

ACTA DE AUDIENCIA DE DESCARGOS Y DECISIÓN (ART. 86, LEY 1474 DE 2011) – PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LA ORDEN DE COMPRA OC-80276

Sesión No.	2	Fecha:	21-07-2023
Hora Inicio:	10:00 am	Hora final:	11:25 a.m
Contrato No.	OC-80276	Fecha suscripción:	20-11-2021
Objeto:	Contratar el Servicio integral de aseo y cafetería a nivel nacional, mediante la modalidad de Órdenes de Compra a través de Colombia Compra Eficiente, al amparo del Acuerdo Marco de Precios CCE-972- AMP- 2019, para todas las dependencias e inmuebles de la Entidad. Bogotá D.C. - Impuestos.		
Contratista:	ASEAR S.A. E.S.P.	NIT o CC:	811044253-8
Valor Inicial del Contrato:	\$1.136.132.818,52	Valor final (con adiciones)	\$1.701.460.066,58
Aseguradora:	SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.	NIT:	890.903.407-9
Garantía de Cumplimiento:	No. 3210277-5 del 24 de noviembre de 2021	Fecha de aprobación de garantía por la DIAN:	29-11-2021
Fecha de Acta de Inicio:	01-12-2021	Fecha de terminación del contrato:	30-11-2022
Supervisor:	Dra. Patricia González Vasco, Directora Seccional de Impuestos de Bogotá hasta el 06 de julio de 2023. A partir del 07 de julio de 2023 ejerce la supervisión la Dra. Janeth Teresa Serrano Bermonth.		
Competencia para adelantar y decidir el proceso administrativo sancionatorio contractual:	El Subdirector de Compras y Contratos de la DIAN es el funcionario competente para adelantar y decidir los procedimientos sancionatorios contractuales que busquen imponer multas, cuantificar perjuicios, declarar el incumplimiento del contrato para hacer efectiva la cláusula penal pactada, o declarar la caducidad de los contratos celebrados por la UAE-DIAN en el Nivel Central, obrando como delegado del Director General en el desarrollo de la audiencia a la que hace referencia el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, desde su inicio y hasta su terminación, con observancia plena del derecho al debido proceso del contratista y su garante. Esta delegación incluye la emisión de actos administrativos debidamente motivados, según el caso, y demás documentos necesarios para adelantar con eficiencia y celeridad los procesos sancionatorios contractuales del Nivel Central (Resolución No. 000089 del 03-09-2021 del Director General de la DIAN)		



ORDEN DEL DÍA:

El Subdirector de Compras y Contratos de la DIAN continúa la audiencia iniciada el 26 de junio de 2023 (sesión 1), suspendida y reanudada el 21 de julio de 2023 (sesión 2), con el siguiente orden del día:

1	Identificación de los asistentes a la audiencia	Sesión 1	26-06-2023
2	Circunstancias de hecho que motivan la actuación	Sesión 1	26-06-2023
3	Enunciación de posibles normas o cláusulas violadas	Sesión 1	26-06-2023
4	Enunciación de las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación	Sesión 1	26-06-2023
5	Descargos del contratista	Sesión 1	26-06-2023
6	Intervención de la aseguradora	Sesión 1	26-06-2023
7	Pruebas	Sesión 1	26-06-2023
	-Testimonio	Sesión 2	21-07-2023
8	Alegatos de conclusión del contratista		
9	Alegatos de conclusión de la aseguradora		
10	Notificación de la decisión		

