Lucero.**

Finalizadas las preguntas, el contratista tachó el testimonio por no ser imparcial conforme con el artículo 211 del CGP y argumentó la tacha en las circunstancias que rodearon el contrato, entre las que se vio envuelta la señora Blanca por quejas de servidores públicos y del personal del contratista. Frente a la tacha, el Director de Contratación indicó que esta se valorará en su debida oportunidad.

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

Acorde con los documentos presentados por parte de la entidad, el contratista interpuso la tacha de los inventarios presentados toda vez que en su criterio no se podía establecer la autoría de los mismos y la certeza de las fechas (ingreso, salida y vencimiento).

Se otorgó el uso de la palabra **AL GARANTE** para que formulara las preguntas que considerara pertinentes. Frente a esto, la apoderada del Garante **NO FORMULÓ** preguntas.

Por otro lado, se corrió traslado de las pruebas allegadas por parte de la supervisión al contratista y al garante, confirmando en el desarrollo de la audiencia que dichas partes recibieron los archivos y lograron su apertura<sup>3</sup>. Finalmente, las partes (contratista y garante) guardaron silencio sobre las pruebas trasladadas en audiencia.

En razón al planteamiento efectuado por el contratista sobre el desconocimiento de los documentos aportados “inventarios” y con fundamento en el artículo 227 del CGP se precisa que erradamente el contratista cita un fundamento legal que no corresponde con este tipo de figura procesal. En este sentido, el artículo correcto es el 272 del CGP que señala:

*“Artículo 272. Desconocimiento del documento. En la oportunidad para formular la tacha de falsedad la parte a quien se atribuya un documento no firmado, ni manuscrito por ella podrá desconocerlo, expresando los motivos del desconocimiento. La misma regla se aplicará a los documentos dispositivos y representativos emanados de terceros.*

*No se tendrá en cuenta el desconocimiento que se presente fuera de la oportunidad prevista en el inciso anterior, ni el que omita los requisitos indicados en el inciso anterior.*

*De la manifestación de desconocimiento se correrá traslado a la otra parte, quien podrá solicitar que se verifique la autenticidad del documento en la forma establecida para la tacha.*

*La verificación de autenticidad también procederá de oficio, cuando el juez considere que el documento es fundamental para su decisión.*

*Si no se establece la autenticidad del documento desconocido carecerá de eficacia probatoria.*

*El desconocimiento no procede respecto de las reproducciones de la voz o de la imagen de la parte contra la cual se aducen, ni de los documentos suscritos o manuscritos por dicha parte, respecto de los cuales deberá presentarse la tacha y probarse por quien la alega.”* (Cursiva, negrilla y subrayado por fuera del texto)

Este despacho a luz del acervo probatorio obrante en el proceso, la sana crítica y la valoración integral de las pruebas enunciadas previamente, llega a la conclusión que el reproche y el desconocimiento de los inventarios no están llamados a prosperar dado que era un documento de ejecución que en efecto el contratista conoció, prueba de ello es la firma de la coordinadora

<sup>3</sup> Mediante Comunicación con Orfeo No. 3-2023-004009 con fecha: 08-09-2023, la Dirección de Gestión Administrativa y Financiera respondió a la solicitud de pruebas: “(...) En atención al decreto de pruebas realizado en el marco de la Audiencia del debido proceso por Presunto Incumplimiento del Contrato No. 1015 de 2022 - Orden de Compra No. 95.398 de 2022 celebrada con LADOINSA LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S con NIT 800.242.738-7, por medio del presente remitimos las pruebas requeridas a esta dirección así: 1. Informes mensuales de supervisión del Contrato No. 1015 de 2022 Orden de Compra No. 95.398. 2. Solicitud de prórroga del 22-03-2023 y sus soportes. 3. En relación con la solicitud del Manual de manejo de bienes de la Secretaría Distrital de la Mujer y respecto de la Entrada al almacén de los bienes de Aseo y Cafetería, realizamos las siguientes precisiones: La Entidad no cuenta con un documento denominado “Manual de manejo de bienes de la Secretaría Distrital de la Mujer”, así las cosas, adjuntamos los documentos que rigen para el ingreso de dichos elementos, precisando que de conformidad con la Secretaría Distrital de Hacienda, los elementos de consumo entregados en el marco de un contrato de servicios no son reconocidos como Activos y en consecuencia no ingresan al inventario, así las cosas, se adjunta: • Manual de Políticas Contables de la Entidad Contable Pública Bogotá D.C. • Manual de Procedimientos Administrativos y Contables para el manejo y control de los bienes en las Entidades de Gobierno Distritales • Políticas Contables Transversales para Entidades de Gobierno Distritales • Concepto jurídico protocolo ingreso elementos consumo.” (Cursiva, negrilla y subrayado por fuera del texto)

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

Carmen Díaz, obrante a folios (14, 18, 22 y 42)<sup>4</sup> de la prueba j. Inventarios realizados en Diciembre 2022.

Por esta razón, este despacho no encuentra razones fundadas para desconocer los documentos aludidos por el contratista y restar el valor probatorio que les es propio.

En lo referente a la tacha del testimonio de Blanca Lucero por carencia de imparcialidad ya que puede ser objeto de investigaciones, en sus palabras, disciplinarias, y por ende afectar su objetividad. Este despacho considera necesario traer a colación lo dispuesto en el artículo 211 del CGP, el cual señala:

*“Artículo 211. Imparcialidad del testigo. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.*

*La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.”* (Cursiva, negrilla y subrayado por fuera del texto)

El despacho analizó las razones dadas por el contratista referente a la posible falta de objetividad del testigo y ausencia de imparcialidad, frente a lo cual es claro que a la fecha no hay ninguna investigación en curso que recaiga sobre la señora Blanca Lucero, tal y como ella lo manifestó. Tampoco obra prueba aportada por el contratista en la cual se aprecie claramente algún tipo de investigación o la existencia de denuncia previa a enero de 2023 a la señora Blanca Lucero por los hechos del presente proceso administrativo sancionatorio.

En mérito de lo expuesto, este despacho NO considera procedente la solicitud de tacha del testimonio de Blanca Lucero y conservará el valor probatorio correspondiente.

### IV. CONSIDERACIONES DE LA ENTIDAD

#### a. Jurídicas.

Para lo pertinente, se siguió el procedimiento establecido en la norma, se citó al contratista, al garante, se recibieron los descargos presentados por ambos, se incorporaron y decretaron las pruebas solicitadas (sin negar ninguna). Se deja constancia que el contratista desistió del testimonio solicitado por él, no presentó el dictamen pericial que se decretó y que él solicitó. Adicionalmente, tanto el contratista como el garante guardaron silencio sobre el traslado de las pruebas solicitadas a la Dirección de Gestión Administrativa y Financiera, las cuales fueron trasladadas en audiencia, con confirmación de recepción y apertura, lo cual sucedió el 13 de septiembre de 2023.

#### - Cláusula penal

Que si bien el artículo 1599 del Código Civil, *“releva a la administración de la carga de probar el perjuicio que estaría a su deber en condiciones normales”*,<sup>5</sup> es pertinente señalar que *“la ley señala que la cláusula penal es un cálculo anticipado de los perjuicios, de manera que si se incumple el contrato se debe pagar su valor, independientemente del monto del perjuicio. No*

4 A folios 14, 18, 22 y 42 de la prueba j *“Inventarios realizados en Diciembre 2022”*:14, en lo que parece el reverso de un formato impreso enunciado como Ciudad Bolívar, fue suscrito por CARMEN DÍAZ el día 27/12/2022. 18. En una hoja sin formato fechado “27 Dic- 2022” fue suscrito por CARMEN DÍAZ. 22. en lo que parece el reverso de un formato impreso sin enunciado legible ni fecha visible, fue suscrito por CARMEN DÍAZ.42.En una hoja sin formato, sin fecha, en el cual se visualiza una rúbrica no legible en su parte inferior.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia (7757), oct. 20/1995, M. P. Juan de Dios Montes.

