

RESOLUCIÓN No. 005 DE 2020.

(28 de Diciembre de 2020)

Por medio de la cual se resuelve recurso de Reposición contra la Resolución No. 014 del 27 de diciembre de 2019, expedida por la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación

La Secretaria de Ciencia, Tecnología e Innovación, en uso de sus atribuciones legales y en especial las que le confiere el artículo 86 de la Ley 1474 de 2.011 y el Decreto Departamental No. 228 de mayo 7 de 2.020, y,

CONSIDERANDO

El Departamento de Cundinamarca adelantó el proceso de selección para contratar la interventoría para el seguimiento y control del del Convenio No. 022-2013, el cual concluyó con la adjudicación a la firma GESTIÓN INTEGRAL CONSULTORES S.A.S.

Para tales efectos, se suscribió el Contrato de Interventoría No. 031 de 2.018, de fecha 17 de agosto de 2018, con un plazo de ejecución de veintiséis (26) meses, para lo cual se firmó acta de inicio el día 4 de octubre de 2018, con fecha de terminación el 4 de diciembre 2020.

La Supervisión del contrato de Interventoría 031 de 2.018, se delegó a un funcionario de la Secretaría, quien ejerce sus funciones de acuerdo con lo establecido en la Ley 80 de 1.993, Ley 1474 de 2.011 y en el Decreto 038 de 2.016, por el cual se adopta el Manual de Contratación y Manual de Vigilancia y Control de la Ejecución Contractual, de la Gobernación de Cundinamarca.

La Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación, previo informe del supervisor del contrato, adelantó proceso administrativo sancionatorio en contra del contratista GESTIÓN INTEGRAL CONSULTORES, por presunto incumplimiento parcial, que derivó en la expedición de la Resolución 007 del 12 de noviembre de 2019, en el cual se decidió:

- Declarar probados y no desvirtuados las conductas de incumplimiento en cabeza del contratista, GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.
- Declarar el incumplimiento parcial del contratista GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS, con Nit 900.190.122-5 respecto del Contrato de Consultoría - Interventoría 031 de 2.018

RESOLUCIÓN No. 005 DE 2020.

(28 de Diciembre de 2020)

Por medio de la cual se resuelve recurso de Reposición contra la Resolución No. 014 del 27 de diciembre de 2019, expedida por la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación

- Estimación de perjuicios en cuantía de \$63.297.999, haciendo efectiva la cláusula penal pactada contractualmente.
- Así mismo, en el numeral cuarto de la parte resolutive se estableció que:
- “En cumplimiento de lo pactado en el Contrato Estatal No. 031 de 2.018, conminar al contratista para que dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la expedición del presente acto administrativo de cumplimiento a la totalidad de obligaciones sin cumplir total o parcialmente, contenidas en la Matriz incluida en el artículo 1º de la Resolución 007 de 2.019, so pena de aplicar a título de sanción, las multas de que trata la cláusula novena, esto es, el 1% del valor total del contrato por cada día de incumplimiento sin exceder el 10% del valor del mismo y sin perjuicio de hacer efectiva la cláusula penal.”
- Se declaró a la firma **GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS**. Con Nit 900.109.122-5, el siniestro del riesgo de cumplimiento de la garantía al garante Liberty Seguros S.A.

En contra de la Resolución 007 del 12 de noviembre de 2019, la firma contratista **GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS** y el garante Liberty Seguros S.A., interpusieron el recurso de ley, el cual fue resuelto a través de la Resolución No. 009 del 2 de diciembre de 2019, que dispuso no acceder al recurso propuesto y se confirmó la mencionada resolución.

Que los actos administrativos que decidieron el trámite sancionatorio cobraron su formal ejecutoria el día 3 de diciembre de 2019, tal como lo señala la constancia de ejecutoria expida por el señor Secretario de Ciencia Tecnología e Innovación.

Que una vez transcurridos diez (10) días desde la ejecutoria de la Resolución 009 de 2019, el contratista **GESTION INTEGRAL CONSULTORES – GIC S.A.S.** no adelantó las actividades contractuales necesarias para poner fin a las circunstancias que generaron el incumplimiento parcial del contrato declarado en la Resolución No. 007 de 2.019 y que dieron lugar a la imposición de la sanción párrafos atrás señalada.

Que ante esta situación y como quiera que la firma contratista, **GESTION INTEGRAL**

RESOLUCIÓN No. 005 DE 2020.

(28 de Diciembre de 2020)

Por medio de la cual se resuelve recurso de Reposición contra la Resolución No. 014 del 27 de diciembre de 2019, expedida por la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación

CONSULTORES SAS, no se allanó a superar las condiciones de incumplimiento ya reseñadas, la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación procedió a liquidar multa teniendo en cuenta lo decidido en la resolución No. 007 de 2019 y confirmada mediante Resolución No.009 de 2019; que por esta razón, el Departamento de Cundinamarca, expidió la Resolución 014 del 27 de diciembre de 2019.