1. ASISTENTES:				
Nombre	CC	Correo electrónico	Calidad	Participa
María Antonia Llano Zapata	1214745103, tarjeta profesional 367592 del C.S. de la J.	antonía.llano@asearesp.com	apoderada del contratista	virtual
Valentina Marín García	1152469026, tarjeta profesional 386299 del C.S. de la J.	juridica@asearesp.com	apoderada del contratista	virtual
Sebastián Felipe Sánchez Zapata	1017156331, tarjeta profesional 205.594 del C.S. de la J.	sebastian@visorabogados.com	apoderado de la aseguradora	virtual
Janeth Teresa Serrano Bermonth	60369121	jserranob2@bian.gov.co	Supervisor (Directora Seccional)	No asiste
Tatiana Elizabeth Bernal Salas	1128421096	Tatiana.bernal@asearesp.com	Testigo	Presencial
Yaqueline Portilla Carvajal	63529493	yportillac@bian.gov.co	Jefe División Administrativa y Financiera de la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá - Apoyo a la	Presencial

16

Lucila Alonso Martínez	40371191	Lalonsom1@dian.gov.co	supervisión Apoyo a la supervisión	Presencial
Rosy Liliana Ascencio Pachón	52517878	rascenciop@dian.gov.co	Inspector IV, DIAN	Presencial
Camilo Octavio Contreras Bravo	7332385	ccontrerasb@dian.gov.co	Subdirector de Compras y Contratos	Presencial

Mediante correo electrónico del 23 de junio de 2023, el Subdirector de Compras y Contratos autorizó a la aseguradora y al contratista, participar en la audiencia de manera virtual, en respuesta a las solicitudes recibidas mediante correos electrónicos del 13 de junio (Anexo 3 del acta de la sesión 1) y 21 de junio de 2023 (Anexo 4 del acta de la sesión 1).

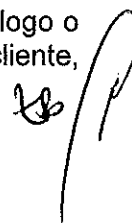
2. Testimonio de la señora TATIANA BERNAL SALAS, en su calidad de Coordinadora de contratos de Bogotá por parte del contratista ASEAR S.A. E.S.P.

En la sesión 1 de la audiencia fue ordenado el testimonio de la señora **TATIANA BERNAL SALAS** para el 06 de julio de 2023 a las 2:40 p.m., aplazado para el 14 de julio de 2023 mediante correo electrónico del 05 de julio de 2023 y aplazado para el 21 de julio de 2023 mediante correo electrónico del 13 de julio de 2023 (Anexo 1). Estos correos fueron remitidos a las direcciones electrónicas informadas por las apoderadas del contratista y apoderado de la aseguradora.

Diligencia:	TESTIMONIO
Rendido por:	TATIANA ELIZABETH BERNAL SALAS
Identificación:	1128421096
Dirección notificaciones:	Calle 12 # 6-02, apartamento 401, Torre 1, Chía (Cundinamarca)
Correo electrónico:	Tatiana.bernal@asearesp.com
Celular:	3006957037
Fecha y hora:	Bogotá D.C., 21 de julio de 2013 – 10:00 a.m.

En la ciudad de Bogotá, el 21 de julio del 2023, siendo las 10:00 am, compareció a la Subdirección de Compras y Contratos de la **DIAN**, la señora **TATIANA ELIZABETH BERNAL SALAS**, identificada como aparece en el encabezado de la presente diligencia, con el objeto de rendir testimonio dentro del proceso administrativo sancionatorio contractual adelantado por presunto incumplimiento de la Orden de Compra No. 80276 por parte de **ASEAR S.A. E.S.P.**, NIT 811044253-8.

El Subdirector de Compras y Contratos de la **DIAN**, delegado para adelantar y decidir este proceso administrativo sancionatorio contractual mediante la Resolución No. 000089 de 2021 del Director General de la **DIAN**, en cumplimiento del artículo 389 del Código de Procedimiento Penal, previene a la testigo sobre la importancia moral y legal del acto y las sanciones penales establecidas contra los que declaren falsamente o incumplan lo prometido, para lo cual da lectura a las siguientes disposiciones: (i) De conformidad con el artículo 383 y 385 del Código de Procedimiento Penal, toda persona está obligada a rendir, bajo juramento, el testimonio que se le solicite, salvo que existan las siguientes relaciones: abogado con su cliente, médico con su paciente, psiquiatra, psicólogo o terapeuta con su paciente, trabajador social, clérigo con su feligrés, contador público con su cliente,



periodista con su fuente, investigador con su informante; (ii) el artículo 33 de la Constitución Política y artículo 385 del Código de Procedimiento Penal establecen que nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañera o compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad; (iii) el artículo 442 del Código Penal tipifica el delito de *falso testimonio* para aquella persona 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"; y (iv) el artículo 402 del Código de Procedimiento Penal establece que "El testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar o percibir".