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

*obstante, esto tiene dos excepciones: i) Según el art. 1600 del C. C. no se puede pedir, a la vez, la pena y la indemnización de perjuicios -de hecho, la cláusula penal es una cálculo anticipado de estos-, salvo que así se haya pactado expresamente, en cuyo caso se puede perseguir lo uno y lo otro, y ii) de acuerdo con el artículo 1596 del C. C: "Si el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esta parte, tendrá derecho para que se rebaje proporcionalmente la pena estipulada por falta de cumplimiento de la obligación principal." De otro lado, si bien la ley establece la posibilidad de que la cláusula penal se reduzca en proporción a la parte ejecutada del contrato, esto no significa que el parámetro sea el monto del daño. En otras palabras, puede ocurrir que un contrato se haya cumplido en un 40%, de manera que podría reducirse la sanción en ese porcentaje, pero en tal supuesto bien podría ocurrir que no existan perjuicios, no obstante, lo cual el deudor debe pagar la pena en la proporción indicada, como quiera que no es la magnitud del daño lo que define la reducción de la pena, sino la parte de la ejecución del contrato que haya realizado el deudor".<sup>6</sup>*

Asimismo, el Consejo de Estado con ponencia del MP Jaime Enrique Rodríguez Navas, Sección Tercera – Subsección C, en sentencia del 14 de octubre de 2021<sup>7</sup> sobre la cláusula penal y su aplicación proporcional precisó lo siguiente:

*“El artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 reguló el debido proceso, para declarar el incumplimiento del contrato estatal, con el fin de imponer multas y hacer efectiva la cláusula penal. Pero, ni dicha norma ni la Ley 80 de 1993 regularon expresamente la figura de la cláusula penal pecuniaria. Por tal razón, no cabe afirmar —como el ente recurrente[1]— que esta hubiera sido regulada en el Decreto 4828 de 2008, que reglamentó el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007. En consecuencia, debe acudir a las disposiciones que sobre su génesis y aplicación se encuentran en el Código Civil (“CC”) y el Código de Comercio, de acuerdo con los artículos 13 y 40, inciso 1º, de la Ley 80 de 1993.*

*La Corte Suprema de Justicia ha considerado que **la cláusula penal pecuniaria, como regla general, es “simplemente el avalúo anticipado hecho por las partes contratantes de perjuicios que pueden resultar por la inejecución de una obligación, su ejecución defectuosa o el retardo en el cumplimiento de la misma”**[2]. En esa medida, “se le aprecia a dicha prestación como compensatoria de los daños y perjuicios que sufre el contratante cumplido, los cuales, en virtud de la convención celebrada previamente entre las partes, no tienen que ser objeto de prueba dentro del juicio respectivo, toda vez que como se dijo, la pena estipulada es una apreciación anticipada de los susodichos perjuicios, destinada en cuanto tal a facilitar su exigibilidad”[3]. En ese orden de ideas, la cláusula penal pecuniaria habilita a las partes para convenir la consecuencia que se desprende de la indebida conducta contractual, como mecanismo de valoración anticipada de los perjuicios derivados del incumplimiento, liberando a la parte afectada de la carga de acreditar su ocurrencia y su cuantía[4].*

***Tal potestad que concede el ordenamiento jurídico a las partes del contrato no es absoluta, toda vez que los artículos 1596 del CC y 867 del CCo prevén la reducción de la cláusula penal pecuniaria, cuando el incumplimiento de la obligación principal haya sido parcial y el acreedor hubiera recibido parte del objeto debido, con fundamento en el principio de proporcionalidad.***

<sup>6</sup> Sentencia del 13 de noviembre de 2008, del C. de E. Sección Tercera, expediente 17009, M.P. Enrique Gil Botero.

<sup>7</sup> Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00362-01 (50623); Demandante: INTEGRANTES DEL CONSORCIO INFRAESTRUCTURA VIAL 2009, Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (INVIAS). Referencia: Controversias contractuales.



## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

*Esta Subsección ha considerado[5], a su vez, que la **proporcionalidad**, en tanto instrumento que dota de razonabilidad el ejercicio de las competencias de la administración pública, debe tomarse en consideración en la aplicación de la cláusula penal pecuniaria, cuando haya sido pactada en un contrato estatal. Por lo tanto, se impone su uso razonable, conforme a los principios de equidad y de la buena fe contractual, que prohíben la imposición de medidas abusivas y arbitrarias por una de las partes, generando desequilibrio[6], y orientada a satisfacer el interés general.*

*En consecuencia, la **razonable, proporcional y razonada aplicación de la cláusula penal pecuniaria**, por parte de la entidad pública contratante, **implica necesariamente que esta última cumpla con el deber jurídico de motivación, justificando, a partir de referentes objetivos y claros, los criterios que le sirven de apoyo para tasar la proporción de aplicación de la cláusula penal conforme a la intensidad y valoración del cumplimiento (o incumplimiento) por parte del contratista**. Con ello, no se desconfigura la finalidad y la naturaleza indemnizatoria de la citada cláusula —como lo aduce el ente apelante[7]— sino que, por el contrario, ello atiende justamente a la naturaleza resarcitoria de la responsabilidad en el ordenamiento colombiano, por la que esta no puede constituirse como fuente de enriquecimiento de quien sufra un daño”.*

*“La Sala observa que en el anterior clausulado, las partes determinaron que la tasación anticipada de los perjuicios estaba sujeta a dos parámetros, correspondiente al (i) **10% del valor total del contrato**, (ii) **en proporción al avance de la obra**. Lo anterior indica que, contrario a lo aducido por el ente apelante, la intención común de los extremos negociales era que el quantum de los perjuicios pactados en la cláusula penal pecuniaria por el incumplimiento definitivo de las obligaciones del CONSORCIO NO era equivalente de forma automática el 10% del valor total del contrato, sino que **se debía verificar el avance de la obra**, a efectos de su estimación proporcional a ella, y que el tope máximo era el citado porcentaje”.*

*La Sala decidió confirmar la sentencia de primera instancia que declaró la nulidad parcial de la resolución por medio de la cual se declaró el incumplimiento definitivo del contrato de obra y se hizo efectiva la cláusula penal pecuniaria, en lo que respecta al monto de la sanción impuesta, para lo cual se tomó el 16% del valor del contrato, y no el 100% de dicho valor. Consejo de Estado. Amortización del anticipo. Cláusula penal. Proporcionalidad. Reducción. Motivación.<sup>8</sup> (Cursiva por fuera del texto)*

De los elementos estudiados por el Consejo de Estado se concluye la obligatoriedad para este despacho del estudio, análisis y desarrollo de los siguientes criterios: i) reducción de la cláusula penal pecuniaria; ii) proporcionalidad; iii) razonabilidad; iv) motivación y justificación para la aplicación de la cláusula penal.

### Caso Concreto y Análisis del Despacho

#### Síntesis de los argumentos presentados por el contratista en sus descargos y posterior análisis

1. Los insumos objeto de debate en el marco del sancionatorio fueron suministrados por casas de aseo anteriores.

<sup>8</sup> Ibidem 2 –

Documento Recuperado

<https://contratacionenlinea.co/index.php?action=view&id=5568&module=newsmodule&src=%40random6117e16c9d429>

Consultado: 04/11/2022

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

El contratista desarrolló su argumento afirmando que él suministró insumos solo a partir de febrero de 2023 y, que los insumos utilizados antes de esa fecha correspondían a los entregados por contratistas anteriores.

### **2. Carencia de competencia – factor temporal.**

En el marco de su exposición y descargos, el contratista citó apartes de un concepto del Consejo de Estado, sin indicar fecha ni número de este. En lo referente a los argumentos citados trajo a colación la definición de competencia de las entidades públicas y del límite en el cual los servidores públicos desarrollan sus actuaciones, estando atados a la constitución y la ley, finalizando en que los servidores públicos solo pueden hacer lo que expresamente les está conferido o autorizado.

Acto seguido concretó su exposición en el hecho de que el Acuerdo Marco de Precios de Aseo y Cafetería que rige la relación comercial entre la entidad y el contratista tenía una vigencia que expiró en función del término del acuerdo y del plazo de la orden de compra. Para el efecto, hizo un recuento de las prórrogas del acuerdo marco así: *“el plazo de ejecución del acuerdo marco es de 2 años, finalizó 27.12.19 y prorrogado hasta el 27.06.22, 27.09.22, 27.12.22 (finalización) Todas las condiciones se entenderán extendida hasta por 6 meses. Cláusula 14 del acuerdo marco. (27.06.23 como plazo máximo)”*. En ese orden de ideas, expuso su conclusión enfocada en que el agotamiento del término máximo del acuerdo marco y del plazo de la orden de compra limita a la Secretaría Distrital de la Mujer para la imposición de cualquier tipo de sanción entre ellas, la de la cláusula penal establecida en el acuerdo.

Por otro lado, indicó que este tipo de actuaciones están sujetas a lo indicado en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 y referente al respeto del debido proceso en materia sancionatoria, ya que la imposición de sanciones, en su criterio solo proceden mientras estén pendientes la ejecución de obligaciones a cargo del contratista.

