

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL



FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA

RESOLUCIÓN N° 00013 DEL 19 ENE 2021

“POR LA CUAL SE TERMINA LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA ADELANTADA CONTRA LA UNION TEMPORAL INTENDENCIA KBC, POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE LA ORDEN DE COMPRA N°48298”

El Director General del Fondo Rotatorio de la Policía, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, legales y en especial las conferidas en los artículos 209 de la Constitución Política de Colombia, Ley 80 de 1993, artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, Acuerdo 012 de 2013 y,

I. CONSIDERANDO:

Que el día 11 de mayo de 2020, sustentado en el Acuerdo Marco de Material de Intendencia N°CCE-919-1-AMP-2019, se realizó la Orden de Compra N°48298, entre el Fondo Rotatorio de la Policía y la Unión Temporal Intendencia KBC, identificada con NIT N° 901.332.758-7, representada legalmente por el señor Néstor Orlando Bolivar Luque, identificado con la cédula de ciudadanía N°80.406.568 de Tabio - Cundinamarca; cuyo objeto consistió en la *“Adquisición de chaquetas de campaña y chalecos reflectivos para el personal uniformado que integra el comando de Transporte Masivo”*, por un valor inicial de VEINTITRÉS MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS MIL CUARENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (COP\$23.462.040,00), concernientes a trescientos dieciocho chalecos (318)

Que de conformidad con lo establecido en el negocio jurídico en cita, las partes acordaron como plazo del contrato para su ejecución, hasta el día 30 de junio de 2020, fecha entendida como plazo para la entrega total de los 318 chalecos con las características señaladas en el Plan maestro de producción y cronograma.

Que de acuerdo a lo establecido en el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, para tutelar la transparencia de la actividad contractual, y dada la necesidad de ejercer la vigilancia durante la ejecución del citado contrato, desde su inicio hasta su liquidación, el Fondo Rotatorio de la Policía designó a la señora Subteniente Ángela Marcela Devia Vallejo, en calidad de supervisora de la orden de compra N°48298.

Que la Unión Temporal Intendencia KBC, por medio de su representante legal, el señor Néstor Orlando Bolivar Luque, como contratista de la administración, constituyó a favor del Fondo Rotatorio de la Policía, constituyó a favor del Fondo Rotatorio de la Policía: I) la póliza de seguro de cumplimiento de entidades estatales N°11-44-101152313, expedida por la Compañía de Seguros del Estado S.A., en la cual se garantiza:

TIPO DE PÓLIZA	VALOR DEL AMPARO	VIGENCIA	
		DESDE	HASTA
Cumplimiento del contrato	\$2.346.204	11/05/2020	30/01/2021
Calidad de los elementos	\$2.346.204	11/05/2020	30/01/2021
Fecha de aprobación de la póliza	21 de mayo de 2020		
PRORROGA	Se aclara que la presente póliza ampara la prórroga la cual fenece el día 23/10/2021		

Que mediante oficio del 18 de junio de 2020, el supervisor del contrato, radicó en el Fondo Rotatorio de la Policía la solicitud de prórroga de la Orden de Compra N°48298.

Que ante la anterior petición, el Fondo Rotatorio de la Policía dio respuesta positiva, extendiendo el plazo para la entrega de los bienes contratados en la orden de compra, hasta el día 08 de julio de 2020.

En igual sentido, la supervisión radicó un informe de solicitud de viabilidad de prórroga ante esta administración, instando a la entidad, a extender nuevamente el tiempo de entrega final de los bienes.

Teniendo en cuenta dicha petición, y atendiendo la buena fe que caracteriza al Fondo Rotatorio de la Policía, dispuso extender en una nueva ocasión, la fecha para la entrega de los bienes contratados, siendo este nuevo plazo hasta el 30 de agosto de 2020.

Continuando el hilo conductor del presente escrito, el día 25 de agosto de 2020, la supervisora de la orden de compra, dispuso solicitar viabilidad de extensión temporal para el acuerdo de marras, en razón a la solicitud elevada por el contratista, sustentados en los tiempos de evaluación del Grupo de Control Calidad de la Policía Nacional.

Fruto de dicha solicitud, el Fondo Rotatorio de la Policía, dio visto bueno para la ampliación del plazo; esta vez dispuso fecha final para el día 20 de septiembre de 2020.

No obstante, el 19 de septiembre de 2020 la supervisión radica informe de viabilidad de prórroga solicitada por el contratista el cual se otorga hasta el día 06 de octubre de 2020 en atención a que los resultados del muestreo por parte del Grupo de Control Calidad de la Policía Nacional, aún no habían sido entregados.

El día 05 de octubre de 2020, la supervisión presentó nuevamente, un informe de viabilidad de prórroga para el día 06 de noviembre de 2020 ya que los resultados entregados por el Grupo de Calidad de la Policía Nacional, arrojaron que los chalecos no eran aptos, motivo por el cual el contratista debía realizar las respectivas correcciones de acuerdo a las no conformidades encontradas.

Así las cosas, y luego de los bemoles propios de un proceso de contratación, el día 04 de noviembre de 2020 la supervisión radica viabilidad de prórroga para el día 25 de noviembre de 2020, arguyendo existir hechos que lo ameritaban; dicha prórroga fue autorizada por el Fondo Rotatorio de la Policía.

Aunado a esta situación, el día 25 de noviembre de 2020 el contratista no realizó entrega de los chalecos toda vez que no contaban con los requisitos exigidos en la norma NTMD0327, como tampoco tenían los documentos respectivos para su entrega.

Resultado de lo anterior, la señora Subteniente Ángela Marcela Devia Vallejo, supervisora asignada a la Orden de Compra, allegó el oficio N° 20203800078442 del 10 de diciembre del 2020, mediante el cual manifiesta un presunto incumplimiento contractual por parte la Unión Temporal Intendencia KBC, relacionando los hechos que a continuación se extraen:

1. HECHOS

Me permito informar a esta entidad el presunto incumplimiento por parte de la empresa UNION TEMPORAL TEXTILES KBC, representante legal el señor **NESTOR ORLANDO BOLIVAR LUQUE**, frente a la orden de compra N° 48298 los cuales se evidencian en la siguiente descripción, conforme a los resultados del muestreo del lote terminado realizado por parte del grupo control calidad de la Dirección Administrativa y Financiera.

Se deja constancia que en la orden de compra se establece entrega única y no entregas parciales, es decir los 318 chalecos. Razón por la cual, esta supervisión no puede recibir los bienes a menos de que en su totalidad cumplan a cabalidad con la norma Técnica NTMD-0327 y pasen los ensayos de laboratorio realizados grupo control calidad de la Dirección Administrativa y Financiera, teniendo en cuenta lo establecido en la guía técnica evaluación de la conformidad para los productos del sector defensa GTMD-0004-A3 y en la orden de compra 48298.

1. La empresa contratista UNION TEMPORAL TEXTILES KBC, fue una de las adjudicatarias dentro del Acuerdo Marco de Material de Intendencia N°CCE-919-1-AMP-2019.
2. El día 11/05/2020, se realizó la orden de compra N°48298, con la empresa UNION TEMPORAL TEXTILES KBC, instrumento de agregación Material de Intendencia II, cuyo objeto es la "Adquisición de chaquetas de campaña y chalecos reflectivos para el personal uniformado que integra el comando de Transporte Masivo" (chalecos reflectivos). La cual surgió, toda vez que el Comando de Transporte Masivo presta su servicio con el apoyo de Auxiliares de Policía, quienes se encuentran distribuidos en los turnos de servicio en las diferentes troncales del sistema Transmilenio en la ciudad de Bogotá y el municipio de Soacha, donde se encargan con el acompañamiento de profesionales del servicio de Policía de evitar que se cometan conductas ilícitas o contravenciones por parte de los usuarios del sistema. Como resultado de esta labor diaria a la cual se expone el personal de señores Auxiliares de Policía en los procedimientos policiales, en muchas ocasiones se ve afectada y se desgasta su indumentaria institucional, en este caso los chalecos reflectivos utilizados para el servicio.

RESOLUCIÓN N° **F00013** DEL **19** ENF **2021** POR LA CUAL SE TERMINA LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA ADELANTADA CONTRA LA UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC, POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE LA ORDEN DE COMPRA N°48298"

