INFORME FINAL DE EVALUACIÓN DE LOS REQUISITOS HABILITANTES DE ORDEN JURÍDICO
PROCESO DE SELECCIÓN ABREVIADA – SUBASTA INVERSA ELECTRONICA No. SASI-DAAL- 004-2024.

OBJETO: ***"CONTRATAR LA ADQUISICIÓN DE UNIFORMES PARA EL CUERPO OFICIAL DE BOMBEROS ADSCRITO A LA SECRETARIA DEL INTERIOR, PARA EL PROGRAMA DE ADULTO MAYOR DE LOS CENTROS DE VIDA Y GRUPOS ORGANIZADOS QUE ESTAN DEBIDAMENTE RECONOCIDO POR LA SECRETARIA DE PARTICIPACIÒN Y DE DESARROLLO SOCIAL Y PERSONAL DE APOYO DE LA DIRECCIÓN DE APOYO LOGÍSTICO DE LA ALCALDIA DISTRITAL DE LA CIUDAD DE CARTAGENA".***

Link del proceso:
https://community.secop.gov.co/Public/Tendering/ContractNoticePhases/View?PPI=CO1.PPI.33515430&isFromPublicArea=True&isModal=False

En la ciudad de Cartagena de Indias, a los cuatro (04) días del mes de septiembre de 2024, estando dentro del plazo establecido en el cronograma de actividades del proceso de selección contractual que viene referenciado, adoptado en los Pliegos de Condiciones definitivos, se reunió el Comité evaluador designado dentro del proceso de selección abreviada – subasta inversa electrónica No**. SASI-DAAL- 004-2024,** con el fin de realizar la verificación de los requisitos habilitantes de carácter jurídicos de las propuestas presentadas dentro del proceso de selección de la referencia

Se procede en consecuencia a elaborar informe final de verificación de los requisitos de orden jurídico de las ofertas del proceso contractual arriba identificado, luego de haberse surtido el traslado al informe preliminar de evaluación.

1. OFERTAS PRESENTADAS EN LA PLATAFORMA DE SECOP II

De conformidad con el panel electrónico de apertura de sobres de la cuenta de usuario del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, en la plataforma de contratación estatal SECOP II, establecida para el recibo de propuestas y el acta de diligencia de cierre del presente proceso, registro electrónico que forma parte integral del expediente original del mismo, se recibió dentro del plazo del proceso de selección dos (02) propuestas, las cuales se proceden a identificar:



LISTA DE OFERTAS — Abrir Panel

Referencia de oferta	Entidad	Evaluación	Presentada
SASI-DAAL- 004-2024 UT HELUJEM 2024	UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024	Oferta en evaluación	25/08/2024 10:10 PM
SASI-DAAL- 004-2024	UNIÓN TEMPORAL BOS&DOTTA	Oferta en evaluación	23/08/2024 8:11 PM

2. ASPECTOS GENERALES DE LA EVALUACIÓN.

De conformidad con lo establecido en el artículo 5 de la ley 1150 de 2007, la oferta será verificada, evaluada y calificada por el comité evaluador conformado para este proceso de selección. La verificación, evaluación y calificación de la oferta se realizará en forma objetiva y bajo análisis comparativo, con el fin de recomendar la adjudicación del proceso de selección, en caso de ser viable y procedente o, por el contrario, sugerir la declaratoria de desierto el mismo. El comité evaluador,

tendrá en cuenta los factores de verificación y evaluación establecidos en el pliego de condiciones definitivo, que fue publicado en el portal único de contratación SECOP II.

Las ofertas serán analizada, evaluada y calificada por el Comité Evaluador, con base en la información y documentación suministrada por el oferente en cumplimiento de los Pliegos de Condiciones.

Las ofertas serán analizadas, verificadas, y evaluadas por el comité jurídico conformado por dos (2) Asesores Jurídicos Externo de la Dirección Administrativa de Apoyo Logístico de conformidad con la Resolución de apertura No. 4686 del 20 de agosto de 2024, con base en la información y documentación suministrada por los oferentes en cumplimiento de los pliegos de condiciones.

Se evaluarán las ofertas como habilitadas, cuando haya acreditado el cumplimiento de los requisitos habilitantes señalados en el pliego de condiciones del presente proceso y se hayan avenido a la observancia de los requisitos para la presentación de ofertas y no hayan incurrido en causal de rechazo de estas.