### **3. Manual de manejo de bienes de la entidad**

Centró su argumento en el hecho de que la responsabilidad del manejo y custodia de bienes recae en la entidad pública. Para el efecto solicitó el manual de manejo de bienes de la entidad para validar sobre quien recae dicha responsabilidad. Acto seguido indicó que la actividad de manejo y custodia de bienes, puntualmente los insumos de aseo y cafetería, no podía recaer en el contratista so pena de desnaturalizar la esencia del contrato suscrito con LADOINSA.

### **4. Informe emitido por Ladoinsa sobre insumos vencidos y otros en mal estado.**

Indicó en su exposición que en efecto si se informó por parte de Ladoinsa a la SDMUJER sobre los insumos vencidos, para el efecto leyó una comunicación enviada por parte de su personal e indicó que lo aportaría como prueba, lo cual se validó y corresponde a la prueba titulada *“Gmail 2 de febrero de 2023 - informe de insumos”* y oficio *“Comunicación rte LAOINSA a SDMUJER BLCB 2 de febrero DE 2023”*.

### **5. La entidad va en contra de sus propios actos – atenta en contra de la buena fe.**

Indicó en su exposición que todos los informes emitidos por parte del contratista fueron aprobados sin objeción por parte de la supervisión. Igualmente, las prórrogas se motivaron en el hecho que no se habían presentado incumplimientos, lo cual es contradictorio con el informe de presunto incumplimiento presentado por la supervisión.

### **6. Balance financiero – 100% de ejecución física**

Indicó que acorde con el informe presentado por la supervisión en el marco del proceso administrativo sancionatorio, se lee que la ejecución física corresponde al 100%. En consecuencia y en su criterio no hay obligaciones pendientes a cargo del contratista.

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

### 7. Exceso de insumos y falta de planeación

Para lo pertinente indicó que, con la declaración juramentada de Rosa Tabares, una de sus coordinadoras, se probaría que la entidad contaba con un stock de insumos bastante grande, lo cual denotaría una falta de planeación.

### **Consideraciones de la entidad y análisis de los argumentos presentados por parte del contratista en sus descargos**

#### **1. Los insumos objeto de debate en el marco del sancionatorio fueron suministrados por casas de aseo anteriores.**

En lo referente a la argumentación presentada por parte del contratista, no es una justificación suficiente que permita exonerar de plano su responsabilidad en el manejo de los insumos de aseo y cafetería, es preciso recordar que el objeto del contrato y sus obligaciones implican la prestación de un servicio integral. Para lo pertinente se trae a colación los apartes relevantes del contenido obligacional:

- i) Objeto del Contrato 1015 – Orden de Compra 95398  
“Prestar el servicio **integral** de aseo y cafetería para las instalaciones de la secretaria distrital de la mujer”
- ii) Obligación del proveedor No. 11.44. del Acuerdo Marco CCE-972-AMP-2019 que señala: “11.44. Prestar el Servicio Integral de Aseo y Cafetería con los Bienes de Aseo y Cafetería con elementos, equipos y maquinaria en **buenas condiciones** de tal forma que no representen un obstáculo para la ejecución eficiente de las labores del personal.”
- iii) La obligación del AMP “11.49. Cumplir con las actividades y los resultados establecidos en el **Anexo 1 del pliego de condiciones** y **poner a disposición** de la Entidad Compradora el **personal que cumpla** con el perfil, **funciones** y formación establecidos en el **Anexo 2** del pliego de condiciones. Sobre el particular se precisa que el **Perfil 4 - Coordinador de tiempo** completo requerido para el presente contrato, y de conformidad con el Anexo 2 – “Perfiles funciones y formación del personal” del Proceso de Contratación CCENEG-021-1-2019, establece las siguientes funciones: (h) Realizar el informe mensual de actividades de que trata el Anexo 1.F y **reportar a la Entidad Compradora** cualquier problema o **anomalía en la prestación del Servicio Integral de Aseo y Cafetería.** (i) **Implementar los correctivos** que sean necesarios para contrarrestar emergencias o anomalías que se presenten en relación con la prestación del Servicio Integral de Aseo y Cafetería, en acuerdo con la Entidad Compradora. (i) Presentar informes mensuales de gestión de la ejecución del contrato.”

El contratista estaba obligado a ejercer, entre otras obligaciones y actividades, la de administración y manejo de los insumos de aseo y cafetería a través de su personal, generando los reportes que fueran necesarios y reportando **cualquier novedad o anomalía en la ejecución del contrato**. Es claro entonces que la presencia e identificación de insumos vencidos es un motivo suficiente para que ese hecho sea considerado una anomalía o novedad relevante para fines de la ejecución del contrato.<sup>9</sup>

Por otro lado, las existencias de contratos anteriores o stock, no lo exoneraba del manejo propio de los insumos de aseo y cafetería, ya que el contratista y su personal son idóneos para el uso y disposición de estos en la ejecución del contrato. El manejo adecuado de estos insumos era vital para una prestación cabal del servicio contratado por parte de la entidad, el hecho de no reportar novedades y anomalías, derivadas de una mala selección implica un cumplimiento imperfecto de

<sup>9</sup>Definición RAE de NOVEDAD: f. Suceso reciente del que se da noticia. Hay novedades de última hora.  
Definición RAE de ANOMALÍA: 1. f. Desviación o discrepancia de una regla o de un uso. Artículo 28 del CC.

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

sus obligaciones contractuales, tal y como se indica en el informe de supervisión que originó el presente proceso administrativo sancionatorio contractual<sup>10</sup>.

Adicionalmente, no le asiste la razón al contratista cuando afirma que se desnaturaliza el objeto del contrato por el ejercicio de actividades de administración, selección, disposición y entrega de los insumos de aseo y cafetería; el reparo efectuado por parte de la entidad tiene un fundamento en las obligaciones del contrato, el cual se refuerza con las funciones de los perfiles del personal que él tenía designados en la ejecución del contrato.

Sumado a lo anterior, del acervo probatorio se extrae la conclusión tajante del conocimiento de la existencia de los inventarios, de un manejo dado por parte de las coordinadoras en razón a lo expresado en la Declaración Juramentada de Rosa Tabares presentada por el propio contratista, en la cual se indicó: *“d) Verificar el cumplimiento las actividades, nivel de servicio y resultados establecidos en el Anexo 2 del Pliego de Condiciones (SIC) (e) **Supervisar** el uso de los **Bienes de Aseo y Cafetería por parte del personal designado, en aras de incrementar la eficiencia y efectividad de su uso (...)** (g) **Verificar** que los Bienes de Aseo y Cafetería suministrados por el Proveedor **cumplan con la calidad exigida en el Acuerdo Marco de Precios y que se encuentren en buenas condiciones. Gestionar el reemplazo de los Bienes de Aseo y Cafetería que no cumplan con lo anterior (...)** Tercero: Que particularmente con respecto a la administración de insumos, si bien el control de inventarios existentes es una función propia de los funcionarios de la entidad contratante, desde el inicio de la orden de compra advertí a la señora LUCERO CUERVO que los insumos que estaban suministrando la Entidad se encontraban vencidos y los cuales no eran suministrados por LADOINSA SAS sino eran un excedente dejado por la anterior casa de aseo (SIC) (...)”* (Cursiva, negrilla y subrayado por fuera del texto) Es contradictorio que el contratista en sede de descargos niegue su propio comportamiento en la ejecución de contrato, pues como se observa la señora Rosa Tabares tenía un rol fundamental – coordinadora a tiempo completo, para fines prácticos, la representación de este en la ejecución del contrato. Es ella quien reafirma las obligaciones a cargo del contratista y que se citan a lo largo del documento, leyendo claramente como cita estos verbos rectores de cada una de ellas: supervisar (bienes), verificar (calidad exigida), entre otros. No se cumplieron estas obligaciones, ya que no hay soporte documental de la ejecución del contrato que sirva como prueba de cualquier alerta oportuna sobre insumos vencidos, ya que la documental (correo e informe del mes de febrero enviada a la entidad) no fue oportuna, pasaron casi 6 meses de ejecución de contrato con algunos insumos vencidos, sin recibir alerta del contratista idóneo que la entidad contrato para tal fin.

En consecuencia, NO PROSPERA el primer argumento de defensa dado por el contratista, según el principio de *pacta sunt servanda* - el contrato es ley para las partes toda vez que al contratista le recaía la obligación contractual de prestar un **servicio integral** de aseo y cafetería. Aunado a ello, el reporte de **novedades o anomalías** en el marco del contrato y que pudieran afectar el servicio eran indispensables y más si se trataban de vencimientos de insumos de aseo y cafetería que pudieran afectar el servicio.