3. El día 12/05/2020, se recibe y se firma la notificación de supervisión para la orden de compra N°48298 cuyo objeto es la *"Adquisición de chaquetas de campaña y chalecos reflectivos para el personal uniformado que integra el comando de Transporte Masivo"* (chalecos reflectivos).
4. El día 18/05/2020, siguiendo los lineamientos de la Guía Técnica evaluación de la conformidad para los productos del sector defensa se realiza la reunión de coordinación a las 09:00 horas en el comando de Servicio Transporte Masivo av. Dorado 69-76 edificio elemento torre 1 piso 2; a la cual asiste el representante legal de Unión Temporal Intendencia KBC el señor **NESTOR ORLANDO BOLIVAR LUQUE**. Se firma el acta de inicio que trata de la reunión de coordinación de la ejecución de la orden de compra N°48298, cuyo objeto es la adquisición de "chalecos reflectivos". En esta se incluye el Plan maestro de producción y un cronograma de entrega de los elementos en el cual se establece como fecha de entrega total el día 30/06/2020.
5. El día 05/06/2020, vía correo electrónico se envió una solicitud de la fecha de muestreo de Materia Prima al representante legal de UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC, con el fin de no tener retrasos en la producción.
6. El día 9/06/2020, se envió un informe al representante legal de UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC recordándoles que la finalización del contrato es el 30 de junio del presente año. De acuerdo a lo anterior, si por motivos ajenos o de fuerza mayor no pueden cumplir en el plazo establecido, deberán solicitar una prórroga quince días antes de la finalización del mismo.
7. El día 12/06/20, se radica informe de novedad al director del fondo rotatorio de la policía el señor Coronel **JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ RAMÍREZ** informando que no se había recibido respuesta alguna sobre la hora, fecha y lugar en la cual se pudiera realizar el muestreo de materias primas. Se dejó constancia de que, en el cronograma establecido en la reunión de coordinación, se concretó que el día 09/06/2020 se iba a realizar la entrega del 2% de la misma. Por lo tanto, ya existía un retraso en el proceso.
8. El día 16/06/2020 el representante legal de UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC, envió un oficio solicitando una extensión en el plazo de ejecución de la orden de compra N° 48298. Sustentado un caso fortuito y de fuerza mayor con respecto a la adquisición de materia prima cintas reflectivas necesarias para la fabricación del chaleco de servicio, las cuales no habían sido entregadas por parte del proveedor CALYPSO debido a la pandemia por la cual estaba atravesando el país. Anexan la carta recibida por parte de la empresa CALYPSO y envían cronograma de entregas y muestreo.
9. El día 18/06/2020, se radica informe de viabilidad de prórroga al director del fondo rotatorio de la policía el señor Coronel **JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ RAMÍREZ**, en el cual se da viabilidad de prórroga hasta el día 08 de julio del 2020. Teniendo en cuenta que el día 11 de julio del 2020 culmina el Convenio Interadministrativo de Cooperación No. 613 del 2019 suscrito entre la Policía Nacional, la Empresa del Convenio del Tercer Milenio -TRANSMILENIO S.A- y el Fondo Rotatorio de la Policía Nacional -FORPO- cuyo objeto es *"Aunar esfuerzos entre TRANSMILENIO S.A., Y la Policía Nacional -Policía Metropolitana de Bogotá- y el Fondo Rotatorio de la Policía, para fortalecer la seguridad, convivencia y vigilancia de los usuarios del Sistema Transmilenio"*. Es de anotar que la prórroga del convenio anteriormente mencionado se encuentra en revisión de las partes.
10. El día 30/06/20, se recibe por parte del Fondo Rotatorio de la Policía Nacional la minuta de prórroga de la orden de compra N° 48298-2020 cuyo objeto es la **"ADQUISICIÓN DE CHAQUETAS DE CAMPAÑA Y CHALECOS REFLECTIVOS PARA EL PERSONAL UNIFORMADO QUE INTEGRA EL COMANDO DE TRANSPORTE MASIVO"**. Inmediatamente se envía al contratista para firma y posterior publicación.
11. El día 01/07/2020 a solicitud del contratista, se envía oficio de programación de atestiguamiento de muestreo de materia prima a la señora Mayor Andrea Mayerli Castañeda Torres Jefe Grupo Control Calidad de la Dirección Administrativa y Financiera, la cual es programada para el día 23 de julio del 2020 a las 10: 00 horas.
12. El día 23/07/2020, se realiza el atestiguamiento de materia primas según orden de compra N° 48298-2020 cuyo objeto es la **"ADQUISICIÓN DE CHAQUETAS DE CAMPAÑA Y CHALECOS REFLECTIVOS PARA EL PERSONAL UNIFORMADO QUE INTEGRA EL COMANDO DE TRANSPORTE MASIVO"**. Se deja constancia en el acta N° 468 DIRAF-GRUCA que el muestreo se canceló, toda vez que los ítems de los conos no se evidenciaron por parte de la funcionaria del grupo de calidad de la DIRAF la señorita patrullera Luz Vanessa Blandón González responsable de recepción y soporte técnico. Por tal motivo, hasta que no se contarán con el 100% de los elementos esta no se pudo realizar lo que generó retrasos en la producción.
13. El día 23/07/2020 a solicitud del contratista, se envía oficio de solicitud de reprogramación de atestiguamiento de muestreo de materia prima a la señora Mayor Andrea Mayerli Castañeda Torres jefe grupo control calidad de la Dirección Administrativa y Financiera, la cual es programada para el día 30 de julio del 2020 a las 13:30 horas.

RESOLUCIÓN N° -00113 DEL 19 FNF 2021 "POR LA CUAL SE TERMINA LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA ADELANTADA CONTRA LA UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC, POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE LA ORDEN DE COMPRA N°48298"

14. El día 30/07/2020 a las 13:30 horas se realiza el atestiguamiento de materia primas según orden de compra N° 48298-2020 cuyo objeto es la "ADQUISICIÓN DE CHAQUETAS DE CAMPAÑA Y CHALECOS REFLECTIVOS PARA EL PERSONAL UNIFORMADO QUE INTEGRA EL COMANDO DE TRANSPORTE MASIVO". Se deja constancia en el acta N° 485 DIRAF-GRUCA que el muestreo se realiza sin novedad por parte del funcionario del grupo de calidad de la DIRAF el señor Intendente Gabriel Alejandro Valverde Bernal, responsable de muestreos del Grupo Control Calidad. Seguido a esto se entregan las muestras al señor Jhon Vidal, director comercial Laboratorio Atlas Limited S.A.S para que realice los ensayos de laboratorio a la muestra número 3,2,1 TELA, teniendo en cuenta que se debe cumplir con la norma técnica chaleco reflectivo tipo cerrado NTMD-0327.
15. El día 06/08/2020 a las 13:30 horas, se realiza muestreo del 2% de los chalecos reflectivos a cargo del señor Intendente Gabriel Alejandro Valverde Bernal funcionario de Grupo Control de Calidad.
16. El día 14/08/2020, se envía al representante legal de la empresa de UNION TEMPORAL INTENDENCIA KBC los resultados del muestreo del 2% enviados por el grupo de calidad de la DIRAF. Se les recalca que deben tener en cuenta estos resultados para la producción final y subsanar las novedades presentadas en el mismo, con el fin de evitar inconvenientes en el muestreo del lote terminado.
17. El día 24/08/2020, el representante legal de la empresa UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC envió una solicitud para realizar el muestreo del 100% de producto terminado para el ítem CHALECOS REFLECTIVOS correspondiente a la ORDEN DE COMPRA No. 48298 para el día 31/08/2020 a las 14:00 horas, en las instalaciones Calle 12 No. 33 - 27 - Barrio Pensilvania. Razón por la cual, esta supervisión envió el día 24/08/2020 una solicitud de programación de muestreo del lote terminado a la señora Mayor Andrea Mayerli Castañeda Torres jefe grupo control calidad de la Dirección Administrativa y Financiera para la fecha y hora requerida por el contratista. A la cual el grupo de calidad respondió que se realizaría el día solicitado a las 10:00 horas.
18. Sin embargo, el día 28/08/2020 el contratista manifiesta que no será posible realizar el muestreo total el día 31/08/2020 como estaba programado y pide sea cambiada la fecha para el día martes 01/09/2020. Es por esto, que nuevamente se envía la solicitud de programación del muestreo y se recalca que se debe verificar con anterioridad la existencia del 100% de los elementos, debido a que el grupo de calidad de la DIRAF solo cuenta con un funcionario para realizar dichos muestreos, y que de requerirse un nuevo muestreo éste será reprogramado según el orden de llegada. Razón por la cual, es programada para el día 08/09/2020 a las 08:00 horas.
19. El día 08/09/2020 al momento de realizar el muestreo de producto terminado para la evolución de requisitos generales de empaque y rotulado, el señor Intendente GABRIEL ALEJANDRO VALVERDE BERNAL responsable de muestreos GRUCA, evidencia que el elemento no se encuentra como lo establece la NT MD 0327 numeral 3.3.1. Teniendo en cuenta lo anterior y la GTMD 004 A3 literal 3.3.2, se canceló el muestreo. Se deja constancia de lo mencionado en el acta N°603 -DIRAF- GRUCA. Es de resaltar, que esto generó retrasos en la entrega del producto final teniendo en cuenta que el tiempo máximo de emisión de los informes de resultados son de 15 días hábiles para inspección de lote producto terminado.
20. El día 14/09/2020 siendo las 09:05 horas se inicia la verificación del lote terminado en las instalaciones del grupo control de calidad- Transversal 33 N° 47ª-35 sur Barrio Fátima. En donde la señorita Patrullera Luz Vanessa Blandón González, extrae 2 muestras de chaleco de servicio femenino y 5 masculino.
21. El día 18/09/2020 se radica informe de viabilidad de prórroga solicitada por el contratista al director del fondo rotatorio de la policía el señor Coronel JOSE IGNACIO VÁSQUEZ RAMÍREZ, en el cual se da viabilidad de prórroga hasta el día 06 de octubre del 2020. Teniendo en cuenta que el pasado 14 de septiembre del 2020 el grupo de control de calidad de la DIRAF realizó el muestreo del lote terminado y no se habían entregado los resultados del mismo.
22. El día 02/10/2020 por medio de comunicado oficial, se reciben los resultados del muestreo total de los chalecos realizado el pasado 14/09/2020, ILE 1240/2020 Y 1241/2020 en los cuales el grupo de calidad manifiesta que los chalecos no son aptos para la entrega y que se deben realizar las respectivas correcciones ya que no cumplen a cabalidad con lo especificado en la norma Técnica NTMD-0327.
23. El día 04/10/2020 el representante legal de UNION TEMPORAL INTENDENCIA KBC, envía solicitud de ampliación del plazo de ejecución hasta el 06/11/20. Teniendo en cuenta que el pasado 14 de septiembre del 2020, el grupo de control de calidad de la DIRAF realizó el muestreo del lote terminado, y el 02/10/2020 entregó los resultados en donde el grupo de calidad manifestó que los chalecos eran no aptos para la entrega y necesitaban realizar las respectivas correcciones.
24. El día 05/10/2020 se informa mediante correo electrónico al representante legal de UNION TEMPORAL INTENDENCIA KBC, que el día 06/10/2020 se realizaría una reunión a las 11:00 horas

RESOLUCIÓN N° 100013 DEL 19 ENE 2021 "POR LA CUAL SE TERMINA LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA ADELANTADA CONTRA LA UNION TEMPORAL INTENDENCIA KBC, POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE LA ORDEN DE COMPRA N°48298"

con el señor Coronel José Manuel Ortiz Meneses Subdirector del fondo rotatorio de la Policía Nacional en las instalaciones del fondo rotatorio de la Policía Nacional.