3. SOBRE LA POSIBLE OCURRENCIA DE CAUSALES DE RECHAZO.

Antes de realizar la verificación del cumplimiento de requisitos habilitantes de las ofertas presentadas dentro del proceso de selección contractual de la referencia, los evaluadores jurídicos designados, procederán a verificar si las ofertas presentadas por los proponentes que vienen referenciados e identificados se encuentran incursas en alguna de las causales de rechazo previstas en el pliego de condiciones definitivo, estableciéndose lo siguiente:

Verificada la oferta presentada por el proponente **UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024** forma asociativa representada por el señor **JORGE ENRIQUE MENDEZ CALDERON** persona natural identificada con la cédula de ciudadanía 19.221.178 de Bogotá, integrada por **JEM SUPPLIES S.A.S.,** persona jurídica identifica con NIT 900370262-4, con un porcentaje de participación del 60% en la forma asociativa, y **GRUPO HELUMA S.A.S.,** persona jurídica identificada con NIT. 900833275-8, con un porcentaje de participación del 40% en la forma asociativa, se encuentra incurso en las siguientes causales de rechazo:

1. **Causal de Rechazo contenida en el numeral 2 del ítem 5.5. del pliego de condiciones definitivo del proceso de selección de la referencia:**

   De los documentos aportados en la propuesta se observa, que **JEM SUPPLIES S.A.S.,** persona jurídica identifica con NIT 900370262-4 integrante de la forma asociativa, presenta inhabilidad por incumplimiento reiterado establecida en el literal "b", del artículo 90 de la Ley 1474 de 2011, modificado por el artículo 43 de la Ley 1955 de 2019, que establece: *"Quedará inhabilitado el contratista que incurra en alguna de las siguientes conductas: (…) b) Haber sido objeto de declaratorias de incumplimiento contractual en por lo menos dos (2) contratos, con una o varias entidades estatales, durante los últimos tres (3) años",* tal como se procede a argumentar:

   La empresa **JEM SUPPLIES S.A.S.,** ha sido objeto de declaratoria de dos (2) incumplimientos durante los últimos tres (3) años, los cuales se proceden a relacionar:

   a) **Declaratoria de incumplimiento parcial pero definitivo del Contrato No. 164-CEACPUENTE ARANDA-2023, celebrado entre el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL- CENAC PUENTE ARANDA y JEM SUPPLIES S.A.S.:**

Al respecto encontramos que, mediante Resolución No. 2024198000022365 del 15 de abril de 2024, la Central Administrativa y Contable Regional Puente Aranda del Ministerio de Defensa Nacional, Comando General de las Fuerzas Militares del Ejército Nacional, realizó la declaratoria de incumplimiento parcial pero definitivo del Contrato No. **164-CEACPUENTE ARANDA-2023**, celebrado entre el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL- CENAC PUENTE ARANDA** y **JEM SUPPLIES S.A.S**., en las obligaciones contenidas en la aceptación de ofertas No. **164-CEACPUENTE ARANDA-2023** No. 10, obligaciones de las partes-Aceptación de oferta-10.1, obligaciones generales del contratista numerales No. 4-10-12-13-16-17-19-20, y aceptación de ofertas No. **164-CEACPUENTE ARANDA-2023**, Obligaciones Específicas del contratista Numerales No. 1-2-3-4; Así mismo, se ordenó hacer efectiva la Cláusula Penal Pecuniaria por valor de $ 4.038.140,15, correspondiente al 17,54% de la inejecución de las obligaciones contractualmente pactadas.

La referida decisión fue ratificada por la Entidad sancionadora, mediante la Resolución No. 202498000025905 de 22 de abril de 2024, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por el contratista y la Resolución No. 2498000045735 del 9 de julio de 2024 por medio del cual se resolvió la solicitud de revocatoria directa de la citación de incumplimiento, la cual fue presentada por el contratista.

Los Actos administrativos objeto de la presente sanción, los cuales hacen parte del contenido del presente informe, de acuerdo a lo previsto por la norma positiva vigente, fueron publicados por la Entidad que emite la sanción, en el portal único de Contratación SECOP II, tal como se observa a continuación:



Fuente: Portal de Contratación SECOP II.



Autor de la entidad	**CENAC PUENTE ARANDA+** COLOMBIA, Bogotá Número de documento 830039548
Proveedor	**JEM SUPPLIES SAS** COLOMBIA, Bogotá Número de documento 900370252
Estado actual	Modificado
Tipo	Sanción
Tipo de sanción	Clausula Penal
Valor total	4.038.140,15COP
Valor pagado	0.00COP
Acta de sanción	RESOLUCION No 20241980000022365
Fecha de expedición	15/04/2024 7:00:00 AM
Causal de la sanción	Incumplimiento parcial pero definitivo de las obligaciones contenidas en el contrato 164-CENACPUENTEARANDA-2023. No entrega del material correspondiente al ITEM 11 - LONA NEGRA POLIAMIDA TIO V
Referencia	185-MC-CENACPUENTEARANDA-2023
Referencia de Contrato	164-CENACPA-2023
Fecha de vencimiento de la sanción	15/04/2026 7:00:00 AM

Fuente: Portal de Contratación SECOP II.