## 2. Carencia de competencia – factor temporal.

<sup>10</sup> “Se precisa que una de las actividades de las coordinadoras de tiempo completo, en virtud de la función general asignada en el Acuerdo Marco de Precios, es ser la encargada de supervisar de forma permanente la prestación del Servicio Integral de Aseo y Cafetería por parte del Proveedor, y de ser el enlace de comunicación entre el Proveedor y la Entidad Compradora, y en general las funciones específicas señaladas en el Anexo 2 - Perfiles funciones y formación del personal, en virtud a lo anterior y dado lo establecido, las personas delegadas por el contratista no manifestaron en ningún momento alerta o deficiencias frente a los bienes e insumos con que contaba la entidad, máxime considerando que dicha coordinadora: Carmen Díaz, tenía la suficiente experiencia ya que era la coordinadora del anterior proveedor (ASEOS COLOMBIANOS ASEOCOLBA S.A. - No. 493-2021 - Orden de Compra No. 66587 de 2021), y quien apoyó el proceso de empalme a LADOINSA - LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S, y por disposición del nuevo contratista continuó bajo la nueva empresa, con el control, custodia, verificación, clasificación, dosificación, registro y suministro de los insumos de aseo y cafetería en todas las sedes de la entidad. Es de resaltar, que era deber de dichas coordinadoras, verificar que los Bienes de Aseo y Cafetería contaran con la calidad exigida en el Acuerdo Marco de Precios y que los mismos se encontraran en buenas condiciones, realizando la gestión del reemplazo de los Bienes de Aseo y Cafetería que no cumplieren con lo anterior; aspecto que no se evidenció en el desarrollo de la ejecución contractual.” Página 4 de 19 del PDF “Informe Versión Final 3-2023-003445”

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

Los argumentos expuestos por parte del contratista son generales. En razón a ello, el contratista citó un concepto del Consejo de Estado sin brindar su número o fecha de publicación.

Por otro lado, la carencia de competencia temporal de la entidad para iniciar el sancionatorio e imponer cualquier tipo de sanción a la luz del agotamiento del plazo del acuerdo marco y de la vigencia de la orden de compra no es de recibo para la entidad. Es necesario tener en cuenta que la orden de compra si bien es una operación secundaria, también es un contrato estatal que se rige por el estatuto general de la contratación pública en lo no regulado por el Acuerdo Marco de Aseo y Cafetería. En ese orden de ideas, el contratista olvidó las prerrogativas y obligaciones propias de los contratos estatales, entre ellas la obligación de liquidar en contrato estatal dentro de los términos de ley o en su defecto, poderlo liquidar antes de la admisión de una posible demanda en el marco del medio de control de controversias contractuales. Esto es importante ya que la liquidación, en efecto, es un corte de cuentas por parte de la entidad pública con el contratista y, el medio de control de controversias contractuales permite a las partes, la entidad pública y el contratista, dirimir cualquier posible conflicto o controversia relacionada con el incumplimiento de las obligaciones por cualquiera de ellas. Así las cosas, la entidad está facultada incluso para iniciar el sancionatorio, adoptar las decisiones que en derecho correspondan y si lo estima necesario demandar al contratista.

Ahora bien, el CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Subsección C., Bogotá, D. C, veinticinco (25) de mayo de dos mil once (2.011), No. interno: 18.017. Actor: Empresarios Asociados S.A. Apuestas Permanentes. Demandado: Beneficencia de Antioquia. Referencia: Acción contractual. C.P.: Enrique Gil Botero:

*“Esta postura, inclusive, la conserva esta Corporación en la actualidad. Es decir, que hoy admite la posibilidad de declarar el incumplimiento del contrato, para hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, una vez vencido el contrato. Esto no se discute ni siquiera en vigencia de la ley 1.150 de 2007; menos tratándose de un contrato regido por el Decreto 222 de 1983 y algunas normas especiales que regulan el juego del chance –como en el caso concreto–.”*

La posición indicada previamente, se reforzó por parte de Colombia Compra Eficiente (CCE) en Concepto C – 227 de 2023, según el cual:

*“CADUCIDAD – **Aplicación subsidiaria del artículo 52** del CPACA Definido lo anterior se observa que el artículo 52 del CPACA es la norma que consagra la **caducidad de la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones, que opera luego de transcurridos tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, plazo dentro del cual el acto administrativo sancionatorio debe quedar expedido y notificado.***

*Además, **estableció de manera independiente y autónoma el término de un (1) año para resolver los recursos procedentes contra el acto sancionatorio, contado a partir de la interposición de los mismos, so pena de la pérdida de competencia.***

*Finalmente, dispuso que, si los recursos no se deciden en el término fijado, se entenderán resueltos a favor del recurrente.*

*Ahora bien, en vista de que el **artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 no reguló este asunto de manera especial, resultaría posible aplicar el artículo 52 del CPACA**, si las circunstancias de un caso concreto lo ameritan, **porque no contradice la norma especial, sino que la complementa.** Lo anterior aun cuando el artículo 86 de la Ley 1474 establece que el recurso de reposición debe resolverse en la misma audiencia; pero no regula la consecuencia de lo que ocurriría si la entidad contratante no lo resuelve en esa oportunidad, situación irregular que entraría a suplirse con lo dispuesto en la norma del procedimiento sancionatorio genera CADUCIDAD – Aplicación subsidiaria del artículo 52 del CPACA*

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

*Definido lo anterior se observa que el artículo 52 del CPACA es la norma que consagra la caducidad de la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones, que opera luego de transcurridos tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiese ocasionarlas, plazo dentro del cual el acto administrativo sancionatorio debe quedar expedido y notificado.*

*Además, estableció de manera independiente y autónoma el término de un (1) año para resolver los recursos procedentes contra el acto sancionatorio, contado a partir de la interposición de los mismos, so pena de la pérdida de competencia.*

*Finalmente, dispuso que, si los recursos no se deciden en el término fijado, se entenderán resueltos a favor del recurrente.*

*Ahora bien, en vista de que el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 no reguló este asunto de manera especial, resultaría posible aplicar el artículo 52 del CPACA, si las circunstancias de un caso concreto lo ameritan, porque no contradice la norma especial, sino que la complementa. Lo anterior aun cuando el artículo 86 de la Ley 1474 establece que el recurso de reposición debe resolverse en la misma audiencia; pero no regula la consecuencia de lo que ocurriría si la entidad contratante no lo resuelve en esa oportunidad, situación irregular que entraría a suplirse con lo dispuesto en la norma del procedimiento sancionatorio general*

*[...] De cualquier modo, es necesario tener en cuenta que la garantías que amparan el cumplimiento en los contratos estatales están regidas por los términos de prescripción establecidos para el contrato de seguro en el artículo 1081 del Código de Comercio. **En ese sentido, independientemente del término de caducidad de la facultad sancionatoria, también es necesario que la Entidad Estatal tenga en cuenta lo anterior, en aras de evitar que se declaren incumplimientos cuando se haya consolidado la prescripción de las acciones que derivan del contrato de seguro que ampara a la Entidad Estatal ante el incumplimiento del contratista y no sea posible siniestrar las garantías que respaldan el contrato estatal.**” (Cursiva, negrilla y subrayado por fuera del texto)*

Aunado a lo expuesto, la orden de compra objeto de análisis en el marco del proceso administrativo sancionatorio cuenta con las garantías a que hace referencia la cláusula 17 “Garantías” del Acuerdo Marco de Aseo y Cafetería, la cual en su numeral ii es clara en amparar la vigencia de la orden de compra y seis meses más. Para el caso concreto se tiene que en efecto se cuenta con una póliza de seguro que cumple con los criterios expuestos y, que ampara el cumplimiento del contrato por la vigencia de la duración de orden de compra y seis meses más.

Es claro entonces que la competencia temporal en materia sancionatoria se ha estudiado tanto por el ente rector en la materia como lo es CCE y el Consejo de Estado, llegando a la conclusión que la declaratoria de incumplimiento procede incluso una vez agotado el plazo del contrato.

Por lo cual, la SDMUJER cuenta con mecanismos para perseguir el cumplimiento del contrato en el marco del proceso sancionatorio y afectar la póliza, claramente aplicando un debido proceso a la luz del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, los plazos previstos para poder liquidar un contrato estatal – Ley 80 de 1993 e incluso interponer una demanda de controversias contractuales en los términos del literal j del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por lo anterior, NO PROSPERA el argumento dado por el contratista y se ratifica la competencia de la entidad en materia temporal para adelantar el presente proceso.