Acto seguido, en cumplimiento del artículo 389 y 390 del Código de Procedimiento Penal, el Subdirector de Compras y Contratos de la DIAN toma el juramento por medio del cual la testigo se compromete a decir toda la verdad de lo que conoce. **PREGUNTADO:** Señora **TATIANA BERNAL SALAS**, ¿jura decir toda la verdad de lo que conoce, sin faltar a la verdad o callarla total o parcialmente?. **CONTESTÓ:** SI JURO.

PREGUNTADO: Sobre sus generales de Ley la declarante precisó: Mi nombre e identificación son como están dichos y anotados, soy natural de Medellín, tengo 34 años de edad, de estado civil unión libre, profesión administradora de empresas, ocupación actual empleadas de **ASEAR S.A. E.S.P.**

Acto seguido el Subdirector de Compras y Contratos informa a los apoderados del contratista y de la aseguradora: (i) que no se podrán formular preguntas sugestivas, que insinúen el sentido de las respuestas, ni capciosas o confusas¹, (ii) que el interrogatorio se deberá limitar a los aspectos principales del proceso, es decir al presunto incumplimiento de la orden de compra No. 80276 por parte de **ASEAR S.A. E.S.P.** o la existencia de alguna causal eximente de responsabilidad²; (iii) no se podrán realizar preguntas que tiendan a ofender al testigo; (iv) si el testigo lo requiere, será autorizado para que consulte documentos que ayuden a su memoria, siempre y cuando los exhiba a los apoderados del contratista y su garante, así como a la DIAN para examinarlos³, (v) se rechazará toda pregunta que no sea pertinente; (vi) el Subdirector de Compras y Contratos intervendrá con el fin de que el interrogatorio sea leal y las respuestas sean claras y precisas⁴, y (vii) que una vez terminado el interrogatorio por parte de la apoderada del contratista y el apoderado de la aseguradora, podrá hacer preguntas complementarias.

2.1. INTERROGATORIO EFECTUADO POR LA APODERADA DEL CONTRATISTA:

PREGUNTADO: ¿Qué cargo ocupa actualmente en ASEAR?

CONTESTADO: En este momento soy la coordinadora a nivel Cundinamarca. 

PREGUNTADO: ¿desde cuando viene desempeñando este cargo?

CONTESTADO: desde el 1 de junio de 2018, hace 5 años. 

¹ Art. 391 y 392 del Código de Procedimiento Penal.

² Art. 391 del Código de Procedimiento Penal.

³ Art. 392 del Código de Procedimiento Penal.

⁴ Ídem



PREGUNTADO: ¿cómo hacía la entidad compradora la validación de las afiliaciones de los operarios?

CONTESTADO: Nosotros enviábamos la documentación a través de correo y cuando el operario llegaba a la entidad, algunos operarios manifestaron que la señora Lucila les ayudaba a generar usuario y contraseña en la página de la EPS para descargar el certificado y validar la información. *XB*

PREGUNTADO: ¿algún operario tuvo problemas con su cobertura a ARL, EPS o pensión?

CONTESTADO: ninguno. En 5 años que llevo con la empresa nunca hemos tenido un inconveniente con la seguridad social de ningún operario. *XB*

PREGUNTADO: ¿tuvo conocimiento de si alguna brigada o actividad se dejó de realizar por la no tenencia de algún equipo o máquina?

CONTESTADO: no. Nunca tuvimos inconvenientes con las actividades. *XB*

PREGUNTADO: ¿qué problemas se presentaron en el proceso de entrega de equipos y herramientas? y ¿esos problemas los conoció la entidad?