Que el 11 de marzo de 2020 se notificó personalmente al doctor ALEX DIDIER NUÑEZ OCAMPO, como apoderado judicial de la aseguradora LIBERTY SEGUROS S.A, según poder en debida forma diligenciado, el cual se adjuntó en audiencia pública dentro del presente proceso administrativo.

Que el doctor ALEX DIDIER NUÑEZ OCAMPO, como apoderado judicial de la aseguradora LIBERTY SEGUROS S.A, interpuso recurso de reposición contra la Resolución 014 del 27 de diciembre de 2019, solicitando se REVOQUE O MODIFIQUE en su integridad tal determinación.

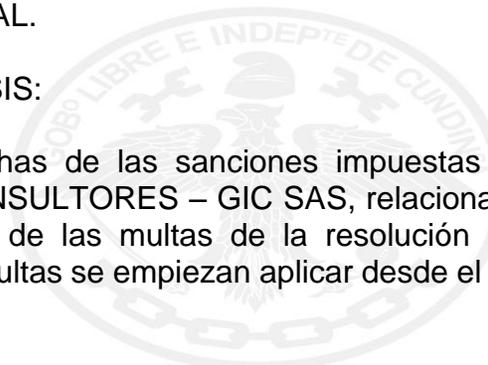
FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El mencionado medio de impugnación se sustenta en:

NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO 014 DEL 27 DE DICIEMBRE DE 2019 POR VIOLACION DEL DEBIDO PROCESO Y DERECHO A LA DEFENSA PARA APLICAR LAS SANCIONES COERCITIVAS PACTADAS EN EL CONTRATO DE INTERVENTORIA No 031 DE 2018 - CONFORME AL ARTICULO 29 DE LA CONSTITUCION NACIONAL.

DESARROLLO DE LA TESIS:

a) Si observamos las fechas de las sanciones impuestas por multas al contratista GESTION INTEGRAL CONSULTORES – GIC SAS, relacionadas en el párrafo once 11 del cuadro de liquidación de las multas de la resolución No 014 del /27/12/2019/, encontramos que dichas multas se empiezan aplicar desde el 6 de diciembre hasta el 19 de diciembre del 2019.



RESOLUCIÓN No. 005 DE 2020.

(28 de Diciembre de 2020)

Por medio de la cual se resuelve recurso de Reposición contra la Resolución No. 014 del 27 de diciembre de 2019, expedida por la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación

b) Si observamos las fechas en que la SECRETARIA DE CIENCIA – TECNOLOGIA E INOVACION DE LA GOBERNACION DE CUNDINAMARCA profirió los actos administrativos números 007 y 009, encontramos que su promulgación fue, los días 12 de noviembre de 2019 y 009 de fecha 02 de diciembre de 2019, es decir, mucho después de las fechas de la imposición de las multas indicadas en literal anterior.

En este orden de ideas, se establece que, la SECRETARIA DE CIENCIA – TECNOLOGIA E INOVACION DE LA GOBERNACION DE CUNDINAMARCA, pretende subsanar, para hacer efectiva las multas estipuladas en la resolución impugnada y con cargo al amparo de cumplimiento de la póliza de seguro de cumplimiento a favor de Entidades Estatales No 2950044, con base a que simplemente advirtió en el artículo cuarto del resuelve de la resolución No 007 del 12 de noviembre de 2019, que aplicaría la sanción de multa pactada en la cláusula novena del contrato, por el 1% del valor del contrato por cada día de incumplimiento sin exceder el 10% del valor del mismo; pero no la liquidó en ese momento, porque sencillamente dicha liquidación la realizó con posterioridad, es decir, a partir del 6 de diciembre del 2019 y más grave aún, sin indicar los motivos y hechos actuales a debatir de las actividades dejadas por ejecutar por el contratista, para que se aplicara cada una de las multas calculadas durante los días comprendidos entre el 6 de diciembre y 19 de diciembre de 2019, cuyo defensa debería haberse precedido en la audiencia del procedimiento administrativo establecido en el artículo 17 de la 1150 de 2007, en concordancia con el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

En virtud de lo anterior, es importante traer a colación el concepto de violación, que según el inciso 2 del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, establece: “...procederá no solo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió ...”(Resaltado, cursiva y subrayado ajeno al texto original)

En el presente caso, se ha incurrido en las siguientes causales de nulidad, a saber: como lo es el desconocimiento del derecho de audiencias y defensa que tiene el contratista GESTION INTEGRAL CONSULTORES – GIC SAS y su garante LIBERTY SEGUROS, de controvertir su defensa mediante el debido proceso y derecho a la defensa, de cada

RESOLUCIÓN No. 005 DE 2020.