### 3. Manual de manejo de bienes de la entidad

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

Analizada la respuesta dada por parte de la Dirección de Gestión Administrativa y Financiera (DGAF), para este despacho queda claro que, por lineamientos Distritales, la SDMUJER no cuenta con un manual propio, ya que para el efecto se aplica el *“Manual de Procedimientos Administrativos y Contables para el manejo y control de los bienes en las Entidades de Gobierno Distritales”*, el cual en su numeral 1.3.1.1. Bienes de Consumo señala lo siguiente:

***“Son aquellos bienes fungibles que se extinguen o fenecen con el primer uso que se hace de ellos, o cuando al agregarlos, o aplicarlos a otros desaparece como unidad independiente o como materia autónoma, y entran a constituir o integrar otros bienes. Es de aclarar, que muchos de los bienes de consumo no se agotan con el primer uso que se hace de ellos, pero una definición más apropiada podría señalar que la condición de perdurabilidad es esencial para reconocerlos, pues todo bien que se agote relativamente pronto puede considerarse de consumo.*”**

***Teniendo en cuenta lo anterior, los Entes y Entidades definen si esta clase de bienes cumplen los criterios para ser reconocidos como Inventarios o se reconocen como Gasto o Costo. Por lo general cuando esta clase de bienes se destinan para fines misionales, estos son registrados como Inventarios y si estos bienes se emplean para fines administrativos, los mismos son reconocidos como gasto o costo, según corresponda, en el momento de su adquisición.***

***Igualmente, para esta clase de bienes se tiene el respectivo control administrativo, realizando el seguimiento sobre su custodia y su uso; y es necesario crear mecanismos administrativos, mediante registros estadísticos, la adecuación de sistemas de información o base de datos, para efectuar el seguimiento sobre la utilización de esta clase de bienes.*** (Cursiva, negrilla y subrayado por fuera del texto)

Dicho esto, mediante memorando 3-2023-004009 del 8 de septiembre de 2023 la DGAF indicó que:

*“La Entidad no cuenta con un documento denominado “Manual de manejo de bienes de la Secretaría Distrital de la Mujer”, así las cosas, adjuntamos los documentos que rigen para el ingreso de dichos elementos, precisando que de conformidad con la Secretaría Distrital de Hacienda, los elementos de consumo entregados en el marco de un contrato de servicios no son reconocidos como Activos y en consecuencia no ingresan al inventario, así las cosas, se adjunta:*

- *Manual de Políticas Contables de la Entidad Contable Pública Bogotá D.C.*
- *Manual de Procedimientos Administrativos y Contables para el manejo y control de los bienes en las Entidades de Gobierno Distritales*
- *Políticas Contables Transversales para Entidades de Gobierno Distritales”.*

Es claro que el manejo de este tipo de bienes, consumibles, no debe ingresar al inventario de la entidad y que su custodia corresponde en este caso al contratista, dado que la naturaleza de este tipo de contrato implica la prestación de un servicio integral. En ese sentido, el contratista no hubiera podido prestar el servicio de aseo y cafetería sino hubiera manejado directamente los insumos.

Aunado a lo expuesto, del testimonio de Blanca Lucero Cuervo confirma lo indicado por la DGAF en el sentido de que los insumos de consumo no ingresaban al almacén. Por lo anterior, no existen registros de ingresos y salidas de insumos de aseo y cafetería al almacén.

Así las cosas, NO PROSPERA el argumento de defensa ya que la entidad para consumibles no estaba obligada a ingresarlos a almacén y solamente debía tener un control administrativo respecto de la entrega y recibo por parte del contratista, con lo cual se refuerza el rol del

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

contratista en el manejo, selección, clasificación y reporte de insumos que no cumplieran con la calidad o condiciones requeridas, así como el reporte de las novedades o anomalías de estos en la ejecución de la orden de compra.

#### 4. Informe emitido por Ladoinsa sobre insumos vencidos y otros en mal estado.

Es cierto lo afirmado por el contratista en cuanto a la advertencia generada por insumos vencidos, sin embargo, dicha advertencia es tardía, no fue oportuna y fue producto del requerimiento de levantamiento de inventarios solicitado por la supervisión en el mes de diciembre de 2022, **claramente se aprecia como no hay inmediatez entre diciembre de 2022 y la comunicación dada por el contratista para el 02 de febrero de 2023 vía correo electrónico. La entidad estuvo casi 6 meses con algunos insumos vencidos hasta que el contratista en febrero del año siguiente, 2023, pretendió cumplir tardíamente la obligación de reportar dicha anomalía o novedad. Frente a lo cual, esa respuesta dejó de lado la solicitud de la entidad enviada por correo electrónico en diciembre de 2022 para que verificara las condiciones de los insumos<sup>11</sup>.** Incluso, frente al correo enviado se recibió la siguiente respuesta que obra a prueba titulada PDF - m. Correo 12-12-2022, y según la cual:

*“Buenas noches señora Lucero,  
Dando respuesta al correo que antecede, me permito informar que mi compañera Rosa y yo ya **estamos realizando las debidas verificaciones del estado de los insumos de aseo y cafetería en las diferentes sedes, y levantando la información requerida por usted, tan pronto tengamos recopilada dicha información enviaremos el respectivo informe para darle a conocer los hallazgos y novedades encontradas,***

*Cordialmente,*

*Carmen Cecilia Díaz H Supervisora de LADOINSA Cel 3113694666 Contrato secretaria Distrital De La Mujer” (Cursiva, negrilla y subrayado por fuera del texto)*

Dicho correo dio cuenta de la disposición del contratista en acatar lo solicitado por la supervisión en el correo electrónico citado, sin embargo, la respuesta fue ineficaz, derivó en una respuesta tardía para el mes de febrero del año siguiente, 2023, e implicó el incumplimiento de las obligaciones descritas a lo largo de la presente resolución, tal y como se expondrá en el acápite pertinente.

Aunado a lo expuesto, dicha respuesta fue dada por el coordinador de proyecto y no por las coordinadoras de tiempo completo, lo cual va en contravía de las obligaciones establecidas en el Anexo 2 – “Perfiles funciones y formación del personal” del Proceso de Contratación CCENEG-021-1-2019 – Acuerdo Marco de Aseo y Cafetería, el cual establece las siguientes funciones: (h) Realizar el informe mensual de actividades de que trata el Anexo 1.F y **reportar a la Entidad Compradora cualquier problema o anomalía en la prestación del Servicio Integral de Aseo y Cafetería.**

Así las cosas, NO PROPERA el argumento de defensa.

#### 5. La entidad va en contra de sus propios actos – atenta en contra de la buena fe.

Si bien es una regla general de derecho, la misma admite excepciones. En tal sentido, resulta claro que los pagos corresponden a los servicios efectivamente prestados y que lo manifestado por la supervisión en cuanto a su aceptación u objeción es condición para efectuar un pago. No

<sup>11</sup> M. Correo 12-12-2022 -Sobre esta prueba se advierte lo siguiente: *Hilo de correos requerimiento PIGA y respuesta con compromiso de CARMEN DÍAZ y ROSA TABARES respecto de la realización de debidas verificaciones del estado de los insumos de aseo y cafetería en las diferentes sedes, y levantando la información requerida por usted, tan pronto tengamos recopilada dicha información enviaremos el respectivo informe para darle a conocer los hallazgos y novedades*



## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

obstante, si en el transcurso de la relación negocial se advierten hechos nuevos que impliquen cambiar de posición y solicitar el cumplimiento de los derechos de la entidad por circunstancias atinentes al contratista, la entidad debe y puede utilizar los mecanismos que para el efecto brinda el Estatuto General de la Contratación Pública.

En ese orden de ideas, el informe de supervisión presentado para el inicio del presente proceso administrativo sancionatorio presenta un hecho nuevo para este despacho y que no fue parte en su momento de los informes presentados por la supervisión y el contratista para pago antes del mes de enero de 2023. Mal haría este despacho – ordenadora del gasto en no adoptar las decisiones que en derecho correspondan cuando es la propia supervisión quien advierte la existencia de una circunstancia que amerita validar si se cumplieron las obligaciones contractuales objeto de reproche.