CONTESTADO: Cuando inició la orden de compra, el 1 de diciembre de 2021, todavía teníamos problemas por temas de pandemia. Diciembre y enero fueron dos meses bastante complicados, ya que a nivel mundial habían cierres intermitentes de puertos y eso hizo que se retrasara la maquinaria que nosotros compramos y algunos insumos también, porque a nivel mundial había escasez de mucha materia prima. Esos problemas los conoció la DIAN, porque telefónicamente se habló con la señora Lucila y por correo electrónico también se dieron a conocer los inconvenientes. *XB*

PREGUNTADO: ¿por qué el día que inició la OC 80276 el personal no estaba completo?

CONTESTADO: por los mismos inconvenientes mencionados anteriormente, por la documentación que no cumplía con las exigencias que manifestaba la señora Lucila. *XB*

PREGUNTADO: ¿qué medidas empleó la empresa con el fin de subsanar los ausentismos que se venían presentando?

CONTESTADO: nosotros optamos por reclutar operarios de otras órdenes de compra que teníamos en Bogotá, comenzamos a revisarles la documentación que cumpliera con las exigencias y comenzamos a hacer los traslados de otras órdenes de compra a la OC 80276 para poderle dar cumplimiento, y esto nos generó traumatismo en el resto de las órdenes de compra por los traslados que tuvimos que realizar. *XB*

Por parte de ASEAR no hay más preguntas para hacerle a la señora TATIANA.

El Subdirector de Compras y Contratos manifiesta que no habiendo más preguntas por parte de los apoderados del contratista, el Despacho se permite interrogar a la testigo a continuación:



PREGUNTADO: ¿cuáles son sus funciones?

CONTESTADO: velar por el cumplimiento de cada uno de los contratos que tenemos a nivel Cundinamarca, ser intermediaria entre la empresa y el interventor de cada uno de los contratos, dar solución a cualquier inconveniente que se presente en cualquiera de los contratos que tenemos. 

PREGUNTADO: ¿quién era su enlace en la DIAN para la ejecución de la Orden de Compra 80276?

CONTESTADO: La señora Lucila Alonso. 

PREGUNTADO: ¿cómo respondía ud a los requerimientos que recibía por parte de La DIAN, OC 80276?

CONTESTADO: a través de correo electrónico y llamadas telefónicas. 

PREGUNTADO: ¿cómo era el proceso de ingreso de personal para la OC 80276, incluyendo aquellos que cubrían ausentismos?

CONTESTADO: El proceso era bastante complicado en esta orden de compra, diferente a las demás ordenes de compra que teníamos en la ciudad de Bogotá, porque para que un operario pudiera ingresar a esta orden de compra, debía estar en la EPS ya afiliado con la empresa y la certificación de la EPS debía decir que ASEAR era la empresa que estaba haciendo los aportes. Si ese documento no venía de esa manera, el operario no podía trabajar y para cubrir los ausentismos, los supernumerarios en el contrato debía decir que eran supernumerarios para la DIAN OC 80276 y la ARL igualmente debíamos cambiarla diciendo que iban a prestar servicio en la DIAN OC 80276, de lo contrario, no nos dejaban ingresar el personal. 

PREGUNTADO: ¿Este proceso por parte de la entidad generó algún retraso para la empresa a la hora de cumplir con la totalidad del personal y de qué manera?

CONTESTADO: Si generó bastante retraso, ya que nosotros como empresa, si todo sale bien en el proceso de contratación, máximo 3 días, el operario puede iniciar labores. Cuando los operarios llegaban a la entidad, la señora Lucila les revisaba la documentación y en ocasiones les ayudaba a generar los certificados de la página en la EPS que cada uno tenía y si no aparecían ASEAR como empresa aportante los devolvía y no los dejaba trabajar. 

PREGUNTADO: ¿Por qué ASEAR no aparecía como aportante?