25. El día 06/10/2020, se realiza la reunión con el representante legal de UNION TEMPORAL INTENDENCIA KBC y el Subdirector del fondo rotatorio de la Policía Nacional, con el fin de hablar sobre los inconvenientes que se han presentado en la producción y resultados de laboratorio, los cuales han provocado un retraso en la entrega. A su vez, se pide compromiso al contratista para realizar las respectivas correcciones del chaleco y que prevea los tiempos establecidos para así evitar un posible incumplimiento en el objeto contractual. El representante legal el señor **NESTOR ORLANDO BOLIVAR LUQUE**, se compromete a realizar las correcciones necesarias al lote y entregarlas en los tiempos correspondientes.
26. El día 20/10/2020, se envía oficio para programar el segundo muestreo del lote terminado a la señora Mayor Andrea Mayerli Castañeda Torres jefe grupo control calidad de la Dirección Administrativa y Financiera. Teniendo en cuenta que en el primero los resultados fueron no aptos y era necesario realizar correcciones.
27. El día 21/10/2020, se informa mediante correo electrónico al representante legal de UNION TEMPORAL INTENDENCIA KBC, que el muestreo solicitado quedaría programado para el día 27/10/2020 a las 08:00 horas. De igual forma se solicita, que se verifique con anterioridad la existencia del 100% de los elementos, debido a que a que se cuenta solo con un funcionario para realizar muestreos y que de requerirse un nuevo muestreo éste sería reprogramado según el orden de llegada. Se informa, además, que el tiempo máximo de emisión de los informes de resultados es de 15 días hábiles para inspección de lote producto terminado.
28. El día 27/10/2020 a las 08:40 horas, inicia el segundo muestreo del lote terminado del contrato 48298, a cargo del señor Intendente Gabriel Alejandro Valverde Bernal funcionario de Grupo Control de Calidad. Es por esto que el contratista solicita una prórroga hasta el día 25 de noviembre del 2020 sustentando que el tiempo máximo de emisión de los informes de resultados es de 15 días hábiles para inspección de lote producto terminado, la cual se radica el día 04/11/2020.
29. El día 18/11/2020, se reciben los resultados del muestreo total de los chalecos realizado el 27/10/2020 ILE 1605/2020 Y 1606/2020. En los cuales, el grupo de calidad manifiesta que los 67 chalecos femeninos no son aptos para la entrega y que se deben realizar las respectivas correcciones ya que no cumplen a cabalidad con lo especificado en la norma Técnica NTMD-0327. Se envía vía correo electrónico los resultados al contratista.
30. Se deja constancia que la empresa UNION TEMPORAL TEXTILES KBC, no hizo entrega de los bienes establecidos en la orden de compra 48298 Chaleco reflectivo tipo cerrado NTMD 318 unidades en el plazo de ejecución 25/11/2020. Toda vez que no cumplen con los requerimientos establecidos en la Guía Técnica de Evaluación de la Conformidad para los Productos del Sector Defensa GTMD-0004-A3 y no cuentan con los documentos requeridos para la entrega.
31. El día 02/12/2020 se exhorta al contratista y a la empresa aseguradora Seguros del Estado S.A. de presuntamente estar incurriendo en un incumplimiento debidamente establecido. Para lo cual, esta supervisión otorgó el termino improrrogable de 3 días hábiles para su pronunciamiento.
32. Se deja constancia que una vez se vence el plazo otorgado por esta supervisión, no se recibe respuesta por parte de la aseguradora Seguros del Estado S.A. ni del contratista. Sin embargo, el día 09/12/2020 a las 12:38 horas, después del tiempo otorgado se recibe oficio por parte del representante legal el señor **NESTOR ORLANDO BOLIVAR LUQUE** de la empresa UNION TEMPORAL TEXTILES KBC, el cual tiene fecha del 07/12/2020 y en donde solicitan que no se declare ningún incumplimiento. Teniendo en cuenta que el día 09/12/2020, se realizaría el muestreo del lote terminado de los chalecos femeninos con las respectivas correcciones y que dependen del resultado de GRUCA que demora quince (15) días hábiles para emitir el concepto. Además, manifiestan que una vez sea recibido el informe del ILE, entregarán de inmediato la entrega del 100% de los Chalecos ya que se encuentran totalmente terminados, empacados y listos para la entrega. Razón por la cual, solicitan a la entidad no iniciar cualquier actuación relacionada con multar, declarar incumplimientos o cualquier clase de sanción y permitir la entrega una vez se tengan los resultados del ILE.

Como se mencionó anteriormente, el fin último del oficio radicado por la supervisión del contrato fue dar inicio al procedimiento administrativo dispuesto por el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, en armonía con el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, así como, en los numerales 4.6 y siguientes de la Resolución N°00154 del 16 de abril de 2018 "por la cual se actualiza el manual de contratación del Fondo Rotatorio de la Policía".

II. DEL ESCRITO DE CITACIÓN

Atendiendo lo anteriormente expuesto y lo informado por el supervisor del contrato; mediante comunicaciones N° 20201300050381 y 20201300050441 del 23 de diciembre de 2020, el Director General del Fondo Rotatorio de la Policía, convocó a la Unión Temporal Intendencia KBC, por medio de su representante legal, el señor Néstor Orlando Bolívar Luque, y; a la compañía garante Seguros del Estado S.A., al trámite contractual que se iniciaría en audiencia a celebrar el día 29 de diciembre de 2020, aportando de manera conjunta con el escrito de citación el informe de supervisión, así como la totalidad de los antecedentes descritos en el citado oficio, relacionando de conformidad con lo previsto en el literal a) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, los hechos¹, normas y cláusulas posiblemente violadas, así como las consecuencias que le acarrearían a los sujetos convocados tal como se describe a continuación:

"PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CLÁUSULAS ESTABLECIDAS EN LAS OBLIGACIONES DE LOS PROVEEDORES DERIVADOS DEL ACUERDO MARCO:

Cláusula 11 Obligaciones de los proveedores:

11.7 Entregar los productos de acuerdo con las condiciones establecidas en los documentos del proceso.

11.8 Cumplir con los plazos establecidos en el Acuerdo Marco.

11.41 Cumplir con los tiempos de entrega definidos en el Anexo 1 del pliego de Condiciones que se llevara a cabo en la reunión de Coordinación.

Obligaciones específicas de las órdenes de compra:

11.45 Entregar los productos de material de intendencia en las condiciones de entrega en la operación secundaria establecidas en la cláusula 6 del presente documento, en concordancia con los documentos del proceso, sus anexos y en las sedes indicadas por la Entidad Compradora en la Orden de Compra.

Los tiempos de entrega del material de Intendencia iniciaran a contar a partir del día hábil siguiente a la reunión de Coordinación. El proveedor debe entregar los Productos Material de Intendencia en horarios hábiles y en las direcciones definidas en la orden de compra. El horario hábil corresponde al horario comprendido entre las 08:00 am y 05:00 p.m. entre lunes y viernes definido por la Entidad Compradora.

11.46 Cumplir con los requerimientos establecidos en la Guía Técnica de Evaluación de la conformidad para los productos del Sector Defensa GTMD-0004-A3.

11.47 Cumplir con el cronograma para la entrega del producto acordado en la Reunión de Coordinación.

Obligaciones de las partes:

Corresponde a las responsabilidades que deben ser asumidos tanto por los proveedores, entidades compradoras y Colombia compra eficiente durante la ejecución del contrato y de acuerdo con lo establecido en las cláusulas 11 Obligaciones de los proveedores, 12 Obligaciones de las entidades Compradoras y 13 obligaciones de Colombia Compra Eficiente del Acuerdo Marco de Material de Intendencia II CCENEG-014-1-2019

PLAZO DE EJECUCIÓN: Veinticinco 25 de noviembre del 2020.

Conforme a lo anterior, en el caso sub examine se tiene que el valor total de la orden de compra correspondió a la suma de veintitrés millones cuatrocientos sesenta y dos mil cuarenta pesos m/te (COP\$23.462.040), y; el plazo establecido para la entrega total de los bienes adquiridos

¹ Los relacionados con anterioridad

se llevarían a cabo conforme a los muestreos parciales solicitados, siendo el último plazo de la entrega de la orden de compra el 25 de noviembre de 2020. De acuerdo a lo informado por la supervisión, el objeto contractual no fue cumplido en debida forma conforme a los requerimientos técnicos establecidos contractualmente, motivo por el cual el contratista, podría estar incurriendo en un incumplimiento total de la orden de compra.