Conforme a lo expuesto, no puede entenderse que los informes o recibos a satisfacción eran un paz y salvo por la totalidad del contrato, más aún cuando desde diciembre de 2022 se envió correo desde la supervisión solicitando la elaboración de inventario en los siguientes términos:

*“En atención al correo que antecede y al cumplimiento de las funciones de los coordinadores de tiempo completo establecidas en el Acuerdo Marco de Precios, según documento adjunto, **por favor verificar que los Bienes de Aseo y Cafetería suministrados por el Proveedor cumplan con la calidad** exigida en el Acuerdo Marco de Precios y que se encuentren en buenas condiciones para su uso, teniendo en cuenta lo siguiente:*

- **Realizar el inventario de los insumos disponibles en los cuartos o bodegas de almacenamiento de insumos mínimo cada dos meses, actualizando los cuadernos de registro**
- *Establecer el promedio mensual de los insumos de aseo y cafetería requeridos en cada una de las sedes, con el fin de realizar los pedidos mensuales y no contar con saldos que puedan llegar a vencerse*
- *Verificar nuevamente el inventario e identificar si a la fecha contamos con insumos que se encuentren vencidos.*
- *Mantener las bodegas en óptimas condiciones de orden y aseo*
- **Antes de ingresar o almacenar el pedido, por favor verificar su fecha de vencimiento y en caso de no cumplir con lo establecido en el acuerdo marco, adelantar la devolución y/o cambio de los mismos al proveedor**
- *Realizar la entrega o dosificación de acuerdo a las necesidades establecidas por la sede, garantizando la buena prestación del servicio.*
- *Los envases o galones desocupados por favor no reutilizarlos, ya que nos pueden generar confusiones, dejar la dosificación de los insumos en atomizadores debidamente rotulados.*
- *Cuando se ingrese el pedido a los cuartos de insumos, por favor dejarlos organizados en orden cronológico, donde los más antiguos queden adelante y los recién llegados detrás de estos*

*Adicionalmente, en los casos donde encontremos residuos de obras, por favor gestionar con el personal de mantenimiento u operarias de limpieza y desinfección, su adecuado almacenamiento mientras se gestiona el traslado a la zona de bodegaje o destino final de acuerdo a lo establecido por la norma, en los casos donde los residuos sean resultado de las actividades adelantadas por el equipo de la casa junto con la comunidad, por favor informar para gestionar su retiro de las instalaciones. En ningún caso pueden almacenarse con los residuos aprovechables.*

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

*Los cuartos o zonas para los residuos aprovechables, deben estar organizados en bolsas plásticas o cajas debidamente almacenadas.*

*Por último, está pendiente adelantar con el coordinador de seguridad en el trabajo las charlas las visitas a las sedes y aprovechar a dar las recomendaciones del manejo de los productos químicos (...)<sup>12</sup> (Cursiva, negrilla y subrayado por fuera del texto)*

Es claro entonces que la supervisión solicitaba mediante dicho correo el cumplimiento de obligaciones contractuales, levantamiento de inventarios y la mayor diligencia en lo referente al manejo de insumos. Esta interpretación guarda coherencia con la Jurisprudencia del Consejo De Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera C.P Jaime Enrique Rodríguez Navas primero (1) de junio de dos mil veinte (2020) Radicación número 08001-23-33-000-2012-00254-01(48945), según la cual:

*“(…)*

*La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 24 de enero de 2011<sup>13</sup>, desarrolló la teoría de los actos propios (“venire contra factum proprium non valet”), expresando que esta dimana del principio de buena fe y de la protección de la confianza legítima, y consiste en:*

*“... la coherencia exigida en el comportamiento de las personas, de tal forma que lo realizado en el pasado, que ha servido, a su vez, como determinante o referente del proceder de otras o que ha alimentado, objetivamente, ciertas expectativas” que “no pueden ser contrariadas de manera sorpresiva, caprichosa o arbitraria, si con ello trasciende la esfera personal y genera perjuicio a los demás.” Partiendo de esa noción, la sentencia citada precisa que la teoría de los actos propios ha sentado, mayoritariamente, estos requisitos:*

*En la cual se establece en relación con la aplicación de teoría de los actos propios, lo siguiente:*

*“... i) una conducta relevante que genere en la otra persona un grado de confianza legítima sobre la realización o concreción, en el futuro, de unas consecuencias en particular; ii) que, con posterioridad, emerja otra conducta (quizás una pretensión) que contradiga con evidente y objetiva incoherencia, los antecedentes plantados; iii) que la nueva situación presentada tenga trascendencia en lo jurídico y la virtualidad para afectar lo existente; y, iv) que haya identidad entre quienes resultaron involucrados en uno y otro episodio.”*

*Empero, la misma providencia indica que el ordenamiento jurídico no confiere un carácter absoluto al respeto de los actos propios toda vez que “existen hipótesis en las que ante situaciones similares o con respecto a actos desplegados con anterioridad por la misma persona, que sirven de apalancamiento para su actuar en el inmediato futuro, le está deferida la posibilidad de apartarse de los mismos.*

*(...) ante la información sobreviniente que evidenciaba el incumplimiento, el ente territorial no podía mantenerse vinculado a su manifestación anterior so pena de desconocer los deberes jurídicos de gestión, dirección y control del contrato estatal, concretado entre otros en el de exigir del contratista y del garante la ejecución idónea y oportuna del objeto contractual (Ley 80 de 1993 – artículo 4° núm. 1). En otras palabras, mantener la conducta anterior le significaba a la demandada obrar contra derecho. Por lo tanto, ante el escenario vislumbrado por*

<sup>12</sup> Correo 1 de diciembre de 2022 – hace parte del acervo probatorio del proceso, enviado por la supervisión y decreto como prueba. Archivo: b. Correo 01 – 12-2022

<sup>13</sup> Rad. 11001-3103-025-2001-00457-01.

### RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

los informes lo ordenado por la ley era que el Municipio adelantara el procedimiento del que se muestra sorprendida la actora, y que tiene sustento, precisamente, en las finalidades especiales del contrato estatal. La posición del garante respecto del acto propio de la administración beneficiaria de la póliza, además, tendría que ser matizada a la luz del contrato de seguro que es el medio para respaldar el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, y por ende, de los intereses generales inmersos en el contrato estatal. (...)

Por lo tanto, esas expresiones no consolidaron en modo alguno la situación jurídica del contratista, y menos aún la del garante. No comportan una conducta de la administración de la cual pueda desprenderse un grado relevante de confianza creado por el Municipio en el garante que merezca protección jurídica, porque ante las evidencias recaudadas de la entidad, mantenerla de forma irreflexiva, como lo pretendía la actora, produciría una consecuencia indeseada para el ordenamiento: el incumplimiento del contrato estatal”.  
(Cursiva y subrayado fuera de texto)

Teniendo en cuenta lo expuesto por la Jurisprudencia del Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, no podemos perder de vista que el contrato de prestación de servicios que nos ocupa es de tracto sucesivo, por lo cual, el cumplimiento de las obligaciones se diferencian de aquellos de ejecución instantánea como el de compraventa, situación última que no es el caso aplicable. En ese orden de ideas, si los informes del contratista y del supervisor en su momento no estuvieron acordes a los términos del contrato, este el momento para remediar dicha situación y adoptar las decisiones que correspondan en derecho por avizorar una situación contraria a la realidad que se dio antes del mes de enero de 2023.

En tal sentido los informes de supervisión mensuales, si bien señalaban el recibo de servicios y elementos a satisfacción, es claro como se dijo previamente que la entidad requirió al contratista para el cumplimiento de sus obligaciones.

De igual manera, no es comprensible que el contratista alegue el desconocimiento de la buena fe contractual solo hasta el conocimiento del informe de supervisión por presunto incumplimiento suscrito por la supervisión. Pasaron casi seis meses desde el inicio de la ejecución del contrato y, casi dos meses desde el correo de diciembre de 2022 hasta la presunta “alerta” emitida en el año siguiente – febrero de 2023, comportamiento contrario a la obligación de reportar novedades o anomalías.

Es en ese orden de ideas que la conducta debatida en el marco del proceso administrativo sancionatorio no versó sobre el cumplimiento de lo actuado por el contratista, sino por la ausencia de alerta oportuna en los términos indicados a lo largo de este acto administrativo y referente al reporte de insumos vencidos, lo cual conllevar al incumplimiento o cumplimiento tardío o imperfecto<sup>14</sup> de las obligaciones objeto del proceso sancionatorio, tal y como se indicará en el acápite correspondiente.