CONTESTADO: Porque cuando se inicia contrato con cualquier persona, se hace la afiliación ante la EPS y ellos demoran más o menos 5 días en dar respuesta si aceptan o no a la persona, y posterior a esto, cada EPS es independiente de actualizar sus plataformas y estuvimos averiguando y algunas demoraban 1 mes y otras demoraban 2 meses en actualizar las plataformas para poder visualizar que ASEAR era el aportante y también hay que tener en cuenta que el pago de la EPS y seguridad social se hace mes vencido, entonces, así es imposible que la certificación de la EPS aparezca ASEAR como aportante. 



PREGUNTADO: ¿manifiéstele al Despacho si conoció ud el contenido y los alcances de la orden de compra 80276 y el contenido del anexo técnico que hacía parte de la misma?

CONTESTADO: Si, los conozco perfectamente. *XB*

PREGUNTADO: ¿conoció ud que tiempo hubo entre la adjudicación de la orden de compra OC 80276 y la suscripción del acta de inicio para la ejecución de la orden de compra?

CONTESTADO: no la tengo presente. *XB*

PREGUNTADO: una vez suscrita el acta de inicio y de acuerdo con las especificaciones importantes que dice ud conocer del anexo técnico de la orden de compra, ¿a qué actividades para el cumplimiento de ese anexo técnico, le dio ud prioridad cuando se suscribió el acta de inicio?

CONTESTADO: a la contratación del personal y entrega de maquinaria. *XB*

PREGUNTADO: Manifiéstele al despacho ¿si conoce la diferencia que hay entre el diligenciamiento del formulario de afiliación de un empleado al sistema de seguridad social y el pago de la seguridad social que se hace o que se debe hacer?

CONTESTADO: Si lo conozco, inicialmente se diligencia el formulario de afiliación, la EPS da un radicado y 5 días hábiles después la EPS la aprueba o no la afiliación. *XB*

PREGUNTADO: Manifieste al Despacho si conoce ud. Si dentro de los 3 primeros meses de ejecución de la orden de compra, ¿hubo cambio de uno o alguno de los proveedores que uds tenían para ejecutar el contrato y si los hubo -los cambios- cuál fue la razón para tomar la decisión?

CONTESTADO: Iniciamos la entrega de insumos en el mes de diciembre con nuestro proveedor Tecnoclean, como teníamos inconvenientes con materia prima para algunos insumos, en el mes de enero de 2022, finalizando, optamos por cambiar al proveedor Indubriz, teniendo menos inconvenientes, pero dentro de los 3 meses fueron subsanados. *XB*

PREGUNTADO: Podría manifestarle al despacho cuáles de manera general, eran esos insumos que se proveían con ese aliado que tenían y con el que se generó el cambio de proveedor.

CONTESTADO: Ese proveedor era de todos los insumos y el cambio que se generó fue para todos los insumos de la orden de compra. *XB*

Por parte del Despacho no hay mas inquietudes, concede el uso de la palabra a la apoderada del contratista, por si quiere hacer otra pregunta a la testigo. La apoderada contesta que no tiene más preguntas.

Se concede el uso de la palabra al apoderado de la aseguradora para que pueda interrogar a la testigo:

PREGUNTADO: ¿a la fecha hay algún valor que se adeude por parte de la DIAN en la ejecución de la orden de compra?

CONTESTADO: NO, está pendiente la liquidación de la orden de compra. *xb*

El apoderado manifiesta que no tiene más preguntas.

