

RESOLUCION No. DE 2017

"Por medio de la cual se impone una multa dentro del Contrato de Obra Pública No. No 1542 DEL 29 DE AGOSTO 2016, dentro de un proceso administrativo sancionatorio contractual (Ley 1150 de 2007, Art. 17 – Ley 1474 de 2011, Art.86)"

LA SECRETARIA DE HABITAT DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR en ejercicio de las funciones delegadas por el Sr. Gobernador de Bolívar Dumek Turbay Paz, mediante el Decreto de delegación No. 392 del 15 de junio de 2016, de acuerdo con sus facultades constitucionales, legales y reglamentarias, atendiendo los postulados del Estatuto de la contratación Administrativa Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, el Decreto reglamentario 1082 de 2015, y en especial la Ley 1474 de 2011, Art. 86, y

CONSIDERANDO:

1. Que EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR y el CONSORCIO LOMAS DE MATUNILLA MR suscribieron el día **29 de agosto de 2016** el Contrato de Obra pública No. 1542-2016, con el objeto de realizar la **"CONSTRUCCION DE UNIDADES SANITARIAS DE 1.3 m. X 2.20 m., CON SISTEMAS DE FILTROS ANAEROBIOS, EN EL CORREGIMIENTO DE LOMAS DE MATUNILLA EN EL MUNICIPIO DE TURBANA - BOLIVAR"**; valor del contrato por la suma de **OCHOCIENTOS DIECIOCHO MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS SESENTA Y UN PESOS \$ 818.569.561.;** ", por un término inicial de **Cuatro (4) Meses**, establecido en la **Cláusula Sexta** del citado contrato. Plazo que se inició el día 16 de Noviembre de 2016, de acuerdo con el Acta de Inicio suscrita por el Contratista y el Interventor.
2. Inicio que se dio previa legalización del contrato 1542-2016, aprobada la Garantía Única el día 06 de septiembre de 2016, con fundamento en la **Póliza de Cumplimiento a favor de las Entidades Estatales No.75-44-101078754** expedida el 06 de septiembre de 2016 por Seguros del Estado S.A., Compañía de Seguros, con NIT.860.009.578-6, y en la **Póliza anexa de Responsabilidad Civil Extracontractual No.75-40-101025219** expedida igualmente el 06 de septiembre de 2016 por Seguros del Estado S.A., Compañía de Seguros.
3. Que el valor del Contrato de obra No.1542-2016, se pactó en la suma de **OCHOCIENTOS DIECIOCHO MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS SESENTA Y UN PESOS \$ 818.569.561 M/CTE.**, con recursos derivados del **SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES**; valor del contrato que corresponde al siguiente Registro Presupuestal No. 6666 del 30 de Agosto de 2016 por valor de \$818.569.561,00.
4. Que la **INTERVENTORÍA** del Contrato 1542-2016, viene siendo ejercida por el **CONSORCIO INTERBOLIVAR 2016**, representado legalmente por FRANCISCO JAVIER PAREJA HERNANDEZ, en virtud del Contrato de interventoría **1612 del 2 de septiembre de 2016** suscrito con el DEPARTAMENTO DE BOLIVAR.



RESOLUCION No. DE 2017

"Por medio de la cual se impone una multa dentro del Contrato de Obra Pública No. No 1542 DEL 29 DE AGOSTO 2016, dentro de un proceso administrativo sancionatorio contractual (Ley 1150 de 2007, Art. 17 – Ley 1474 de 2011, Art.86)"