<sup>14</sup> Consejo De Estado Radicación número 24697. En la cual se establece: “(...) en los términos que describen los arts. 14 y 18 de la Ley 80, el poder exorbitante autorizado allí existe para asumir la “**dirección general... y ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato...**”, así que esta obligación no es exclusiva de un solo instante de la ejecución, sino de todo el éter contractual, de manera que la sola circunstancia de que el contratista esté incumpliendo y con posterioridad salga de ese estado, no hace que ipso facto e ipso iure se inhiban los poderes sancionatorios, y en general las facultades de dirección y control del contrato, pues semejante forma de ver los negocios le da la espalda a la realidad mercantil, al trato entre partes de un contrato, **porque se sabe que un contratista incumplido no deja de serlo por el hecho de que cumpla con posterioridad, pues entregar tarde no sólo es una forma de incumplir sino la prueba de ello, y si bien finalmente se entrega lo prometido, en todo caso se hace por fuera de plazo. Ahora, si además la conducta se repite, incluso demasiadas veces, el incumplimiento no puede simplemente sanearse, porque la actitud omisiva no elimina el comportamiento tardío, que preocupa seriamente a cualquier contratante. (...)**

(...) el cumplimiento tardío del concesionario no lo puede ver ni hacer ver la parte actora como cumplimiento de sus obligaciones, so pretexto de que al fin y al cabo entregó. Ni en el derecho contractual administrativo ni en el civil es admisible semejante pretensión, **porque tanto: i) la falta de cumplimiento de la obligación, como ir) su cumplimiento tardío, o si) su cumplimiento imperfecto, son formas de incumplimiento**, así que la conducta en que incurrió el consorcio es una infracción al contrato, cuyo acatamiento posterior no equivale a observarlo, sino que confirma que se incumplió por retardo.

De esta manera, está demostrado que el Departamento no le declaró la caducidad a un contratista cumplido –so pretexto de que pagó, aunque tarde-; de ninguna manera!, la sanción se la impuso a un contratista incumplido, por moroso,(...)” (Negrilla y subrayado fuera del texto”

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

### 6. Balance financiero – 100% de ejecución física

En lo referente al 100% de ejecución física y de la no existencia de obligaciones por cumplir, este despacho aclara de antemano que de la lectura del informe de supervisión no se están formulando cargos por servicios dejados de prestar o insumos no entregados, sino por el incumplimiento de la obligación de alertar a la entidad sobre novedades o anomalías que puedan afectar la ejecución del contrato, claramente como lo son la presencia de insumos vencidos y de las múltiples violaciones a las obligaciones del contrato<sup>15</sup>.

No prospera el argumento de defensa.

### 7. Exceso de insumos y falta de planeación

El argumento dado por el contratista se enfoca en juicios de valor formulados en contra de la entidad y los cuales no son objeto de análisis en el presente proceso administrativo sancionatorio contractual, ya que lo que busca es el análisis de la conducta inepta desplegada por el contratista en el marco de las obligaciones de la orden de compra, o mejor dicho de su mora en el cumplimiento de la obligación, acompasado con la valoración del informe de supervisión y las pruebas obrantes en el proceso.

Aunado a ello, es claro que el servicio es integral en cuanto a la prestación del servicio de aseo y cafetería, incluyendo con ello el cumplimiento de las funciones del personal obligaciones 11.44. y 11.49., tal y como se indicaron en el informe de supervisión presentado para el inicio del presente proceso administrativo sancionatorio.

Por lo anterior, NO PROSPERA el argumento del contratista.

#### - De los argumentos expuestos por el garante

Toda vez que NO planteó argumentos diferentes a los expuestos por el contratista, no hay lugar a un pronunciamiento distinto al emitido respecto de cada uno de ellos.

#### Del análisis de los cargos presentados por la supervisión

**CARGO PRIMERO** – “1. El objeto del Contrato No. 1015 de 2022 y de la Orden de Compra No. 95.398 contempló lo siguiente: “PRESTAR EL SERVICIO INTEGRAL DE ASEO Y CAFETERIA PARA LAS INSTALACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL DE AL MUJER”

#### Respuesta de la entidad:

**PROSPERA EL CARGO**, está probado a lo largo del presente acto administrativo que el objeto del contrato responde a la tipología contractual de prestación de servicios y con la connotación de integral, lo cual es una condición, la cual tiene plenos efectos jurídicos entre las partes por las normas civiles y mercantiles pertinentes, aplicables por remisión expresa del artículo 13 de la Ley 80 de 1993.

<sup>15</sup> Obligación del proveedor No. 11.44. del Acuerdo Marco CCE-972-AMP-2019 que señala: “11.44. Prestar el Servicio Integral de Aseo y Cafetería con los Bienes de Aseo y Cafetería con elementos, equipos y maquinaria en **buenas condiciones** de tal forma que no representen un obstáculo para la ejecución eficiente de las labores del personal.”  
La obligación del ACMP<sup>11.49</sup>. Cumplir con las actividades y los resultados establecidos en el Anexo 1 del pliego de condiciones y **poner a disposición** de la Entidad Compradora el **personal que cumpla** con el perfil, **funciones** y formación establecidos en el **Anexo 2** del pliego de condiciones. Sobre el particular se precisa que el **Perfil 4 - Coordinador de tiempo** completo requerido para el presente contrato, y de conformidad con el Anexo 2 – “Perfiles funciones y formación del personal” del Proceso de Contratación CCENEG-021-1-2019, establece las siguientes funciones: (h) Realizar el informe mensual de actividades de que trata el Anexo 1.F y **reportar a la Entidad Compradora** cualquier problema o **anomalía en la prestación del Servicio Integral de Aseo y Cafetería**. (i) **Implementar los correctivos** que sean necesarios para contrarrestar emergencias o anomalías que se presenten en relación con la prestación del Servicio Integral de Aseo y Cafetería, en acuerdo con la Entidad Compradora. (i) Presentar informes mensuales de gestión de la ejecución del contrato.”

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

Es así como dicha condición se predica de los componentes de aseo y cafetería, y que se encuentran asociados a obligaciones específicas contenidas en los documentos de índole contractual que regulan tanto la orden de compra como los términos del Acuerdo Marco de Aseo y Cafetería - Acuerdo Marco CCE-972-AMP-2019 -, obligaciones 11.44 *“11.44. Prestar el Servicio Integral de Aseo y Cafetería con los Bienes de Aseo y Cafetería con elementos, equipos y maquinaria en buenas condiciones de tal forma que no representen un obstáculo para la ejecución eficiente de las labores del personal.”* y *“11.49. Cumplir con las actividades y los resultados establecidos en el Anexo 1 del pliego de condiciones y poner a disposición de la Entidad Compradora el personal que cumpla con el perfil, funciones y formación establecidos en el Anexo 2 del pliego de condiciones.”* Sobre el particular se precisa que el **Perfil 4 - Coordinador de tiempo** completo requerido para el presente contrato, y de conformidad con el Anexo 2 – “Perfiles funciones y formación del personal” del Proceso de Contratación CCENEG-021-1-2019, establece las siguientes funciones: *(h) Realizar el informe mensual de actividades de que trata el Anexo 1.F y reportar a la Entidad Compradora cualquier problema o anomalía en la prestación del Servicio Integral de Aseo y Cafetería. (i) Implementar los correctivos que sean necesarios para contrarrestar emergencias o anomalías que se presenten en relación con la prestación del Servicio Integral de Aseo y Cafetería, en acuerdo con la Entidad Compradora. (i) Presentar informes mensuales de gestión de la ejecución del contrato.”*

Así las cosas, la voluntad de las partes, expresada en las obligaciones indicadas previamente fue rota y violada por la ausencia de alerta, novedad o anomalía oportuna por parte del contratista, hay prueba en el proceso que respondió al requerimiento de la entidad dos meses después de formulado, advirtiendo la existencia de insumos vencidos, para 02 febrero (Gmail - Informe insumos) del siguiente año, 2023. Cabe recordar que la entidad requirió mediante correo de diciembre de 2022 unas tareas y pronunciamientos específicos en estos aspectos, entre ellos el levantamiento de inventarios, estado de bienes etc.

**CARGO SEGUNDO** – *“2. Obligación del proveedor No. 11.44. del Acuerdo Marco CCE-972-AMP-2019 que señala: “11.44. Prestar el Servicio Integral de Aseo y Cafetería con los Bienes de Aseo y Cafetería con elementos, equipos y maquinaria en buenas condiciones de tal forma que no representen un obstáculo para la ejecución eficiente de las labores del personal.”*

### Respuesta de la entidad:

**PROSPERA EL CARGO**, existe prueba por parte del contratista en 02 febrero de 2023 (Gmail - Informe insumos) en la cual reconoce la existencia de insumos vencidos, lo cual a todas luces es muestra del incumplimiento de su obligación de reporte de novedades y anomalías. No puede el contratista pretender alegar un posible cumplimiento de esta obligación cuanto pasaron 2 meses desde el requerimiento de diciembre de 2022 y casi 6 desde el inicio de ejecución del contrato.