(28 de Diciembre de 2020)

Por medio de la cual se resuelve recurso de Reposición contra la Resolución No. 014 del 27 de diciembre de 2019, expedida por la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación

una de las multas impuestas desde el 6 de diciembre de 2019 hasta el 19 de diciembre de 2019, frente a las supuestas actividades dejadas de ejecutar por dicho contratista, cuyos hechos y pruebas de las actividades supuestamente incumplidas por el contratista en la ejecución del contrato de interventoría No 031 de 2018, las cuales nunca se desglosaron en el cuadro de la liquidación de las multas, circunstancias estas que también darían lugar la violación por falsa motivación del acto administrativo impugnado, no sin antes recalcar a la administración, que no solo estaría violando las precitadas normas, sino también las indicadas en los artículos 2, 4, 123 y 209 de la Carta Política.

SEGUNDO FUNDAMENTO:

PAGO DE LA OBLIGACION CONFORME A LO ORDENDADO EN LAS RESOLUCIONES 007 Y 009 DE 2019

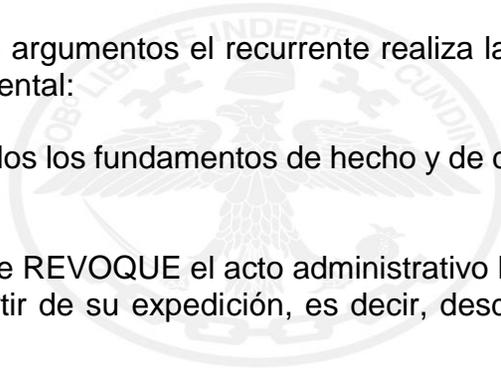
DESARROLLO DE LA TESIS:

1) Es importante recordarle a la SECRETARIA DE CIENCIA – TECNOLOGIA E INOVACION DE LA GOBERNACION DE CUNDINAMARCA, que el pago de la sanción por concepto de clausula penal pecuniaria por valor de \$63.297.000.00, ordenada en el artículo tercero de la resolución No 007 del 12 de noviembre del 2019 y confirmada en la resolución No 009 del 2 de diciembre de 2019, fue pagada el 23 de enero de 2020, a la cuenta de ahorros No 181000399 del Banco Davivienda, a nombre del Departamento de Cundinamarca, tal y como lo pueden verificar con la señora Alejandra Cifuentes Rojas, profesional universitaria de la Dirección de tesorería de la Secretaria de Hacienda de la Gobernación de Cundinamarca, razón por la cual, no habría lugar a la afectación de la póliza de seguro que nos ocupa por este concepto.

Con base en los anteriores argumentos el recurrente realiza las siguientes peticiones a la administración departamental:

PRIMERA: Declarar probados los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos en los capítulos I y II.

SEGUNDA: Declarar que se REVOQUE el acto administrativo No 014 del /27/12/2019/ y la nulidad del mismo a partir de su expedición, es decir, desde el 27 de diciembre del



RESOLUCIÓN No. 005 DE 2020.

(28 de Diciembre de 2020)

Por medio de la cual se resuelve recurso de Reposición contra la Resolución No. 014 del 27 de diciembre de 2019, expedida por la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación

2019, y se abra procedimiento administrativo contemplado el artículo 17 de la 1150 de 2007, en concordancia con el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, para que en audiencia se pueda controvertir el derecho a la defensa frente a las actividades o hechos actuales que al parecer no fueron ejecutadas por dicho contratista, durante los días comprendidos entre el 6 de diciembre del 2019 y 19 de diciembre de 2019, las cuales arrojaron un valor por multa diaria aplicar de \$16.748.540.00, para un valor total de sanción de \$167.385.400.00.

Para resolver la administración departamental, Secretaría de Ciencia Tecnología e Innovación, procederá a estudiar la fundamentación del recurso, en el mismo orden en que fueron presentados los argumentos:

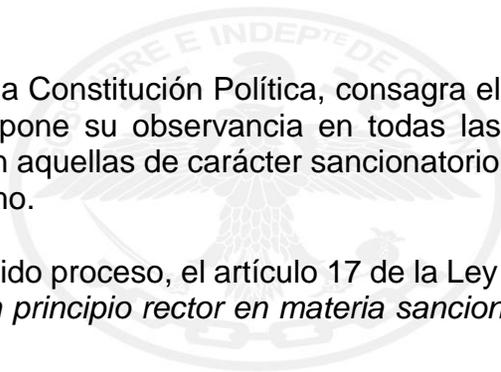
CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Con el propósito de determinar si le asiste o no al recurrente en cuanto a la censura que hace contra el acto administrativo recurrido, es necesario traer a colación el soporte de orden legal que regula el trámite de la imposición de multas dentro del régimen contractual pública.