En tal sentido, y en aplicación estricta al clausulado antes mencionado, es procedente entonces iniciar el procedimiento para verificar la viabilidad de imponer a título de sanción la cláusula penal pecuniaria establecida en la orden de compra N°48298, pactada en el diez por ciento (10%) del valor total de la orden de compra, es decir, por valor de dos millones trescientos cuarenta y seis mil doscientos cuatro pesos m/cte (COP \$2.346.204), o de manera proporcional conforme al incumplimiento que si se llega a probar; esto en virtud del amparo de cumplimiento de la orden de compra amparado mediante póliza N°11-44-101152313, expedida por la Compañía de Seguros del Estado S.A.

CONSECUENCIAS DEL POSIBLE INCUMPLIMIENTO

De conformidad con lo dispuesto por en el literal c) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, en el trámite convocado se decidirá mediante resolución la declaratoria o no de incumplimiento respecto de lo pactado en la orden de compra N°48298, y si a ello hubiere lugar, hacer efectiva la póliza de cumplimiento ante el garante (Compañía de Seguros del Estado S.A.), mediante acto administrativo que se notificará en la misma audiencia y contra la cual únicamente procederá recurso de reposición, el cual se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia.

El Fondo Rotatorio de la Policía podrá² dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de la situación de incumplimiento.

Bajo tal premisa, el presunto incumplimiento aludido e informado por la supervisión, está tasado en la suma de veintitrés millones cuatrocientos sesenta y dos mil cuarenta pesos m/cte (COP \$23.462.040,00), ante el presunto incumplimiento parcial de la orden de compra. En tal sentido, este escenario fáctico del contrato daría lugar a la aplicación de la cláusula "multas y sanciones", estipulada en el acuerdo marco, la cual indica:

"3. CONSECUENCIAS DEL POSIBLE INCUMPLIMIENTO

El presunto incumplimiento de las obligaciones establecidas en la orden de compra N°48298, afecta los fines de la contratación pública y los de la entidad contratante, al no evidenciarse el cumplimiento total de las especificaciones técnicas de las obligaciones específicas del contratista **de entregar los elementos en los plazos y lugares descritos en la presente orden de compra de acuerdo a las especificaciones técnicas establecidas en la norma técnica NTMD-0327.** Siendo por esta razón que la supervisión debe agotarse el procedimientos señalado en el numeral 5.6 del Manual de contratación, así como en las disposiciones legales descritas en los artículos en el artículo 86 de la ley 147 de 2011 y el 17 de la ley 1150 de 2007. (Negrita y subraya fuera de texto).

Para mayor claridad de los sujetos vinculados a la actuación administrativa convocada, de acuerdo a forma como quedo estatuida la cláusula penal, la misma se instituye en una tasación anticipada de perjuicios, de manera que en el evento demostrarse (determinar, probar y acreditar) el presunto incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, se deberá pagar su valor, de manera proporcional³.

² Al respecto el literal d) del art. 86 de la Ley 1474 de 2011 establece que "La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento" esta salvedad, no es necesaria ni obligada, lo que significa que la administración puede imponer la sanción o perdonarla, de acuerdo a la valoración que se realice para tal efecto.

³ Ver Sentencia C-1547 de 2000; sobre disminución de la cláusula penal pecuniaria: sentencia de octubre 20 de 1995; sentencia de septiembre 13 de 1999 Exp. 10.264; sentencia de 20 de octubre de 1995, Exp. 7757; Sentencia de marzo 9 de 2000, Exp. 10.540; Auto de octubre 28 de 2004. Exp. 22.261; Auto de noviembre 4 de 2004. Exp. 24.225. C. P. Ramiro Saavedra Becerra.

Una vez contextualizada la orden de compra N°48298, es necesario el valor de incidencia del presunto incumplimiento, el cual fue informado por la supervisión, de conformidad con las condiciones y especificaciones técnicas, de la siguiente manera:

Valor presunto incumplimiento	COP \$23.462.040,00
Total Penal Pecuniaria (10% del valor del incumplimiento)	COP \$2.346.204,00

Bajo estos parámetros, en caso de comprobarse el presunto incumplimiento total o parcial del contrato, según lo estipulado para su plazo de ejecución, esta entidad procederá a hacer efectiva la garantía de cumplimiento del contrato aplicando el **diez por ciento (10%) del valor total de la orden de compra**, como penal pecuniaria de acuerdo a lo establecido por las partes, es decir la suma de dos millones trescientos cuarenta y seis mil doscientos cuatro pesos m/cte. (COP \$2.346.204).

Así las cosas, en caso de imponerse la sanción, el dinero deberá ser pagado a la entidad tal como lo dispone el parágrafo del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, de la póliza constituida por el mismo, o por cualquier vía que la entidad encuentre idónea para obtener el pago, incluyendo el de la jurisdicción coactiva.

El presente documento se instituye en un acto de trámite, donde la administración comunica al particular que colabora con la misma en la consecución de sus fines, el inicio formal de una actuación administrativa por "presunto incumplimiento parcial de la orden de compra N°48298", el cual no contiene señalamientos de tipo definitivo.

PRUEBAS

1. Copia póliza de cumplimiento N° 11-44-101152313, expedida por la Compañía de Seguros del Estado S.A.
2. Copia de la comunicación S-2020-MEBOG-SETRA-29.57 del 10 de diciembre de 2020, radicado bajo el consecutivo interno N°20203800078442 del 10 de diciembre de 2020, en la que se aduce el presunto incumplimiento, junto a sus anexos."

III. DE LA ACTUACION ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA

En audiencia llevada a cabo el día 29 de diciembre de 2020, atendiendo el procedimiento descrito en el literal b) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se presentaron las circunstancias de hecho que motivaron el desarrollo de la actuación, las cláusulas y normas presuntamente violadas, así como las consecuencias que se derivarían para las partes, concediendo el uso de la palabra a los sujetos procesales para que presentaran sus descargos, rindieran sus explicaciones, aportaran pruebas y controvertieran las presentadas por la entidad, tal y como se extrae a continuación:

3.1. DESCARGOS PRESENTADOS POR EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA UNIÓN TEMPORAL CONTRATISTA

En este punto del presente acto administrativo es importante manifestar que señor **Néstor Orlando Bolívar Luque**, quien a su vez otorgó poder y vocería a la señora **Rosemary Palacios Mejía**, identificada con cédula de ciudadanía N°51.786.162, en calidad de asesora integral de la Unión Temporal, en aras que fuera esta quien ejerciera el derecho a la defensa y contradicción que le asiste a la compañía contratista, quien manifestó:

"HECHOS

En la comunicación identificada con el radicado No. **20201300050381**, del 23 de diciembre de 2020, el Fondo Rotatorio de la Policía Nacional – **FORPO** pretende declarar el incumplimiento a la Orden de compra No. 48298 cuyo objeto es la adquisición de chalecos reflectivos para el personal uniformado que integra el comando de transporte masivo, por un valor de \$23.462.040.

Dice la Administración: (...)

FUNDAMENTOS FACTICOS DE DEFENSA

En complemento de los hechos narrados en la comunicación remitida por el FORPO, mencionamos lo siguiente:

Es claro que la orden de compra tuvo un plazo inicial que se extendió hasta el día 25 de noviembre de 2020, debido a causas externas y extrañas al contratista, que la Entidad valoró en su momento como ciertas.

Los sustentos de las prórrogas giraron en torno de:

- La emergencia sanitaria declarada por la OMS (COVID 19).
- Dificultades en el transporte.
- Agotamiento del stock nacional y la necesaria importación de los productos desde...
- Dificultades presentadas con la entrega de la certificación de inspección y verificación de la norma técnica (ILE) por parte de GRUCA.

Sin menos cabo de lo dicho, también es cierto que, a sabiendas que el plazo de ejecución finalizaba el 25 de noviembre de 2020, este contratista en el momento tiene la totalidad de ELEMENTOS en su poder, LISTOS PARA LA ENTREGA MATERIAL, pero no se ha podido llevar a cabo en razón a los controles que ejerce GRUCA con respecto al material que inspecciona: trámite de calidad (certificado + ile + revisión GRUCA) para ser recibidos a satisfacción por parte de FORPO.

Con ello queremos indicar que dentro del plazo de ejecución del contrato y, algo así como mes y medio antes de la finalización del plazo de entrega, los bienes se encuentran a disposición de la Entidad para que los reciban, pero **GRUCA** no ha dado la aprobación para recepción, pues los elementos han presentado inconvenientes de orden técnico.

Una vez **GRUCA** nos dé su aprobación para recepción, en el término de la distancia, y según disponibilidad del Almacenista del **FORPO** y la aprobación de la Supervisora, entregaremos el producto.

Por ello, respetuosamente, consideramos que no debemos ser objeto de reproche o sanción por la demora en la entrega de las 63 unidades de **chalecos reflectivos femeninos**, dado que **FÍSICAMENTE** los tenemos en nuestro poder, listos para la entrega, pero nos falta la **APROBACIÓN PARA RECEPCIÓN** que genera **GRUCA**.

Con lo anterior queremos demostrar que hemos hecho nuestro mejor esfuerzo para cumplirle a la Entidad, pero nuestra línea de tiempo va hasta donde el trámite recae sobre nosotros y empieza en **GRUCA**, dando a entender con esto que no depende de nosotros la obtención del documento que nos permita hacer la entrega física en el Almacén del **FORPO**, a pesar de tener el producto totalmente elaborado y apto para la entrega.

Sin embargo, la documentación que esperamos relacionada con el **ILE** y la **APROBACIÓN PARA LA RECEPCIÓN** que expide **GRUCA**, a la fecha estamos en espera de dicho resultado.