	Nombre	Descripción
☑	Res. 2014198000022365 CTO 164.pdf	Res. 2014198000022365 CTO 164.pdf
☑	Res. 2024198000025905 CTO 164.pdf	Res. 2024198000025905 CTO 164.pdf
☑	RESOLUCIÓN 24198000045735 90724.pdf	RESOLUCIÓN 24198000045735 90724.pdf

Descargar seleccionados

Histórico

Fecha	Estado previo	Estado siguiente	Justificación	Autor
8/05/2024 4:26:38 PM (UTC-05:00) Bogotá, Lima, Quito)	Borrador	Publicado	-	ADRIANA CAMILA GOMEZ DUCUARA
29/05/2024 1:07:54 PM (UTC-05:00) Bogotá, Lima, Quito)	Publicado	Modificado	Se relaciona el la referencia del contrato 164-CENACPA-2023	ADRIANA CAMILA GOMEZ DUCUARA
10/07/2024 4:03:43 PM (UTC-05:00) Bogotá, Lima, Quito)	Modificado	Modificado	Se publica RESOLUCIÓN No. 24198000045735 DEL 9 DE JULIO DE 2024 "POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA A LA CITACIÓN DE INCUMPLIMIENTO DEL DEBIDO PROCESO CONTRATO DE COMPRAVENTA Número 164-CENACPUENTEARANDA-2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S."	ADRIANA CAMILA GOMEZ DUCUARA

Fuente: Portal de Contratación SECOP II.

Finalmente se advierte que, la referida sanción fue objeto de registro por la Cámara

de Comercio de Bogotá en el Certificado del registro único de proponentes, tal como se evidencia en el documento anexo al contenido de su la propuesta:

SANCIONES
ENTIDAD QUE REPORTO LA SANCION: CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE-CENAC- PUENTE ARANDA
DOCUMENTO, NUMERO Y FECHA DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE LA IMPUSO: 2024198000022365
2024/04/15
DOCUMENTO, NUMERO Y FECHA DE EJECUTORIA: 2024198000025905
2024/04/22
NUMERO DEL CONTRATO AFECTADO: 164-CENACPUE-2023
DESCRIPCION DE LA SANCION:
DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO PARCIAL PERO DEFINITIVO DEL CONTRATO 164-CENACPUE-2023 CELEBRADO ENTRE MDN - EJERCITO NACIONAL- CENACPUE- MEDIANTE LA CUAL SE HACE EFECTIVA LA CLAUSULA PELAN PECUNIARIA CONTENIDA EN EL NUMERAL 14 DEL CONTRATO CORRESPONDIENTE AL 17.54 DE INEJECUCIN DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALMENTE PACTADAS.
LA SANCION ES INCUMPLIMIENTO (SI O NO): SI
FECHA DE VIGENCIA DE LA SANCION: 2027/04/22
FECHA DE INSCRIPCION: 2024/05/31
NUMERO DE REGISTRO EN EL LIBRO I DE LOS PROPONENTES: 00851718

DECLARATORIAS DE INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL
ENTIDAD QUE REPORTO LA DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO: CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE-CENAC- PUENTE ARANDA
DOCUMENTO, NUMERO Y FECHA DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE LA IMPUSO: 2024198000022365
2024/04/15
DOCUMENTO, NUMERO Y FECHA DE EJECUTORIA: 2024198000025905
2024/04/22
NUMERO DEL CONTRATO AFECTADO: 164-CENACPUE-2023
DESCRIPCION DE LA SANCION:
DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO PARCIAL PERO DEFINITIVO DEL CONTRATO

164-CENACPUE-2023 CELEBRADO ENTRE MDN - EJERCITO NACIONAL- CENACPUE- MEDIANTE LA CUAL SE HACE EFECTIVA LA CLAUSULA PELAN PECUNIARIA CONTENIDA EN EL NUMERAL 14 DEL CONTRATO CORRESPONDIENTE AL 17.54 DE INEJECUCIN DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALMENTE PACTADAS.
FECHA DE VIGENCIA DE LA SANCION: 2027/04/22
FECHA DE INSCRIPCION: 2024/05/31
NUMERO DE REGISTRO EN EL LIBRO I DE LOS PROPONENTES: 00851718
LA INFORMACION RELATIVA A LAS SANCIONES REPORTADAS POR LAS ENTIDADES ESTATALES PERMANECERAN EN ESTE CERTIFICADO POR EL TERMINO DE LA SANCION

LA INFORMACIÓN REMITIDA POR LAS ENTIDADES ESTATALES EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 2.2.1.1.1.5.7. DEL DECRETO 1082 DE 2015, NO SERÁ VERIFICADA POR LAS CÁMARAS DE COMERCIO POR LO TANTO LAS CONTROVERSIAS RESPECTO DE LA INFORMACIÓN REMITIDA POR LAS ENTIDADES ESTATALES, DEBERÁN SURTIRSE ANTE LA ENTIDAD ESTATAL CORRESPONDIENTE Y NO PODRÁN DEBATIRSE ANTE LAS CÁMARAS DE COMERCIO.