**CARGO TERCERO** – *“3. En ese sentido, el vencimiento de los bienes de aseo y cafetería implica el incumplimiento de la presente cláusula. Obligación del proveedor No.11.49. del Acuerdo Marco CCE-972-AMP-2019 “11.49. Cumplir con las actividades y los resultados establecidos en el Anexo 1 del pliego de condiciones y poner a disposición de la Entidad Compradora el personal que cumpla con el perfil, funciones y formación establecidos en el Anexo 2 del pliego de condiciones.”*

### Respuesta de la entidad:

**PROSPERA EL CARGO**, el personal del contratista no cumplió sus obligaciones a cabalidad, tal y como está probado en el proceso, el contratista envió correo el 02 de febrero a la entidad reportando una novedad sobre insumos vencidos dos meses después del requerimiento que para el efecto la entidad le envió.

## RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

**CARGO CUARTO-** *“4. Obligación del proveedor No. 11.52. del Acuerdo Marco CCE-972-AMP-2019 “11.52. Cumplir con las especificaciones técnicas establecidas en el Anexo 3 del pliego de condiciones y con las especificaciones técnicas ofrecidas y reflejadas en la Notificación Sanitaria Obligatoria –NSO– cuando sea aplicable.”*

### Respuesta de la entidad:

**NO PROSPERA EL CARGO**, toda vez que en el acervo probatorio del proceso, el Despacho no encontró prueba suficiente que le permita concluir con certeza el incumplimiento endilgado al contratista respecto de esta obligación.

## V. DE LAS SANCIONES A IMPONER

La cláusula penal del Acuerdo Marco de Precios para el suministro del Servicio Integral de Aseo y Cafetería por parte Entidades Compradoras CCE-972-AMP-2019 establece:

### *“Cláusula 20 Cláusula penal*

*En caso de que el Proveedor incumpla parcial o totalmente las obligaciones establecidas en los números 11.1 al 11.27 Cláusula 11 del Acuerdo Marco, Colombia Compra Eficiente podrá hacer efectiva la cláusula penal por una suma equivalente hasta el 5% de la suficiencia del amparo de cumplimiento de la garantía de cumplimiento otorgada por el Proveedor. La cláusula penal también puede ser impuesta por el mismo valor por parte de Colombia Compra Eficiente, cuando el Proveedor incurra en mora o retardo en el cumplimiento de dichas obligaciones. En este caso, la cláusula penal será pagada a favor de Colombia Compra Eficiente.*

*La cláusula penal también puede ser impuesta por el mismo valor por parte de Colombia Compra Eficiente, cuando el Proveedor se abstenga de responder a las solicitudes de cotización y sea reportado por las Entidades Compradoras.*

*En caso de que el Proveedor incumpla parcial o totalmente las obligaciones establecidas en numerales 11.28 al 11.66 la Cláusula 11 del Acuerdo Marco, la Entidad Compradora podrá hacer efectiva la cláusula penal por una suma equivalente de hasta el 10% del valor total de la Orden de Compra que incumplió. La cláusula penal también puede ser impuesta por el mismo valor por parte de la Entidad Compradora, cuando el Proveedor incurra en una mora o retardo en el cumplimiento de dichas obligaciones. En este caso, la cláusula penal será pagada a favor de la Entidad Compradora.*

*En ninguno de los casos expuestos anteriormente, el pago o deducción de la cláusula penal significará la exoneración del cumplimiento de las obligaciones del Acuerdo Marco ni de las Órdenes de Compra.”* (Cursiva, negrilla y subrayado por fuera del texto)

Ahora, de acuerdo con las consideraciones jurídicas sobre la cláusula penal, se tienen los siguientes presupuestos:

### 1. **Cargos**

Prosperaron 3 cargos de 4 solicitados por la supervisión.

### 2. **De la ejecución física y financiera**

Conforme a lo manifestado en el informe de supervisión y referenciado en dicho documento se tiene probado la siguiente ejecución \$ 560.913.842,00

### 3. **Cálculo**

<b>Valor del contrato</b>
\$ 618.275.622

**RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023**

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

Seiscientos Dieciocho Millones Doscientos Setenta y Cinco Mil Seiscientos Veintidós Pesos (\$ 618.275.622,00 M/CTE)

**4. Del Cálculo de la Sanción**

No se acoge la tasación dada por parte de la Supervisión en su informe teniendo en cuenta que la misma incluye saldo a liberar. En consecuencia y dado que al momento de radicación del informe está pendiente por pagar y aún no estar recibida a satisfacción la suma de \$ 21.292.763 correspondiente al pago del mes de mayo de 2023, se fija la cláusula penal así:

$\$ 21.292.763 * 0,10 =$  **Dos Millones Ciento Veintinueve Mil Doscientos Setenta y Seis Pesos con Tres Centavos \$ 2.129.276,3**

La suma en mención tiene en cuenta el criterio jurisprudencia de proporcionalidad en razón al reconocimiento de las sumas ejecutadas y se circunscribe exclusivamente al servicio del mes de mayo de 2023, no recibido a satisfacción al momento de radicación del informe de presunto incumplimiento por parte de la supervisión.

**5. De la solicitud del garante sobre compensación**

Se accede a la solicitud dado que existen sumas de dinero que se adeudan al contratista, por lo cual es procedente la compensación.

Que, en mérito de lo expuesto,

**RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar el incumplimiento parcial del Contrato de Prestación de Servicios No. 1015 de 2022 - Orden de Compra N°95.398 de 2022, suscrito entre la **SECRETARÍA DISTRITAL DE LA MUJER** y **LADOINSA LABORES DOTACIONES INDUSTRIALES S.A.S.**, identificado con NIT No. 800.242.738-7, cuyo objeto consistió en *“Prestar el servicio integral de aseo y cafetería para las instalaciones de la Secretaría Distrital de la Mujer”*, en virtud de los hechos puestos en conocimiento por la supervisora del contrato en su informe de supervisión y por las razones expuestas en el presente acto administrativo.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, hágase efectiva de manera proporcional la sanción penal pecuniaria pactada en la Cláusula Vigésima del Acuerdo Marco de Precios, equivalente a la suma de **DOS MILLONES CIENTO VEINTINUEVE MIL DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS CON TRES CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$ 2.129.276,3 M/CTE)**, valor que será descontado directamente del saldo a su favor de conformidad con la autorización otorgada con la firma del contrato de conformidad con el párrafo de la Cláusula Décima Tercera.

**ARTÍCULO TERCERO:** Declárese la ocurrencia del siniestro y en consecuencia hágase efectiva la garantía única de cumplimiento de la póliza No. 21-44-101392361 anexo 2 de fecha 4 de mayo de 2023 expedida por Seguros del Estado, para tal efecto, en firme el presente acto administrativo se enviarán los oficios respectivos a la compañía aseguradora correspondiente.

**ARTÍCULO CUARTO:** De conformidad con el artículo 31 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 218 del Decreto 019 de 2012, una vez ejecutoriada la presente Resolución se enviará copia de la misma a la Cámara de Comercio de Bogotá y a la Procuraduría General de la Nación.

**ARTÍCULO QUINTO: Notificación.** La presente Resolución queda notificada en estrados (en desarrollo de la audiencia pública en garantía del debido proceso), de conformidad con lo indicado en el literal C) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

**RESOLUCIÓN No. 0402 DEL 3 DE OCTUBRE DE 2023**

*“Por la cual se decide el Proceso Administrativo Sancionatorio derivado del informe de presunto incumplimiento del Contrato 1015 de 2022 - Orden de Compra 95.398 de 2022”*

**ARTÍCULO SEXTO: Recursos.** Contra la presente Resolución procede el recurso de reposición, el cual deberá ser interpuesto, sustentado y resuelto en audiencia.

**ARTÍCULO SEPTIMO: Trámite.** Enviar copia de la presente resolución a la Supervisora del Contrato para su conocimiento y a la Dirección de Contratación de la entidad, para lo de su cargo.

**ARTÍCULO QUINTO: Publicación.** Ordenar la publicación de la presente resolución en la página web de la entidad, en el Sistema Electrónico de Contratación Pública Secop II (si aplica), RUES (Registro Único Empresarial y Social); aplicativo SIRI de la Procuraduría General de la República y Tienda Virtual del Estado Colombiano.

**ARTÍCULO SEXTO °. Vigencia.** La presente Resolución rige a partir del día siguiente a su notificación.

**NOTIFIQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dado en Bogotá D.C., a los tres (3) días del mes de octubre de 2023.



**LAURA MARCELA TAMI LEAL**  
**SUBSECRETARIA DE GESTIÓN CORPORATIVA**

Proyectó: Claudia Victoria Páez -Contratista - Dirección de Contratación.

Revisó: Diego Rivera-Contratista-Subsecretaria de Gestión Corporativa.

Revisó: Carlos Villa-Contratista-Subsecretaria de Gestión Corporativa.

Revisó: Javier Rincón-Abogado asesor externo.

Revisó: Luis Guillermo Flechas – Director de Contratación.