Es así, que los artículos 4 y 5 de la Ley 80 de 1993, establecen que las entidades estatales en cumplimiento de la continua y eficiente prestación de los servicios públicos a su cargo exigirán a los contratistas la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado, y éstos a su vez colaborarán con las mismas, en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad, evitando las dilaciones que pudieran presentarse.

A su vez, el artículo 29 de la Constitución Política, consagra el debido proceso como un derecho fundamental e impone su observancia en todas las actuaciones judiciales y administrativas, más aún en aquellas de carácter sancionatorio en cuyo caso tal garantía se torna con mayor rigorismo.

Que, en relación con el debido proceso, el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 puntualiza: *"El debido proceso será un principio rector en materia sancionatoria de las actuaciones*



RESOLUCIÓN No. 005 DE 2020.

(28 de Diciembre de 2020)

Por medio de la cual se resuelve recurso de Reposición contra la Resolución No. 014 del 27 de diciembre de 2019, expedida por la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación

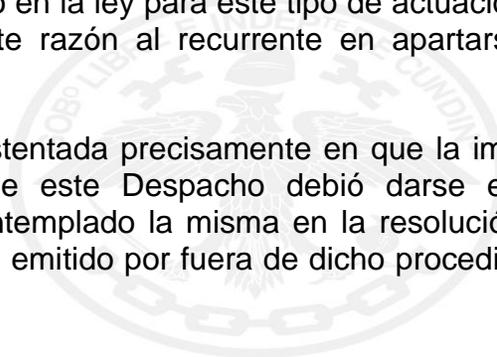
contractuales. En desarrollo de lo anterior y del deber de control y vigilancia sobre los contratos que corresponde a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, tendrán la facultad de imponer las multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al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

Que de conformidad con lo señalado en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 y la Ley 80 de 1993, es una obligación de la entidad garantizar el desarrollo de la actuación bajo el amparo del debido proceso, tal como lo previene el artículo 86 la Ley 1474 de 2011, que establece el procedimiento para la imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento.

En ese orden de ideas y teniendo como punto de referencia los argumentos esbozados por el apoderado judicial de Liberty Seguros S.A., este Despacho considera que si bien es cierto la administración departamental garantizó el debido proceso durante el trámite del mencionado trámite sancionatorio, es decir, aquel que se extendió hasta la expedición de la resolución No. 007 de 2019 y que fue confirmada mediante la Resolución No. 009 de 2019, estima que al proferirse la resolución que es objeto de impugnación, la misma no se verificó siguiendo los postulados de orden legal antes mencionado.

En efecto, la resolución censurada de manera unilateral y sin audiencia previa, decidió imponer una multa en contra del contratista, situación que obviamente desconoce el procedimiento contemplado en la ley para este tipo de actuaciones, razón por la cual ha de concluirse que le asiste razón al recurrente en apartarse de lo decidido por la administración.

La anterior conclusión, sustentada precisamente en que la imposición de la multa que hoy ocupa la atención de este Despacho debió darse en el marco del trámite sancionatorio, haberse contemplado la misma en la resolución que definió el proceso sancionatorio y no haberse emitido por fuera de dicho procedimiento, circunstancia con



RESOLUCIÓN No. 005 DE 2020.

(28 de Diciembre de 2020)

Por medio de la cual se resuelve recurso de Reposición contra la Resolución No. 014 del 27 de diciembre de 2019, expedida por la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación

la cual se vulnera el debido proceso y el derecho a la defensa de la firma interventora, razón por la cual la resolución impugnada debe ser revocada.

En mérito de lo expuesto, se:

RESUELVE:

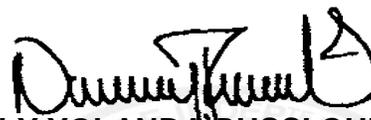
ARTÍCULO PRIMERO: Reponer para revocar en su integridad la Resolución 014 del 27 de diciembre de 2019, de conformidad con las consideraciones plasmadas en la parte motiva de este acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: Contra el presente acto no procede el recurso alguno, en los términos del art. 75 del CPACA.

ARTÍCULO TERCERO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

Dada en Bogotá, D.C, a los veintiocho (28) días del mes de diciembre de dos mil veinte (2.020).

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE.



NELLY YOLANDA RUSSI QUIROGA
Secretaria de Ciencia Tecnología e Innovación

Proyectó: Miller Polania Cuellar. 

Revisó: Diego Salas Supervisor 