Fuente: Certificado de Registro Único de Proponentes de fecha 17 de agosto de 2024 expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá Anexo a la propuesta presentada por UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024.

b) **Declaratoria de incumplimiento parcial del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 celebrado entre POLICIA NACIONAL y la firma JEM SUPPLIES S.A.S.:**

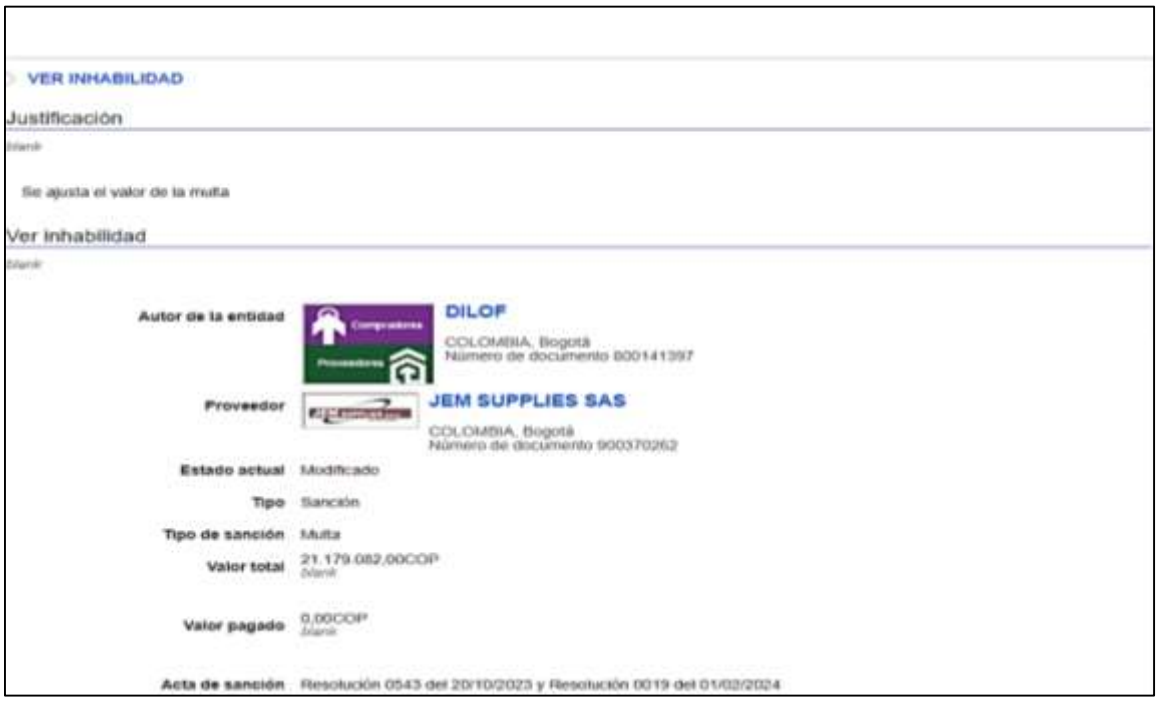
Al respecto encontramos que, mediante Resolución No. 0543 del 20 de octubre de 2023 la Dirección Logística y Financiera de la Policía Nacional, realizó la declaratoria de incumplimiento parcial del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 celebrado entre la **POLICIA NACIONAL** y la firma **JEM SUPPLIES S.A.S**., y en consecuencia declaró ocurrido el siniestro por no haber cumplido con la entrega de la totalidad de los bienes dentro del plazo establecido en el cronograma de entregas y ordenó hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria por valor de $ 56.914.265,40.

La anterior decisión fue ratificada por la Entidad sancionadora, mediante la Resolución No. 019 del 1 de febrero de 2024 por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por el contratista, empero, en dicha oportunidad, la entidad realizó la revisión de la cuantificación de la cláusula penal pecuniaria establecida en la Resolución 0543 del 20 de octubre de 2023, modificando el valor cuantificado en la suma de $ 21.179.082,375; sin embargo mantienen vigentes los demás artículos de la resolución 0543 de 2024.

Los actos administrativos objeto de la presente sanción, los cuales hacen parte del contenido del presente informe, de acuerdo a lo previsto por la norma positiva vigente, fueron publicados por la Entidad que emitió la sanción, en el portal único de Contratación SECOP II, tal como se observa a continuación:



Fuente: Portal de Contratación SECOP II.