El Subdirector pregunta a la testigo si tiene algo más que aclarar o adicionar a la presente diligencia:

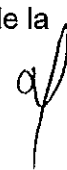
CONTESTADO: Si, para el año 2021 al 30 de noviembre, en Bogotá estábamos ejecutando 13 contratos y el 1 de diciembre de 2021 nos adjudicaron 11 contratos más en Bogotá, incluidas las órdenes de compra de la DIAN. Esto hizo que por parte de nuestros proveedores tanto de equipos, como de insumos y teniendo en cuenta los inconvenientes a nivel mundial de desabastecimiento, no fue posible entregar los primeros 5 días del mes los insumos y la maquinaria. Quiero aclarar también que para dar cumplimiento al ausentismo por incapacidades o por cualquier calamidad de alguno de los operarios, fue bastante complicado, ya que la señora Lucila nos pedía que el contrato y ARL de las personas que llegaban a cubrir esos ausentismos debía decir que eran supernumerarios de la DIAN 80276 y a nosotros como empresa, realizar estos cambios nos genera entrar en un proceso de liquidación con estas personas, para generar un contrato nuevo. Y si no era así no podríamos cubrir. La señora Lucila no nos quiso recibir el radicado de la afiliación a la EPS como soporte. Para la ARL al interior de la empresa, cada persona se afilia en un grupo diferente -por orden de compra-, para diferenciarlos y esto no tiene ninguna afectación en la cobertura. La señora Lucila nos pedía que la ARL tenía que decir que esa persona iba a prestar servicio en la DIAN 80276, si no decía eso, no los dejaba ingresar. La ARL si hacía esos cambios diferenciando por orden de compra, pero tomaba tiempo. Pero quiero dejar claro que independientemente de la orden de compra a la cual pertenecían los operarios, la cobertura nunca se vio afectada o se tiene que ver afectada. Eso se le manifestó a la señora Lucila a través de correo electrónico y aún así tuvimos inconvenientes. *xb*

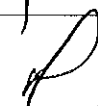
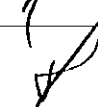
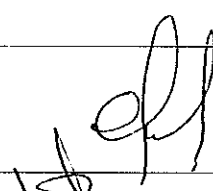
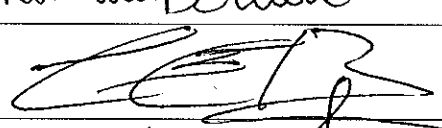
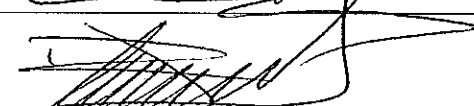
SUSPENSIÓN DE LA AUDIENCIA

El Subdirector de Compras y Contratos de la DIAN manifiesta que de conformidad con el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, en cualquier momento del desarrollo de la audiencia, podrá suspenderla cuando de oficio o a petición de parte resulte necesario para allegar o practicar pruebas que conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa.

Por lo anterior, para presentar alegatos de conclusión por parte del contratista y aseguradora, se suspende la audiencia para que continúe el 28 de julio de 2023 a las 10:00 a.m. en la carrera 7 No. 6C-54, piso 8 de Bogotá, Edificio Sendas. Los apoderados del contratista y aseguradora podrán asistir de manera virtual, y para el efecto la DIAN les enviará el link al correo electrónico informado, para que se puedan conectar.

En cumplimiento del artículo 35 de la Ley 1437 de 2011 y artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, de la audiencia se deja constancia en acta, que aprobada y firmada a continuación:



María Antonia Llano Zapata, apoderada del contratista	asistió virtual 
Valentina Marín García, apoderada del contratista	asistió virtual 
Sebastián Felipe Sánchez Zapata, apoderado de la aseguradora	asistió virtual 
Janeth Teresa Serrano Bermonth, Directora Seccional de Impuestos de Bogotá y Supervisora	(no asistió)
Yaqueline Portilla Carvajal, Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá (apoyo a la supervisión de la orden compra)	
Lucila Alonso Martínez, funcionaria de la División Administrativa y Financiera de la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá	
Tatiana Elizabeth Bernal Salas – testigo	Tatiana Bernal Salas
Camilo Octavio Contreras Bravo, Subdirector de Compras y Contratos de la DIAN	
Rosy Liliana Ascencio Pachón, Inspector IV, Subdirección de Compras y Contratos	

Anexo 1	PDF correos electrónicos del 05 y 13 de julio de 2023, aplazando sesión 2 de la audiencia
Anexo 2	PDF cédula testigo