Nosotros no deseamos que nos incumplan o multen, pues eso trae repercusiones pecuniarias y reputacionales para el Contratista, y – para este caso en concreto – no remedia la situación, dado que el retraso no depende del Contratista, sino de un trámite independiente de una Entidad Estatal, como es **GRUCA**.

Por estas razones, de manera respetuosa, solicitamos a la Entidad se sirva recibir los elementos una vez **GRUCA** otorgue su **APROBACIÓN PARA RECEPCIÓN** de los elementos. (...)"

3/2 DESCARGOS PRESENTADOS POR LA COMPAÑÍA GARANTE SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Siempre y en todo momento se dejó constancia que habiéndose garantizado el debido proceso y el derecho a contradicción y defensa, la compañía aseguradora no se hizo presente al proceso administrativo sancionatorio.

Una vez escuchadas las partes, la entidad procedió a cuestionar a la supervisión en el sentido de este se manifestará si a la fecha de la audiencia ya existía resultado de la inspección técnica por parte del Grupo de Control Calidad de la Policía Nacional, quien manifestó:

"SUPERVISORA: Dios y Patria buenos días. Sí señor a la fecha ya existe el informe definitivo expedido por el Grupo de Control de Calidad – GRUCA"

En ese sentido, el despacho instó a la supervisión, a informar cual fue el resultado de dicho informe definitivo, quien respondió diciendo:

"SUPERVISORA: el resultado dice que los chalecos son aptos, y que se realizaron todas las correcciones realizadas en el segundo ILE, pues este es el tercero y definitivo, el cual salió apto para entrega, pues se corrigieron las observaciones hechas en las dos anteriores."

Así las cosas, se cuestionó a la supervisión en cuanto a que si a la fecha de la audiencia persistía la necesidad que se contrató, quien respondió:

"SUPERVISORA: sí señor, la necesidad a la fecha persiste por parte de la Policía Nacional."

Es por esto, el despacho traslado la palabra a la apoderada del contratista, quien expreso lo siguiente:

"APODERADA ESPECIAL: nuestra propuesta es tomar el valor total de la orden de compra N°48298, cual es \$23.462.040 y, dar en descuento el valor de 10 chalecos, es decir el valor de: \$737.800; para que el valor de la orden de compra menos la compensación sea un total de \$22.724.240"

En igual sentido, la compañía contratista allegó la siguiente formula de compensación, así:

"(...)

Nos permitimos informar que la fórmula de compensación correspondiente a la orden de compra No. 48298.

Valor Total Orden de Compra \$23.462.040

Valor Compensación \$737.800

Valor Orden de compra menos compensación \$22.724.240

El valor total a facturado es de \$22.724.240. (...)"

Por ende, atendiendo la la fórmula de compensación expuesta por el contratista en sus descargos, el despacho trasladó la palabra a la supervisora para que fuese esta quien se pronunciará respecto de su aceptación o negación a la misma; esto en razón a la posición que ostenta dentro del negocio jurídico, a lo que responde:

"SUPERVISORA: sí señor, estoy de acuerdo con la fórmula de compensación expresada por el contratista"

Colofón de lo anterior, el Fondo Rotatorio de la Policía de conformidad con lo previsto en literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 al considerarlo necesario, dispuso que: (I) se realizará las coordinaciones para la entrega de los bienes contratados, tal y como están expuestos en la orden de compra; (II) Luego de que fueran verificados los requerimientos, por parte de la supervisión; se realizará el recibo en debida forma de los bienes, y; (III) posterior a ello, solicitó informar al despacho, acerca de la recepción de los elementos.

Ante la anterior solicitud elevada por el despacho, la supervisión según documento de fecha 04 de enero de 2021, radicado en esta entidad bajo el consecutivo interno N°20213800000042, informó:

"(...) De manera atenta y respetuosa me permito informar, el recibido a satisfacción de los bienes estipulados en la orden de compra N°48298 en atención a la audiencia de debido proceso de la misma, realizada el pasado 29/12/2020, siendo las 09:00 horas de manera virtual, en donde la apoderada del contratista, la señora Rosemary Palacios Mejía, identificada con cédula de ciudadanía N°51.786.162, en calidad de asesora integral de la Unión Temporal, quien manifestó como fórmula de compensación otorgar un descuento equivalente al valor de 10 chalecos sobre el valor total de la orden de compra, es decir, el valor de: \$737.800; para que el valor de la orden de compra menos la compensación sea un total de \$22.724.240.

Teniendo en cuenta la fórmula de compensación mencionada anteriormente, por parte de esta supervisión se realizarán las gestiones necesarias para el recibo de los bienes contratados en la orden de compra y el día 30/12/2020 siendo las 09:00 horas en el Almacén de Intendencia de la Metropolitana de Bogotá, se reciben 318 chalecos a la UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC los cuales cumplen con las especificaciones técnicas de la norma técnica NTMD 0327. (...)"

IV. CONSIDERACIONES DE LA ENTIDAD

Teniendo en cuenta las facultades otorgadas por la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007 y la Ley 1474 de 2011, esta Dirección procede a someter a análisis integral: los descargos presentados por el contratista y la compañía aseguradora y en conjunto todas y cada una de las pruebas decretadas y practicadas en desarrollo de la respectiva actuación administrativa sancionatoria, con ocasión de las situaciones acaecidas dentro de la ejecución de la orden de compra N°48298.

Antes de iniciar el análisis de estos cuestionamientos, se debe traer a colación las normas que facultan a las entidades estatales para imponer las sanciones que correspondan, así:

"Ley 1474 de 2011. Artículo 86. Imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento. Las entidades sometidas al Estatuto General de 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 (...)"

"Ley 80 de 1993. Artículo 3°. De los Fines de la Contratación Estatal. 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.

Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones".

Los numerales 1 y 2 del Artículo 4 de la Ley 80 de 1993, señalan lo siguiente:

"Artículo 4°. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:

1o. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igualmente exigencias podrán hacer al garante.

2o. Adelantarán las gestiones necesarias para el reconocimiento y cobro de las sanciones pecuniarias y garantías a que hubiere lugar (...)"

Sea lo primero decir que la prerrogativa que le atribuye el ordenamiento jurídico a la entidad estatal, consistente en declarar el siniestro y ordenar hacer efectiva la póliza que ampara ese riesgo, no incluye la posibilidad de adoptar la decisión con desconocimiento del principio/derecho fundamental al debido proceso y/o con prescindencia de constatar la existencia de unos presupuestos fácticos o de unos motivos

que constituyan sustento válido de la determinación que se adopta y por supuesto, la cuantía de la indemnización, como también, garantizar que tanto el contratista como la compañía de seguros, en ejercicio de los derechos de contradicción y legítima defensa, puedan controvertir el acto administrativo⁴.

El procedimiento administrativo sancionatorio en materia contractual se encuentra previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. Corresponde a un proceso reglado que, de un lado y conforme a lo previsto en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, se instituye en una garantía de los derechos de defensa y contradicción de los sujetos procesales y, de otro, en una obligación que debe ser observada por la entidad en ejercicio de su potestad sancionadora. Es por ello que el citado artículo 86, establece unas formalidades, que deben obedecer un procedimiento mínimo que salvaguarde el derecho de defensa y contradicción.

En materia de aplicación de sanciones contractuales, recientemente el Consejo de Estado ha predicado que:

*"(...) lo que la jurisprudencia ha reclamado es que la medida sancionatoria no resulte sorpresiva o intempestiva, y que, en todo caso, se otorgue al interesado la oportunidad de expresar su opinión y contradecir los elementos de juicio que se esgrimen en su contra, antes de que se adopte la decisión, procedimiento en la formación de la voluntad de la Administración que no se sufre con los recursos por vía gubernativa, dado que es otra fase de la actuación, en la que si bien impera también la garantía del debido proceso, en ella se discute la decisión ya tomada."*⁵

En el caso *sub examine*, se tiene que la entidad agotó la correspondiente actuación administrativa especial en materia contractual, en la que imperó el debido proceso como principio y derecho fundamental que le asisten al contratista y compañía aseguradora. Prueba de ello es que, en ejercicio de su defensa y contradicción, rindieron sus respectivos descargos, aportaron pruebas y, propusieron fórmulas que fueron avaladas por la entidad y que tenían como única finalidad arribar a la verdad real y material, consecuente a lo sucedido y en ese entendido, recibir los bienes objeto de contratación, siempre y cuando cumplieran con las especificaciones técnicas y documentales establecidas en el contrato (debidamente corroboradas), situación que en efecto se materializó tal como se verá más adelante.

4.1. LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA EN MATERIA CONTRACTUAL

En primer lugar es pertinente traer a colación lo manifestado por la Honorable Corte Constitucional Colombiana en sentencia C-818 del 2005, MP. Rodrigo Escobar Gil, Exp. D-5521, respecto al *poder sancionador*:

"(...) Esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que el derecho sancionador del Estado en ejercicio del ius puniendi, es una disciplina compleja que envuelve, como género, al menos cuatro especies, a saber: el derecho penal delictivo, el derecho contravencional, el derecho disciplinario y el derecho correccional. Salvo la primera de ellas, las demás especies del derecho punitivo del Estado, corresponden al denominado derecho administrativo sancionador.

(...)