VER INHABILIDAD

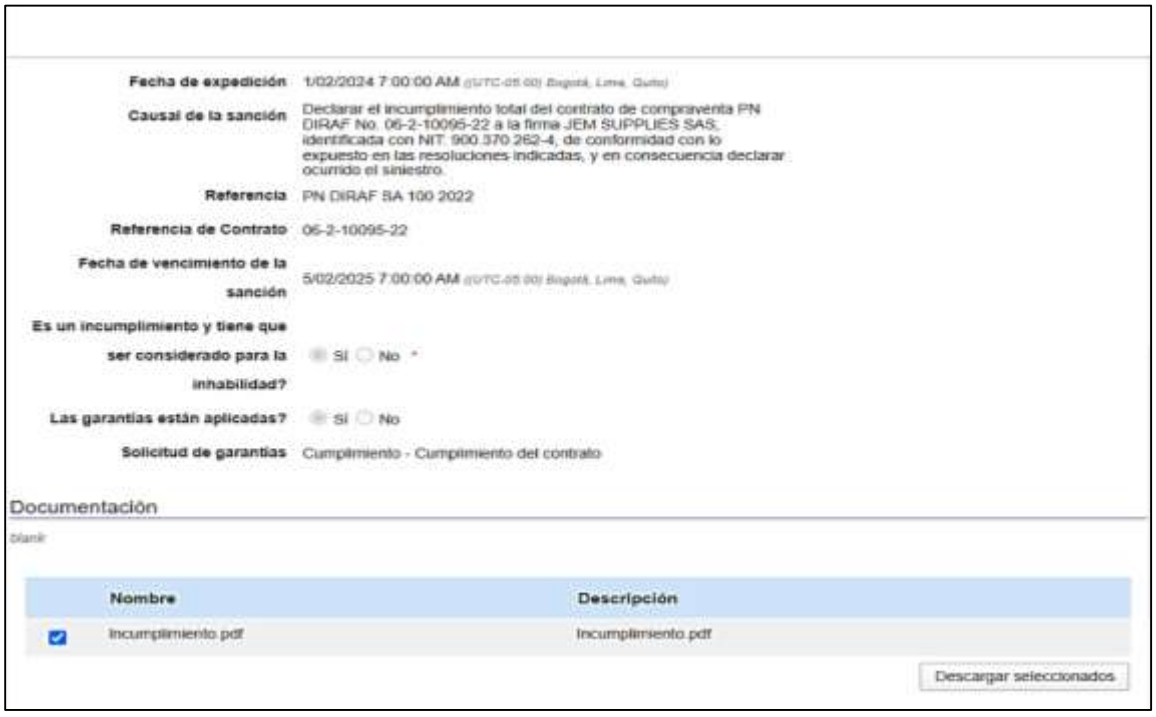
Justificación

Se ajusta el valor de la multa

Ver inhabilidad

Autor de la entidad	DILOF COLOMBIA, Bogotá Número de documento 800141397
Proveedor	JEM SUPPLIES SAS COLOMBIA, Bogotá Número de documento 900370262
Estado actual	Modificado
Tipo	Sanción
Tipo de sanción	Multa
Valor total	21.179.082,00COP
Valor pagado	0,00COP
Acta de sanción	Resolución 0543 del 20/10/2023 y Resolución 0019 del 01/02/2024

Fuente: Portal de Contratación SECOP II.