5. Que la **SUPERVISIÓN** del Contrato de interventoría, viene siendo ejercida por el Ingeniero JORGE GUETE, Profesional Especializado de la Secretaría del Hábitat, designado por el secretario del hábitat.
6. Que el Interventor "CONSORCIO INTER BOLIVAR 2016", mediante comunicación No. CIB-2016-005 de 25 de octubre de 2016, dirigida al Contratista, requirió información al contratista sobre los siguientes puntos: Hoja de vida del residente encargado de la obra; detalle de los trabajadores y las planillas de pago de aportes a la seguridad social; informe detallado de la facturación de los pagos de anticipo;
7. Que el Interventor "CONSORCIO INTER BOLIVAR 2016", mediante comunicación No. CIB-2016-006 de 21 de diciembre de 2016, dirigida al Contratista se requirió información al contratista sobre los siguientes puntos: entregar información de la comunicación de fecha 25 de octubre de 2016; copia de la ampliación de las pólizas de acuerdo al acta de inicio; prueba de resistencia de los bloques utilizados; informe detallado de las áreas con que cuentan cada una de las viviendas para el campo de infiltración; oficio de nombramiento como director de obras; facturaciones realizadas hasta el momento; colocación de la valla informativa.
8. Que el Interventor "CONSORCIO INTER BOLIVAR 2016", mediante comunicación No. CIB-2016-008 de 17 de enero de 2017, dirigida al Contratista se requirió información al contratista sobre los mismos puntos señalados en las dos comunicaciones anteriores, así como también otra información adicional. De igual manera se le conminó que presentara dicha información en un plazo perentorio so pena de iniciarse los procesos administrativos sancionatorios contractuales pactados en la ley, manual de contratación y el contrato.
9. Que al contratista se le citó para el día 24 de marzo de 2017 a las 03:00 P.M. para que presentara los descargos respectivos derivados de los incumplimientos sucesivos presentados durante la ejecución del contrato 1542 del 29 de agosto de 2016.
10. Que la audiencia se llevó a cabo en el día y hora señalada en el numeral anterior y en ella el interventor presentó un informe en el que reiteró los incumplimientos plasmados en los oficios señalados previamente, además señaló que a la fecha no se encuentra personal en obra, se le adeuda al personal que trabajó en ella y no existe actividad contractual alguna.
11. Que el contratista, quien en este caso se trataba del ingeniero ODAIR RODRIGUEZ PACHECO (miembro del consorcio con un 95% de participación) en ejercicio del derecho de defensa y contradicción manifestó entre otras cosas lo siguiente: "Es evidente que la obra presenta atrasos. En el día de ayer se enviaron unos correos al coordinador de la



RESOLUCION No. DE 2017

"Por medio de la cual se impone una multa dentro del Contrato de Obra Pública No. No 1542 DEL 29 DE AGOSTO 2016, dentro de un proceso administrativo sancionatorio contractual (Ley 1150 de 2007, Art. 17 – Ley 1474 de 2011, Art. 86)"

Interventoría. Al personal se le deben unos valores. Al personal se le planteó un valor neto por cada unidad sanitaria. El personal pedía 150.000 por cada unidad sanitaria. Posteriormente se planteó en que fueran 120.000 y se avanzó. Sin embargo se paró la obra. Estamos tratando de adelantar las gestiones para reanudar la obra. Con relación a las pruebas de ensayo de resistencia de los materiales. No sé si será competencia del contratista hacer los ensayos de resistencia de los materiales. Proponen para el día martes presentar un plan de contingencias"

12. Que el contratista solicitó que se le permitiera presentar para el día a 28 de marzo un plan de contingencia junto con una reprogramación de la obra.
13. Que el supervisor del contrato de interventoría, Ingeniero Jorge Guete, manifestó entre otras cosas lo siguiente: cuáles han sido los inconvenientes que a su juicio se han presentado y que han dado lugar a los atrasos. Respecto de la Prueba de materiales señaló que estos siempre corren por cuenta del contratista y que El interventor tiene la facultad para hacer una prueba a su cargo. También señaló que lo que se pide con relación a la calidad de los materiales, esto puede pedírsele a los proveedores. Posteriormente manifestó que no tenía problema en aceptar la propuesta de entregar un plan de contingencia para el día martes 28 de marzo.
14. Que el supervisor y el interventor manifestaron que el plan de contingencia debía contener: EL cronograma en PROYECT de manera física y magnética y recibir toda la documentación e información que NO SE HA PRESENTADO y contenida en los oficios que se enviaron. Igualmente se solicita un informe actual del avance de la obra. De igual forma, El supervisor señala que DEBE haber un residente permanente y que ojalá se presente un informe diario dada la situación del contrato.
15. Que la audiencia fue suspendida para el día 28 de marzo de 2017, fecha en la cual efectivamente fue reanudada la misma y se le brindó la posibilidad al interventor y al supervisor de presentar sus respectivos informes sobre el compromiso asumido para esa fecha, manifestando que no se había presentado ninguna novedad en la obra, salvo un documentos en PDF que decía ser la programación de la obra.
16. Que se le dio la palabra a la aseguradora y al contratista quienes solicitaron un plazo más, para el día 11 de abril, fecha en la cual deberían haberle cancelado las deudas a los trabajadores, iniciado las obras y entregar la información solicitada tanto por la interventoría y la supervisión del contrato.