En consecuencia, a juicio de esta Corporación, la potestad sancionadora de la Administración permite asegurar la realización de los fines del Estado, al otorgarle a las autoridades administrativas la facultad de imponer una sanción o castigo ante el incumplimiento de las normas jurídicas que exigen un determinado comportamiento a los particulares o a los servidores públicos, a fin de preservar el mantenimiento del orden jurídico como principio fundante de la organización estatal (C.P. arts. 1°, 2°, 4° y 16) (...)"

Pues bien, esto quiere decir que: el fin último de la potestad sancionadora del estado, es preservar, asegurar y mantener los fines del estado, en concordancia con lo preceptuado en el principio de planeación⁶, propio del derecho público; el cual va más allá de imponer una sanción o materializar un acto mediante el cual resulte sancionada una entidad o empresa sin sustento. Esto manifiesta que para que opere el derecho sancionador, debe existir la exigencia del acatamiento de decisiones o pactos (contratos) con el fin de garantizar la efectividad de la función y satisfacción del interés público.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto del 18 de julio de 2007; Consejero ponente: Enrique Gil Botero; Radicación número: 19001-23-31-000-2006-01050-01(33476); Actor: Seguros del Estado S.A.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 17 de marzo de 2010, exp. 18.394, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁶ Agencia Nacional de Contratación – Colombia Compra Eficiente: "Principios de la contratación estatal"

Es por lo expuesto que la legislación colombiana vigente ha creado un papel activo de las autoridades administrativas dentro del ámbito del estado regulador que refleja las funciones de inspección, vigilancia, control cuyo origen es la carta política (1991), a fin de dotar al estado con herramientas necesarias para que sus fines esenciales de funcionamiento se cumplan, mediante métodos coercitivos como lo son las sanciones de naturaleza administrativa (Laverde, 2018)⁷.

Esta realidad llevada al campo contractual, no difiere en lo absoluto, atendiendo que la actuación administrativa sancionatoria en materia contractual provee la misma situación, cual es, la protección integral de los intereses del estado colombiano, que eventualmente pueden verse afectados ante el comportamiento doloso o culposo de un tercero (contratista) que no cumpla con sus obligaciones pactadas, bajo un acuerdo de voluntades debidamente establecido y signado por las partes (administración – Contratista).

Lo anterior quiere decir que, en materia contractual la actuación administrativa sancionatoria, busca la justicia plasmada en el derecho colombiano, específicamente en la rama pública del mismo; justicia no solo social, sino también una justicia contractual *–pacta sunt servanda–*, sobre la que debe arribar luego de un proceso específico que cumple con todas las garantías constitucionales, que lleva al esclarecimiento real de los hechos materia de controversia, entablando así responsabilidades u obligaciones que bien pueden ser sancionatorias, como puede que no derive en una como esta. De tal manera que el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, establece que si bien se puede emanar un acto administrativo que declare el incumplimiento del acuerdo, también: *"La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento"*.

Aun así, no puede perderse de vista que las potestades sancionatorias de la administración tienen unos límites, los cuales deben ser acatados y cumplidos por la entidad pública que ejerce esas atribuciones legales y constitucionales, esto con el propósito de garantizar *–objetivamente–* que el ejercicio de dicha atribución no sea arbitrario, tratándose esta limitante a un presupuesto de seguridad jurídica. Tales límites pueden verse expresos en primer lugar al principio de legalidad (*lex scripta, lex certa, lex praevia*), seguido de un aspecto temporal y las demás formalidades procedimentales debidamente reconocidas por el ordenamiento de derecho⁸, viéndose así dichos límites fundamentados en principios netamente constitucionales.

Lo que predica de lo anterior, es que el fin último del derecho y procedimiento administrativo sancionatorio en materia contractual y sobre el cual se basa la presente resolución, es llegar a la verdad real y material en aras de proteger los fines estatales, en donde quede demostrado *de facto* y *de Juri* las situaciones que dieron origen a la controversia, protegiendo primordial y fundamentalmente los interés del estado, es decir que, esta actuación contenida en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, busca la verdad.

Es por ese motivo que el actuar del Fondo Rotatorio de la Policía, siempre ha estado encaminado y direccionado por la vía antes expuesta, es decir, la vía del correcto cumplimiento de lo ordenado por la constitución política de Colombia (1991) y los enunciados normativos de carácter legal mediante los cuales se ve enmarcada la presente actuación administrativa, sin que se pueda predicar un desconocimiento o trasgresión de la norma específica por parte de esta Entidad estatal.

4.2. DEL ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS DEL CONTRATISTA Y LA COMPAÑÍA ASEGURADORA

Realizadas las anteriores precisiones, este despacho entra a analizar las circunstancias planteadas por el contratista y la compañía aseguradora, de modo que garantizará enfáticamente el derecho constitucional al debido proceso a las partes.

Entrando en materia, la compañía contratista plantea sus descargos basándose en que la empresa siempre ha manifestado su firme voluntad de poder cumplir con la orden de compra que nos conmina al presente acto administrativo. De otro lado, arguye el contratista que el hecho que genero su incumplimiento no puede ser imputable a este, toda vez que obedecieron a situaciones superiores o ajenas a la esfera de dominio de dicho ayudante de la administración pública, pues los mismos giraron a situaciones externas fuera de control, pero, que al momento de ellos querer entregar y encontrándose dentro de los terminos

⁷ Ver: Laverde Álvarez, Juan. 2018. "manual de procedimiento administrativo sancionatorio". Editorial Legis. Páginas 15-16 y ss.

⁸ Sentencia del Consejo de Estado del 22 de octubre del 2012. Exp.20738. CP. Enrique Gil Botero. Radicado N°05001-23-24-000-1996-00680-01

indicados, no se ha podido realizar tal transmisión de dominio, pues el Grupo de Control de Calidad de la Policía Nacional, no dio aprobación a los elementos dentro de los términos establecidos.

Ahora bien, analizando concretamente las exposiciones de defensa, este despacho debe evaluar: (I) la responsabilidad de los contratistas al momento de suscribir un acuerdo contractual con la administración, así como (II) el principio del pacta sunt servanda o mejor, el contrato es ley para las partes, para finalmente pronunciarse acerca de (III) la ausencia de lesividad y mínima lesividad; luego de ello se analizará el acervo probatorio, y; finalmente, se emitirá la decisión de fondo. Veamos:

(I) De la responsabilidad del contratista: en armonía con lo que precede, y en virtud del principio de responsabilidad consagrado en el artículo 26 de la Ley 80 de 1993, en concordancia con el informe de supervisión, el Fondo Rotatorio de la Policía bajo el derecho que le asiste de vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y de proteger los derechos de la entidad, observó un presunto incumplimiento en el que pudo haber incurrido la Unión Temporal Intendencia KBC, dando inicio al procedimiento administrativo sancionatorio con miras a hacer efectiva la garantía única de cumplimiento, por el incumplimiento de las obligaciones contractuales, lo cual generó la imposibilidad de recibir a satisfacción lo contratado.

Es por ello que es preciso indicar que el Fondo Rotatorio de la Policía siempre se ha caracterizado por cumplir en debida forma el principio de la correcta planeación en la contratación estatal⁹.

En tal sentido, cuando la Unión Temporal Intendencia KBC, se hizo parte del Acuerdo Marco de Material de Intendencia CCE-919-1-AMP-2019, se hizo parte de un contrato con la administración pública, por lo que al momento de expedirse la Orden de Compra N°48298, adquirió una serie de responsabilidades y obligaciones, las cuales tienen la connotación jurídica de "resultado", puesto que se le contrató para que la administración satisfaga sus necesidades y continúe con la eficiente prestación de sus servicios.

Bajo tales premisas, es menester resaltar que la jurisprudencia ha establecido como tipología de obligaciones, aquellas que ha denominado: (i) obligaciones de medio y, (ii) obligaciones de resultado. En las obligaciones de medio, el deudor cumple la obligación, si obra con la diligencia que corresponde, aunque no se produzca la satisfacción del interés inicial del acreedor, al paso que en las obligaciones de resultado, la diligencia del acreedor no lo exime *per se* de cumplir la satisfacción del interés inicial plasmado por el acreedor en el contrato, por cuanto en todo caso, le corresponde obtener el resultado o el logro concreto pactado.

De otro lado, para la Honorable Corte Suprema de Justicia, "*En la obligación de medio el deudor cumplirá su deber de conducta desplegando la actividad o comportamiento esperado, aun cuando no se obtenga el resultado o fin práctico perseguido por el acreedor; por el contrario, si la obligación es de resultado, sólo habrá cumplimiento si el acreedor obtiene el logro o propósito concreto en el que fundó sus expectativas*"¹⁰. En este orden de ideas, cuando la obligación es de resultado, es suficiente la prueba del contrato –por tratarse de un régimen objetivo– dado que, con la valoración probatoria, se determinará si el acreedor cumplió la obligación.

Por lo anterior, denota que el argumento del contratista no tiene procedencia, toda vez que al momento de este ser parte de un contrato estatal como el antes mencionado, se obliga a cumplir con una serie de prerrogativas contractuales a las que de por sí, ya debería tener conocimiento; es por ello, que al manifestar que el presunto incumplimiento obedeció a que el Grupo de Control de Calidad de la Policía Nacional, se tomó el tiempo establecido para tomar las muestras y estudiar las mismas, el mismo no tiene sentido, pues se infiere de pleno derecho que: si contrata con la administración pública para la confección de unos bienes o prendas de vestir, es apenas lógico que los bienes contratados -como los que nos conmina- sean objeto de verificación y estudio por un grupo especializado.