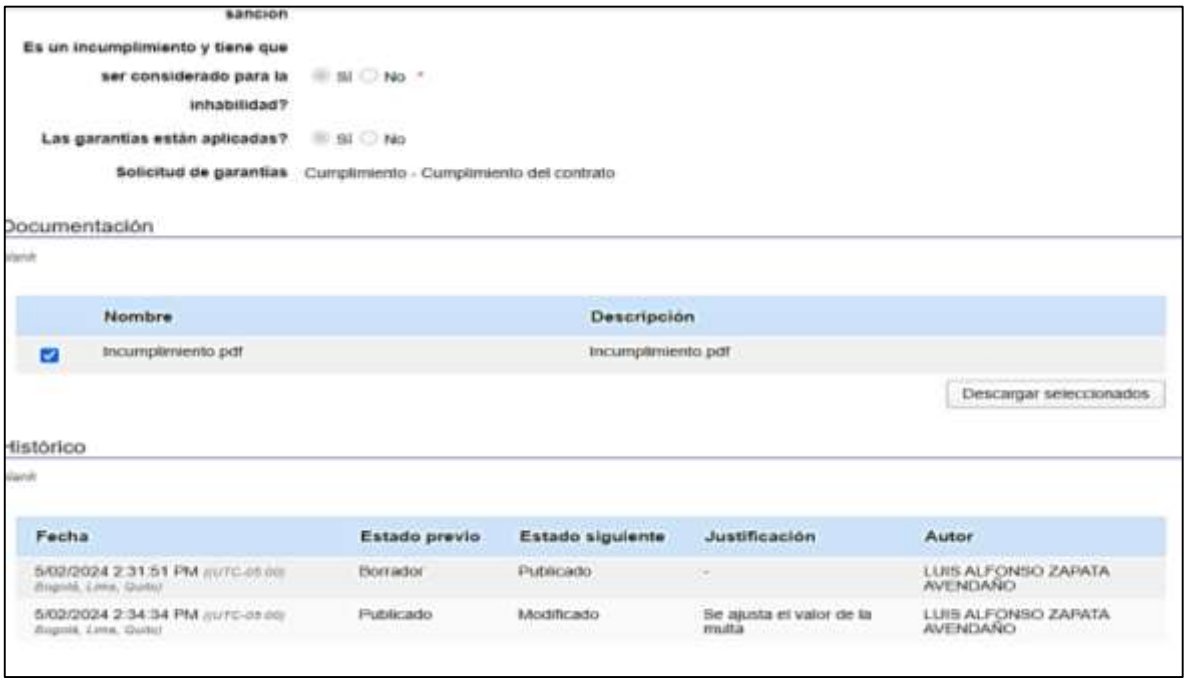
Fecha de expedición	1/02/2024 7:00:00 AM
Causal de la sanción	Declarar el incumplimiento total del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 a la firma JEM SUPPLIES SAS, identificada con NIT. 900.370.262-4, de conformidad con lo expuesto en las resoluciones indicadas, y en consecuencia declarar ocurrido el siniestro.
Referencia	PN DIRAF SA 100 2022
Referencia de Contrato	06-2-10095-22
Fecha de vencimiento de la sanción	5/02/2025 7:00:00 AM
Es un incumplimiento y tiene que ser considerado para la inhabilidad?	Sí ○ No *
Las garantías están aplicadas?	Sí ○ No
Solicitud de garantías	Cumplimiento - Cumplimiento del contrato

Documentación

	Nombre	Descripción
☑	Incumplimiento.pdf	Incumplimiento.pdf

Descargar seleccionados

Fuente: Portal de Contratación SECOP II.



Fuente: Portal de Contratación SECOP II.

Finalmente se advierte que, la referida sanción fue objeto de registro por la Cámara de Comercio de Bogotá en el Certificado del registro único de proponentes, tal como se evidencia en el documento anexo al contenido de su la propuesta:

ESTA INFORMACIÓN FUE OBJETO DE VERIFICACIÓN DOCUMENTAL POR PARTE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ.

*****LA ANTERIOR INFORMACION CERTIFICADA YA SE ENCUENTRA EN FIRME*****
CETIFICA

QUE POR ORDEN DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN MEDIANTE OFICIO NÚMERO SIGDEAE - 2024 - 510144 DEL 12 DE AGOSTO DE 2024 Y COMUNICACIONES DEL 14 Y 16 DE AGOSTO DE 2024, SE REQUIRIÓ A LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ PARA MANTENER EL REGISTRO DE LA MULTA REPORTADA POR LA POLICIA NACIONAL - DIRECCIÓN LOGÍSTICA Y FINANCIERA, IMPUESTA AL PROPONENTE JEM SUPPLIES SAS, DE FECHA CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), CON EL NÚMERO REGISTRO 00832935 EN EL LIBRO I DE LOS PROPONENTES, ASÍ:

MULTA
ENTIDAD QUE REPORTO LA MULTA: POLICIA NACIONAL - DIRECCION LOGISTICA Y FINANCIERA
DOCUMENTO, NUMERO Y FECHA DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE LA IMPUSO:
RESOLUCIÃ?Â³N NO. 0543
2023/10/20
DOCUMENTO, NUMERO Y FECHA DE EJECUTORIA: RESOLUCIÃ?Â³N NO. 0019
2024/02/01
NUMERO DEL CONTRATO AFECTADO: 06-2-10095-22
VALOR DE LA MULTA (EN PESOS):21.179.082,00
FECHA DE INSCRIPCION: 2024/02/05
NUMERO DE REGISTRO EN EL LIBRO I DE LOS PROPONENTES: 00832935

EN CONSECUENCIA, SE DEJA DE CERTIFICAR LA SANCIÓN CON CONDICIÓN DE INCUMPLIMIENTO REPORTADA POR LA POLICIA NACIONAL - DIRECCIÓN LOGÍSTICA Y FINANCIERA CON NÚMERO DE REGISTRO 00855222 EN EL LIBRO I DE LOS PROPONENTES DE FECHA VEINTINUVE DE (29) DE JULIO DE 2024 Y LA INHABILADAD POR INCUMPLIMIENTO REITERADO PUBLICADA EL TREINTA (30) DE JULIO DE 2024.