RESOLUCION No. DE 2017

"Por medio de la cual se impone una multa dentro del Contrato de Obra Pública No. No 1542 DEL 29 DE AGOSTO 2016, dentro de un proceso administrativo sancionatorio contractual (Ley 1150 de 2007, Art. 17 – Ley 1474 de 2011, Art.86)"

17. Que el día 11 de abril se reinició la audiencia para lo cual se contó con la presencia de todas las partes intervinientes del contrato, incluyendo la aseguradora Seguros del Estado. El contratista no hizo presencia.
18. Que una vez verificado que el contratista no ha cumplido con sus obligaciones contractuales específicas; que se demostró dicha circunstancia durante el presente proceso administrativo sancionatorio contractual y que la herramienta con que cuenta la administración para conminar al contratista al cumplimiento de sus obligaciones contractuales es la imposición de una multa, la Interventoría recomienda la misma, lo cual es avalado por el supervisor del contrato de interventoría.
19. Que durante el desarrollo de la audiencia, la interventoría en conjunto con la supervisión verificaron sin lugar a dudas el incumplimiento del contratista y recomendaron la imposición de una multa a este, la misma fue tasada, presentada y leída en audiencia.

I. ANÁLISIS DE LOS CARGOS Y ARGUMENTOS EXPUESTOS CON MIRAS A DESVIRTUAR EL INCUMPLIMIENTO

Es menester señalar que esta administración entiende, como lo ha señalado la jurisprudencia, que los procedimientos de la administración no constituyen un rito ciego a la forma por la forma o en la magnificación de lo adjetivo sobre lo material o sustancial. Que el concepto del principio de legalidad, se encuentra nutrido de los principios y valores del ordenamiento constitucional y convencional, por vía del bloque de convencionalidad y constitucionalidad. En este mismo sentido se ha destacado la necesaria presencia y garantía efectiva del debido proceso en el ámbito de las relaciones contractuales de la administración pública, de modo tal que, por ejemplo, el ejercicio de las potestades excepcionales que el legislador confirió a la administración deben estar rodeadas, sin lugar a dudas, de tales garantías procesales a fin de evitar ejercicios excesivos, arbitrarios o, en suma, contrarios a la teleología convencional y constitucional.

Es por ello que ha observado el procedimiento establecidos en la ley, ha garantizado el derecho de audiencia, y es el contratista, quien de manera premeditada, consiente de las consecuencias que pueden derivar del procedimiento sancionador, ha actuado con indiferencia, abulia, apatía, dejadez, abandono, frente a la obra y frente a su derecho a comparecencia en el día de la



RESOLUCION No. DE 2017

"Por medio de la cual se impone una multa dentro del Contrato de Obra Pública No. No 1542 DEL 29 DE AGOSTO 2016, dentro de un proceso administrativo sancionatorio contractual (Ley 1150 de 2007, Art. 17 – Ley 1474 de 2011, Art.86)"

toma de la decisión, y con ello ha hecho caso omiso a la citación a audiencia, deviniendo en su aparente renuncia a ser oído por el funcionario competente para tomar la respectiva decisión; no ejerciendo su derecho de defensa para ser oído, presentar y solicitar pruebas.

Se reitera, que conforme a la Ley 1474 de 2011 artículo 86, *"(-la audiencia-) podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales"*, se han aplicado trámites y plazos razonables, hasta el punto que se aplazó en dos oportunidades la continuación de la audiencia por solicitud expresa del peticionario y su garante, y ante la reanudación el mismo no compareció ni envió prueba sumaria de su excusa para ser analizada. Actitud distinta a la asumida por la Aseguradora que habiendo sido llamada, así como el contratista, al proceso, por involucrarse como garante - afectado con el procedimiento sancionatorio, compareció y expuso las razones que explican su percepción de los hechos investigados.