(II) El contrato es ley para las partes: desde el punto de vista de la teoría general del contrato, éste tiene su fundamento primario en el principio de la autonomía de la voluntad, siendo una consecuencia lógica que las partes concurrentes a su celebración asuman las obligaciones correlativas, **por una libre y autónoma**

⁹ Colombia Compra Eficiente: "Las Entidades Estatales deben realizar un juicioso estudio de planeación identificando sus necesidades y los medios para satisfacerlas. La planeación requiere de la Entidad Estatal un proceso encaminado al conocimiento del mercado y de sus participantes para utilizar sus recursos de la manera más adecuada y satisfacer sus necesidades generando mayor valor por dinero en cada una de sus adquisiciones", disponible en: <https://www.colombiacompra.gov.co/ciudadanos/preguntas-frecuentes/planeacion>

¹⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, Magistrado Ponente ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ, cinco (5) de noviembre de dos mil trece (2013), Ref.: 20001-3103-005-2005-00025-01

decisión de acudir a este procedimiento. Y precisamente de ese pilar en el que descansa la relación contractual, es que se desprende el principio del *pacta sunt servanda*, es decir la fuerza obligatoria del contrato mediante el principio del respeto a la palabra empeñada, en la medida en que las cláusulas del negocio jurídico resultan vinculantes para las partes y deben ser respetadas y cumplidas a lo largo de toda la ejecución del contrato; como desarrollo de tal principio, el Código Civil en su artículo 1602 establece que "Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales".

Al respecto el Consejo de Estado¹¹ (citando a la Corte Suprema de Justicia), ha manifestado lo siguiente:

"Es principio general el que los contratos se celebran para ser cumplidos y, como consecuencia de su fuerza obligatoria, el que las partes deban ejecutar las prestaciones que emanan de él en forma íntegra, efectiva y oportuna¹², de suerte que el incumplimiento de las mismas, por falta de ejecución o ejecución tardía o defectuosa, es sancionada por el orden jurídico a título de responsabilidad subjetiva y por culpa, que sólo admite exoneración, en principio, por causas que justifiquen la conducta no imputables al contratante fallido (fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa del cocontratante, según el caso y los términos del contrato).

27. En efecto, el contrato, expresión de la autonomía de la voluntad, se rige por el principio "lex contractus, pacta sunt servanda", consagrado en el artículo 1602 del Código Civil, según el cual los contratos válidamente celebrados son ley para las partes y sólo pueden ser invalidados por consentimiento mutuo de quienes los celebran o por causas legales. En concordancia con la norma anterior, el artículo 1603 de la misma obra, prescribe que los contratos deben ser ejecutados de buena fe y, por consiguiente, obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por ley le pertenecen a ella sin cláusula especial".

Al respecto, el acuerdo marco de marras, fijó unas obligaciones a cargo de las partes las cuales se materializan con la Orden de Compra N°48298, cláusulas que obedecen a una causa, la cual está dada con el propósito de suplir una necesidad que tiene las entidades estatales, en este caso el Fondo Rotatorio de la Policía. Entonces, ninguna de las dos partes (contratante y contratista) pueden excusarse en vaguedades o argumentos que pretendan desdibujar o no reconocer lo tipificado en el acuerdo de marras, por lo que entonces, la obligación de cumplir con lo reglado es de dos vías: por una parte la del contratista de cumplir al pie de la letra con las condiciones sentadas (tiempo, modo, lugar y bienes), y por la otra, la de la administración de cabal cumplimiento a los deberes establecidos.

Así las cosas, queda por sentado que el presunto incumplimiento genesis del presente procedimiento administrativo sancionatorio de carácter contractual, obedeció a la inobservancia por parte del contratista adjudicatario del Acuerdo Marco de Material de Intendencia N°CCE-919-1-AMP-2019, pues luego de las prorrogas que esta entidad otorgó para su cumplimiento, el mismo no cumplió con lo pactado, y se basa en argumentos que pretenden eximir de culpabilidad. No obstante, este despacho procederá a analizar el grado de lesividad que se configuró hacia la administración, es por ello que estudiaremos,

(III) respecto de la ausencia de lesividad y mínima lesividad:

Al hablar de la ausencia de lesividad es necesario hablar del principio de legalidad en materia sancionatoria, el cual a la luz de la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia C-412 de 2015¹³, M.P. Alberto Rojas Rios, como:

"Para el ejercicio de la potestad sancionatoria a cargo de la administración se requiere: (i) una ley previa que determine los supuestos que dan lugar a la sanción, así como la definición de los destinatarios de la misma, -sin que necesariamente estén desarrollados todos los elementos del tipo sancionatorio-, ya que es válida la habilitación al ejecutivo con las limitaciones que la propia ley impone; (ii) que exista proporcionalidad entre la conducta o hecho y la sanción

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección B. Magistrado ponente: Danilo Rojas Betancourth. Sentencia del Veintinueve (29) de Agosto de 2012, Radicación Número: 05001-23-25-000-1994-01059(21315).

¹² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Casación Civil. Sentencia de 3 de julio de 1963: "La integridad está referida a la totalidad de la prestación debida, hecho o cosa; la efectividad, dice relación a solucionar la obligación en la forma pactada; y la oportunidad alude al tiempo convenido".

¹³ C. Const, Sent. C-412, Jul. 1/2015. M.P. Alberto Rojas Rios.

prevista, de tal forma que se asegure tanto al administrado como al funcionario competente, un marco de referencia que permita la determinación de la sanción en el caso concreto, y (iii) que el procedimiento administrativo se desarrolle conforme a la normatividad existente, en procura de garantizar el debido proceso”.

Eso quiere decir que el principio de legalidad, del cual forma parte directa e intrínseca la tipicidad, proporcionalidad y –leese bien- la **lesividad**, haciendo estas tres en conjunto, un elemento estructural al debido proceso y, a su vez, se constituye en un principio rector del derecho sancionador, no solo en materia penal, sino también administrativa en todas sus variantes.

Este argumento, tiene directa correlación con lo planteado por la Honorable Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SP14190-2016, M.P. José Francisco Acuña Vizcaya¹⁴, donde dice que:

“El principio de lesividad de la conducta punible surgió como un criterio de limitación del poder punitivo dentro del moderno Estado de derecho, en el entendido de que constituye una obligación ineludible para las autoridades tolerar toda actitud o comportamiento que de manera significativa no dañe o ponga en peligro a otras personas, individual o colectivamente consideradas, respecto de los bienes y derechos que el ordenamiento jurídico (...)”

En ese sentido, tal como lo dice Laverde Álvarez (2018) cuando se habla daño o peligro a los intereses del estado, hay que hablar de una afectación antijurídica al bien protegido por la administración pública, por lo tanto, desde el punto de vista lógico, no hay acción antijurídica, si no se lesiona o si no se pone en peligro el bien jurídico protegido.

Ahora bien, es aquí donde es imperioso hablar de la insignificancia jurídica o mínima lesividad: esta acepción tiene que ver con el principio de *minimis non curat praetor* (de lo mínimo no se ocupa el juez). En ese sentido, sostiene Juan Manuel Laverde Álvarez, en su Compendio de Manual de Procedimiento Administrativo Sancionatorio de la Editorial Legis, Segunda edición de 2018, página 140, lo siguiente:

“(...), Se fundamenta el principio de Minimis non curat praetor (de lo mínimo no se ocupa el juez). Explica García Gómez de Mercado:

*[...] dicha teoría fue formulada por la doctrina alemana penalista y recibida por la doctrina y jurisprudencia brasileña, consistiendo en que, como requisito de tipicidad material de la infracción administrativa se exige una efectiva ofensa al bien jurídico tutelado por la norma sancionatoria. Es decir, no puede considerarse típicas acciones que, aunque formalmente encajen en un tipo y son antijurídicas, **tienen una relevancia lesiva mínima**”¹⁵* (negrilla fuera del texto)

Se tiene entonces, que no hay merito proporcional o justo, el calificar como infracción y, por ende, ser objeto de sanciones, las conductas de contenido antijurídico mínimo, puesto que el costo administrativo de las competencias de control y sanción estatal resulta ser mayor que los beneficios esperados por su imposición y utilización.

4.3. DEL ACERVO PROBATORIO.

Por los motivos anteriormente expuestos, la administración procederá a evaluar el material obrante en el expediente de la correspondiente actuación administrativa especial en materia contractual, regulada por el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, habiéndole corrido traslado del acervo probatorio a las partes del mismo, cuyo contenido procede a mencionarse en su integralidad, así:

DOCUMENTALES

- a) Copia del informe de incumplimiento de N°20203800078442 del 10 de diciembre del 2020, junto con los anexos que se remiten, y;

¹⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Casación Penal. Sentencia del 2 de noviembre de 2016, proceso N°40089. Providencia N°SP14190-2016

¹⁵ García Gómez de Mercado, OP. Ciot., p. 51

- b) Copia de los descargos del contratista, remitidos via correo electronico en 15 folios utiles donde sustentan las razones de su defensa.
- c) Copia de la formula de compensación presentada por el contratista en un folio, donde manifiesta:

"(...)

Nos permitimos informar que la fórmula de compensación correspondiente a la orden de compra No. 48298.

Valor Total Orden de Compra \$23.462.040

Valor Compensación \$737.800

Valor Orden de compra menos compensación \$22.724.240

El valor total a facturado es de \$22.724.240. (...)"