Fuente: Certificado de Registro Único de Proponentes de fecha 17 de agosto de 2024 expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá Anexo a la propuesta presentada por UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024.

Ahora bien, a pesar que la Cámara de Comercio de Bogotá deja de certificar la sanción con condición de incumplimiento reportada por la Dirección Logística y Financiera de la Policía Nacional y la inhabilidad por incumplimiento reiterado, se observa que, en los documentos obrantes en el link del contrato 06-2-100095-22, ID CO1.PCCNTR.3723435, de la plataforma SECOP II, no reposa acto administrativo diferente a las Resoluciones 0543 del 20 de octubre de 2023 y 019 del 1 de febrero de 2024 , que den cuenta del levantamiento de la declaratoria de incumplimiento parcial del contrato de compraventa **PN DIRAF No. 06-2-10095-22** celebrado entre la **POLICIA NACIONAL** y la firma **JEM SUPPLIES S.A.S.**

Al respecto, vale la pena anotar que el numeral 2 del artículo 6 de la Ley 1150 de 2007, dispuso como un deber de las entidades estatales enviar mensualmente a la Cámara de Comercio de su domicilio, la información concerniente a los contratos *"su cuantía, cumplimiento, multas y sanciones relacionadas con los contratos que hayan sido adjudicados, los que se encuentren en ejecución y los ejecutados"*. Esta norma pretende poner en conocimiento de todos los participantes del sistema de compras públicas la información de sanciones y multas impuestas a los inscritos en el RUP, como una forma de ejercer control a la ejecución de los contratos suscritos por las entidades estatales. Dicha obligación también es congruente con el artículo 31 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 218 del Decreto 19 de 2012, que estableció los deberes de publicar en el SECOP y de comunicar a las Cámaras de Comercio, la parte resolutiva, de los actos que impongan multas y sanciones, entre otras.

En el presenta caso, nótese como en el Certificado de Registro Único de Proponentes de la empresa **JEM SUPPLIES S.A.S.,** de fecha 17 de agosto de 2024 expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, anexo a la propuesta presentada por el proponente **UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024**, se observa que Cámara de comerció solo referencia la existencia de dos (2) resoluciones, relacionadas con la sanción, esto es, las Resoluciones 543 del 20 de octubre de 2023 y 019 del 1 de febrero de 2024, de tal manera que queda claro, que no existe un tercer documento, que haya revocado la decisión de declaratoria de incumplimiento del contrato de compraventa **PN DIRAF No. 06-2-10095-22.**

Vale la pena reiterar, tal como se advirtió de manera precedente que, el Acto Administrativo Resolución No. 019 del 1 de febrero de 2024, por medio del cual se resolvió el recurso de reposición, no cambió el contenido de su decisión, es más, en las consideraciones de la misma, la Entidad sancionadora se mantiene en su decisión de declarar el incumplimiento del contrato y la ocurrencia del siniestro; más sin embargo, realizó la revisión de la cuantificación de la cláusula penal pecuniaria establecida en la Resolución 0543 del 20 de octubre de 2023, modificando el valor cuantificado en la suma de $ 21.179.082,375; razón por la cual, se modificó el articulo segundo de la Resolución 0543 de 2024, en su parte resolutiva, y establece expresamente que, los demás artículos de la Resolución 0543 del 20 de octubre de 2023, no modificados en el acto administrativo continúan vigentes.

A continuación, se observa el contenido del acápite resolutivo de la Resolución 019 del 1 de febrero de 2024, que establece:



RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: aceptar parcialmente la modificación del artículo 2° de la Resolución 0543 del 20 de octubre de 2023, el cual quedará de la siguiente manera:

*"**ARTÍCULO 2. HACER EFECTIVA** a favor de la Policía Nacional la cláusula penal pecuniaria en contra de la firma JEM SUPPLIES S.A.S, por la suma de **VEINTIÚN MILLONES CIENTO SETENTA Y NUEVE MIL OCHENTA Y DOS PESOS CON TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO CENTAVOS M/L ($21.179.082,375)**".*

ARTÍCULO SEGUNDO: los demás artículos de la Resolución 0543 del 20 de octubre de 2023, no modificados en el presente acto administrativo, continúan vigentes.

ARTÍCULO TERCERO: notificar en audiencia la presente resolución a la firma JEM SUPPLIES S.A.S, y a la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., por intermedio de sus representantes legales y/o apoderados.