Es por ello que atendiendo lo dispuesto en el artículo 41 del CPACA, la administración constató la observancia de las formas propias de esta actuación y evidenció que fue el contratista quien decidió abstenerse de participar en las etapas y momentos oportunos para defender sus intereses y expresar su criterio sobre el asunto que se debate. No asistió representante legal principal, o suplente, o apoderado, o persona alguna en su nombre e interés.

En síntesis, se han brindado los espacios de garantía del derecho de audiencia y defensa, con miras a toda forma de participación en el procedimiento y es el contratista quien no ha concurrido a defender una posición o postura jurídica, técnica o de otro raigambre en el caso concreto.

II. PRESUPUESTOS PARA DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO AL CASO CONCRETO

Es menester recordar al contratista que las obligaciones plasmadas en el contrato constituyen un todo lógico y sistemático conformado por reglas de observancia en virtud del principio Pacta Sunt Servanda definidas contractualmente de manera libre, y en virtud de ellas, la obligación no puede ser satisfecha solo frente al cargo

RESOLUCION No. DE 2017

"Por medio de la cual se impone una multa dentro del Contrato de Obra Pública No. No 1542 DEL 29 DE AGOSTO 2016, dentro de un proceso administrativo sancionatorio contractual (Ley 1150 de 2007, Art. 17 – Ley 1474 de 2011, Art.86)"

formulado, sino que debe observarse de manera integral a partir del objeto del contrato que busca la satisfacciones de las necesidades reales de la comunidad, quedando por consiguiente las entidades estatales y los contratistas (como colaboradores de la administración en el cumplimiento de los fines estatales) sometidos imperativamente al contrato y la ley.

Rodrigo Escobar Gil¹, nos indica que la administración pública cuenta con una serie de prerrogativas, privilegios y potestades que el ordenamiento jurídico le otorga para asegurar la realización de sus fines institucionales, indicando que la facultad de la administración para imponer sanciones, se constituye en una potestad de la administración pública, así: "Estas son las prerrogativas del poder público, que se traducen en una serie de privilegios inherentes a su personalidad jurídica, tales como la decisión unilateral y ejecutoria, la mora ex re, la inaplicabilidad de la exceptio non adimpleticontractus y la inexigibilidad del facere y en un conjunto de potestades que le atribuye la ley a las entidades públicas para asegurar la realización de sus fines institucionales, tales como el poder de dirección y control, la potestasvariandi, la facultad de interpretación unilateral y las potestades sancionatorias, sin embargo, el ejercicio de las mismas no es posible, apartándose del principio de legalidad y este principio, por mandato expreso del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, *procede sólo mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista...*"

Que de acuerdo con lo establecido en el día de 28 de marzo de 2017, fecha en la que se suspendió la audiencia y se manifestó que el día 11 de abril de 2017 se continuaría la audiencia con la lectura al acto administrativo decisorio correspondiente; es así como hoy se dará lectura al presente acto administrativo, en presencia de los asistentes, antes señalados, excepto por la no asistencia del Contratista, la Interventoría, y la compañía de seguros. Acorde con las actas levantadas en cada periodo u oportunidad de las mismas.

En virtud de todo lo anteriormente expuesto, el suscrito SECRETARIO DE HABITAT DE LA GOBERNACIÓN DE BOLIVAR, en uso de las facultades delegadas por el Señor Gobernador,

"RESUELVE

1 ESCOBAR GIL, Rodrigo. "Teoría General de los Contratos de la Administración Pública". 1 ed. Bogotá: Legis Editores S.A.