- d) Copia del documento de radicado interno N° 20213800000042 del 04 de enero del 2021, suscrito por la supervisión de la orden de compra N°48298, donde manifiesta:

... "De igual forma me permito informar a mi Coronel, que mediante el "(...) De manera atenta y respetuosa me permito informar, el recibido a satisfacción de los bienes estipulados en la orden de compra N°48298 en atención a la audiencia de debido proceso de la misma, realizada el pasado 29/12/2020, siendo las 09:00 horas de manera virtual, en donde la apoderada del contratista, la señora Rosemary Palacios Mejía, identificada con cédula de ciudadanía N°51.786.162, en calidad de asesora integral de la Unión Temporal, quien manifestó como fórmula de compensación otorgar un descuento equivalente al valor de 10 chalecos sobre el valor total de la orden de compra, es decir, el valor de: \$737.800; para que el valor de la orden de compra menos la compensación sea un total de \$22.724.240.

Teniendo en cuenta la fórmula de compensación mencionada anteriormente, por parte de esta supervisión se realizarán las gestiones necesarias para el recibo de los bienes contratados en la orden de compra y el día 30/12/2020 siendo las 09:00 horas en el Almacén de Intendencia de la Metropolitana de Bogotá, se reciben 318 chalecos a la UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC los cuales cumplen con las especificaciones técnicas de la norma técnica NTMD 0327. (...)"

Por lo expuesto se decanta que si eventualmente existió una situación la cual se calificó por el supervisor de la Orden de Compra como un presunto incumplimiento contractual, se logró comprobar que esa situación a la fecha fue **superada y debidamente compensada**. En consecuencia: **(I)** no existió una afectación al servicio que presta la entidad Fondo Rotatorio de la Policía, como tampoco para la Policía Nacional (Metropolitana de Bogotá D.C.) –quien es el beneficiario ultimo de este acuerdo contractual–, y; **(II)** los bienes contratados al momento de la entrega, cumplían con todas las especificaciones técnicas y documentales plasmadas en el contrato, tal como quedó corroborado en el informe presentado por el Grupo de Control Calidad de la Policía Nacional.

Como resultado de la anterior situación, aunque existió una falla del contratista, respecto de los tiempos de entrega de los elementos contratados, pudiendo esto permitir a la administración hacer efectivas todas las facultades exorbitantes que la ley le provee, la afectación fue mínima y por ende, no hay mérito para sancionar a un contratista, aunado al hecho de que dicha afectación fue superada y debidamente compensada por el contratista, lo que hace aún más lejano la posibilidad de sancionarlo administrativamente, pues esto a la luz de la deontica jurídica, carecería de justicia, siendo esta el fin último del ordenamiento jurídico colombiano. Es por eso, que en el siguiente acápite, este despacho procederá a centrar todos los argumentos expuestos a lo largo del presente acto administrativo, que conlleven a emanar una decisión de fondo respecto de la actuación administrativa de presunto incumplimiento contractual que aquí se ha llevado.

4.4. DEL FONDO DE LA DECISION.

Siendo consciente de lo antes expuesto, se tiene que el contratista y el Fondo Rotatorio de la Policía dirigieron todos sus esfuerzos para que, a fuerza de voluntad y en el marco de la legalidad, se pudiera

cumplir con el objeto contratado, simple y llanamente, por tratarse de unos elementos cuya génesis es la prestación de un servicio esencial para la supervivencia y mantenimiento de un Estado Social de Derecho, que protege a todos sus administrados en su complejidad por medio de distintas instituciones, dentro de las cuales se encuentra la Policía Nacional.

Entonces, pudiendo la entidad salvar el cumplimiento del contrato, y finalmente siendo así conseguido, se dará por terminada esta actuación administrativa. Tomar una decisión diferente, también ajustada a derecho, iría en contravía de los fines de la contratación estatal previstos en el artículo 3° de la Ley 80 de 1993, así como del derecho a la seguridad y protección estatal a sus nacionales, los cuales son fundamentales de acuerdo a la carta política vigente.

Esta situación también encuentra su fundamento en que –como se mencionó en el numeral 4.1.- el fin último de la potestad sancionadora del estado, es preservar, asegurar y mantener los fines del estado; pues bien puede verse como lo manifestó la supervisión que: en ningún momento se trasgredió o se perjudicó los intereses estatales del estado Colombiano; todo lo contrario, ante la no entrega de los elementos, el contratista optó por entregar realizar un descuento en el valor del contrato, equivalente al valor de 10 chalecos de los contratados.

Entonces, como se manifestó en la parte considerativa del presente escrito, y sustentado en la teoría del profesor Juan Manuel Laverde Álvarez, en su Compendio de Manual de Procedimiento Administrativo Sancionatorio de la Editorial Legis, Segunda edición de 2018, página 140: **no existe merito proporcional, ni mucho menos justo**, el calificar como infracción y, por ende, ser objeto de sanciones, las conductas desplegadas por la Unión Temporal Intendencia KBC.

En consecuencia, se tiene que: (I) no hubo una grave relevancia lesiva al deber funcional de la administración; (II) el hecho fue debidamente compensado por el contratista y; (III) el cumplimiento del contrato ya se dio. Entonces, no puede perderse de vista, la buena fe del contratista en cuanto a cumplir sus obligaciones, pues queda aclarado que este tiene una posición de otorgar a la administración un descuento congruente en el valor del contrato ante la controversia nacida, haciendo aún más lejana la idea de imponer alguna erogación monetaria que favorezca a la administración, poniendo en medio de esa diferencia: la lógica jurídica, la proporcionalidad y la ponderación, además que el contratista cumplió con las obligaciones y otorgó una compensación.

En armonía con lo anterior, el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, establece la potestad en cabeza de la administración, consistente en *poder dar por terminada la actuación administrativa sancionatoria en materia contractual "(...) si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento"*. A partir de una lectura analítica de la norma, se puede establecer que la disposición contiene dos supuestos esenciales de aplicabilidad: una parte, se trata de una facultad de la administración, *poder o no cerrar la actuación administrativa y*, de otra, que la situación de incumplimiento, en un determinado momento cesó.

Se deja de presente que la presente actuación administrativa se rigió de acuerdo con las normas legales, estipulaciones contractuales y en todo momento se garantizó el debido proceso¹⁶, por tal motivo el presente procedimiento se encuentra libre de todo vicio y/o apreciaciones subjetivas por parte de la Entidad, como se ha dicho, la decisión está cimentada en el recaudo probatorio allegado por este despacho y por el contratista.

Que por lo expuesto, para asegurar el logro del interés general y obrando dentro de criterios de oportunidad y razonabilidad, en cumplimiento de los fines de la contratación pública establecidos en el artículo 3° de la Ley 80 de 1993, artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 y artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, habiéndose rendido los requisitos legales y contractuales, la Dirección General del Fondo Rotatorio de la Policía;

Ver: Laverde Álvarez, Juan. 2018. "manual de procedimiento administrativo sancionatorio". Editorial Legis. Páginas 133 y ss.

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 sólo 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. **Parágrafo.** La cláusula penal y las multas así impuestas, se harán efectivas directamente por las entidades estatales, pudiendo acudir para el efecto entre otros a los mecanismos de compensación de las sumas adeudadas al contratista, cobro de la garantía, o a cualquier otro medio para obtener el pago, incluyendo el de la jurisdicción coactiva.

RESOLUCIÓN N° **00013** DEL **17** DE **ENE** 2021. POR LA CUAL SE TERMINA LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA ADELANTADA CONTRA LA UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC, POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE LA ORDEN DE COMPRA N°48298”

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR la terminación de la actuación administrativa especial en materia contractual, prevista en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, adelantada en contra de la **UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC**, identificada con NIT. 901.332.758-7, y de la compañía aseguradora la **COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, por el presunto incumplimiento contractual de la Orden de Compra N°48298, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido de la presente resolución a la **UNIÓN TEMPORAL INTENDENCIA KBC**, identificada con NIT. 901.332.758-7, y de la compañía aseguradora la **COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, por intermedio de sus representantes legales y/o apoderados, por medios electrónicos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto Legislativo N°491 del 28 de marzo de 2020 y el artículo 56 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: ORDÉNESE a la supervisión del contrato, previa verificación del cumplimiento de las obligaciones contractuales, así como los soportes documentales respectivos, realizar los trámites pertinentes con el fin de realizar los pagos correspondientes a favor del contratista y allegue los informes que prevea la orden de compra en virtud de su condición de supervisor.

ARTÍCULO CUARTO : Una vez en firme comunicar la presente resolución a la Subdirección Administrativa y Financiera, a la Subdirección Operativa, al supervisor de la orden de compra y los demás funcionarios encargados de atender su cumplimiento en esta entidad, así mismo dispóngase de su publicación en el Portal Único de Contratación Estatal www.colombiacompra.gov.co

ARTÍCULO QUINTO: A través de la Oficina Asesora Jurídica de la entidad remitir los antecedentes originales que integraron la presente actuación administrativa especial, en materia contractual, al Grupo de Adquisiciones y Contratos de la Entidad, para que reposen como antecedentes en la carpeta de la Orden de Compra N°48298.

ARTÍCULO SEXTO: Contra la presente resolución procede el recurso de reposición de conformidad con lo previsto en el literal c) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

ARTÍCULO SEPTIMO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su notificación.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los

17 DE **ENE** 2021

Coronel **JOSE IGNACIO VASQUEZ RAMIREZ**
Director General Fondo Rotatorio de la Policía

Elaboró: Abogado. Fabio Alfredo Gutiérrez Vallejo – Funcionario Oficina Asesora Jurídica.
Revisó: Abogado. Ricardo Guerrero Gómez, Jefe Oficina Asesora Jurídica.
Fecha de elaboración: 14 de enero de 2021.

“SERVICIO CON PROBIDAD”