RESOLUCION No. DE 2017

"Por medio de la cual se impone una multa dentro del Contrato de Obra Pública No. No 1542 DEL 29 DE AGOSTO 2016, dentro de un proceso administrativo sancionatorio contractual (Ley 1150 de 2007, Art. 17 – Ley 1474 de 2011, Art.86)"

ARTICULO PRIMERO: Declárese incumplido el Contrato No. 1542 de 2016 suscrito entre CONSORCIO LOMAS DE MATUNILLA y LA GOBERNACIÓN DE BOLIVAR cuyo objeto es la **"CONSTRUCCION DE UNIDADES SANITARIAS DE 1.3 m. X 2.20 m., CON SISTEMAS DE FILTROS ANAEROBIOS, EN EL CORREGIMIENTO DE LOMAS DE MATUNILLA EN EL MUNICIPIO DE TURBANA - BOLIVAR"**, en su cláusula SEGUNDA en sus literales g), h), k), m), p), t) y la CLÁUSULA NOVENA del contrato en mención.

ARTICULO SEGUNDO: Imponer al contratista CONSORCIO LOMAS DE MATUNILLA representado legalmente por FELIPE MARTINEZ ALVAREZ identificado MULTA por valor de SESENTA Y DOS MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS DIECIOCHO PESOS **\$62.345.918**, de acuerdo a la tasación efectuada por la Supervisión del contrato en conjunto con el Interventor y a la CLAÚSULA DECIMO SEGUNDA del contrato en mención. Dicho valor se descontará de los saldos que tenga o llegare a tener a favor el contratista.

ARTICULO TERCERO: Conmínese al contratista a ponerse al día con las obligaciones contractuales pendientes para lo cual deberá presentar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de esta decisión las respectivas planillas de pago en donde demuestre efectivamente estar al día con sus obligaciones derivadas del pago de la totalidad de los aportes del mes de junio al SENA y la vinculación a la Caja de Compensación Familiar Comfenalco de los operarios que le prestan sus servicios al contrato como trabajadores del contratista a todas las obligaciones pendientes y que se encuentran en los informes de interventoría y resumidos en el acta de la audiencia.

ARTICULO CUARTO: Contra la presente resolución procede el recurso de reposición de acuerdo a lo contemplado en el literal c) del artículo 86 de la ley 1474 de 2011, recurso que deberá ser presentado, sustentado y decidido en la presente audiencia.

ARTICULO QUINTO: Remitir copia de esta resolución a las dependencias de la entidad interesadas en su cumplimiento.

ARTICULO SEXTO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su notificación."

La aseguradora manifiesta que No interpone recursos por considerarla ajustada al contrato y al manual de contratación.

Por lo anterior se señalarán dos artículos adicionales.

ARTÍCULO SEPTIMO: Notificada esta decisión en acto público, es decir notificada en estrado, y no habiéndose interpuesto recurso de reposición alguno contra la misma;

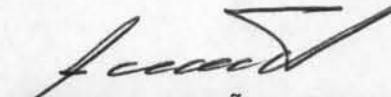


RESOLUCION No. DE 2017

"Por medio de la cual se impone una multa dentro del Contrato de Obra Pública No. No 1542 DEL 29 DE AGOSTO 2016, dentro de un proceso administrativo sancionatorio contractual (Ley 1150 de 2007, Art. 17 – Ley 1474 de 2011, Art.86)"

acto seguido en esta audiencia, se ratifica la decisión tomada, por lo que queda notificada en esta misma audiencia la confirmación de la decisión de imposición de multa. En cumplimiento del artículo 86 literal c) de la Ley 1474 de 2011, establece que, las partes quedan notificadas en estrado, por lo tanto procede la etapa de interposición del recurso, no habiéndose surtido estos en dicha etapa queda en firme el presente acto administrativo.

ARTÍCULO CUOCTAVO: *En firme el presente acto administrativo, publíquese en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública-SECOP de acuerdo a lo ordenado por el artículo 31 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 218 del Decreto 019 de 2012 concordante con el Decreto 1082 de 2015 y normas vigentes que regulen la materia, y comuníquese a la Cámara de Comercio donde se encuentre inscrito el contratista, para que inscriba este acto administrativo, con la anotación de la sanción aquí señalada y demás a que haya lugar.*



ALVARO ACUÑA LOPEZ
Secretario de Hábitat

GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
Con facultades delegadas mediante el Decreto No.392 de 15 de junio de 2016