ARTÍCULO CUARTO: contra la presente resolución no procede recurso alguno, de acuerdo a lo establecido en el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C., 01 FEB 2024

Brigadier General **OLGA PATRICIA SALAZAR SÁNCHEZ**
Directora Logística y Financiera de la Policía Nacional

Carrera 59 26-21 CAN, Bogotá D.C.
Teléfonos 5159000 Ext 9250
dlof.asjud-sec@policia.gov.co

A la luz de lo anterior, y como se observa del contenido de la Resolución No. 0543 del 20 de octubre de 2023 y la Resolución 019 del 1 de febrero de 2024, a la fecha, existe frente a la empresa **JEM SUPPLIES S.A.S.,** la declaratoria de incumplimiento parcial del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22, así como, la afectación de clausula penal por valor de $ 21.179.082,375.

Ahora bien, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades en la contratación pública responde a la tendencia, de asegurar que la actividad de provisión de los bienes y servicios por parte de las entidades estatales se efectúe cumpliendo con los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal, especialmente con probidad y transparencia; Es así como el artículo 90 de la Ley 1474 de 2011 modificado por el artículo 43 de la Ley 1955 de 2019, determinó que la declaratoria reiterada de estas sanciones, bien sea por la misma entidad o por varias, en uno o varios contratos, tuviera consecuencias negativas para el contratista más allá de los incumplimientos contractuales que las generaron; Conforme a esto, el literal b del artículo 90 de la Ley 1474 de 2011 estableció lo siguiente:

> *"Quedará inhabilitado el contratista que incurra en alguna de las siguientes conductas:*
>
> *(…)*
>
> *b) Haber sido objeto de declaratorias de incumplimiento contractual en por lo menos dos (2) contratos, con una o varias entidades estatales, durante los últimos tres (3) años".*

Corolario a lo anterior, encontramos que, la firma **JEM SUPPLIES S.A.S.,** persona jurídica identifica con NIT 900370262-4 integrante de la forma asociativa **UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024**, presenta inhabilidad por incumplimiento reiterado establecida en el literal "b", del artículo 90 de la Ley 1474 de 2011, modificado por el artículo 43 de la Ley 1955 de

2019, en tanto pesa sobre de ella, dos (2) declaratorias de incumplimiento en los últimos tres años; la primera de ellas, el incumplimiento parcial pero definitivo del Contrato **No. 164-CEACPUENTE ARANDA-2023**, celebrado con el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL- CENAC PUENTE ARANDA**, y la segunda, el incumplimiento parcial del contrato de compraventa **PN DIRAF No. 06-2-10095-22** celebrado con la **POLICIA NACIONAL**.

Teniendo claro lo anterior y ante la presencia de una inhabilidad por incumplimiento reiterado establecida en el literal "b", del artículo 90 de la Ley 1474 de 2011, modificado por el artículo 43 de la Ley 1955 de 2019, de uno de los integrantes de la forma asociativa, esto es, **JEM SUPPLIES S.A.S.,** persona jurídica identifica con NIT 900370262-4, es posible advertir por parte del comité evaluador jurídico que el proponente **UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024,** se encuentra incurso en la causal de rechazo contenida en el numeral 2 del ítem 5.5. del pliego de condiciones definitivo del proceso de selección de la referencia que establece:

> *"Cuando el proponente o su representante, o alguno de sus miembros o alguno de sus socios, se halle incurso en alguna de las causales de inhabilidad e incompatibilidad o conflicto de interés, establecidos en la Constitución Política, Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, Ley 1474 de 2011 y en las demás disposiciones legales vigentes.*
>
> *(…)*
>
> *NOTA: cuando se trate de consorcios o uniones temporales se aplicarán todas las anteriores causales, a cada uno de sus integrantes".*

2. Causal de Rechazo contenida en el numeral 12 del ítem 5.5. del pliego de condiciones definitivo del proceso de selección de la referencia:

De los documentos aportados en la propuesta presentada por el proponente **UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024** forma asociativa representada por el señor **JORGE ENRIQUE MENDEZ CALDERON** persona natural identificada con la cédula de ciudadanía 19.221.178 de Bogotá, integrada por **JEM SUPPLIES S.A.S.,** persona jurídica identifica con NIT 900370262-4, con un porcentaje de participación del 60% en la forma asociativa, y **GRUPO HELUMA S.A.S.,** persona jurídica identificada con NIT. 900833275-8, con un porcentaje de participación del 40% en la forma asociativa, se observa que en el formato **Anexo No. 6 "*CERTIFICACIÓN DE NO SANCIONES O INCUMPLIMIENTO*"**, suscrito por el representante legal de la empresa **JEM SUPPLIES S.A.S.,** persona jurídica identifica con NIT 900370262-4 integrante de la forma asociativa, se informa bajo la gravedad de juramento la existencia de una sanción en contra de dicha persona jurídica así:

FORMATO ANEXO No. 6
CERTIFICACIÓN DE NO SANCIONES O INCUMPLIMIENTOS

Cartagena de Indias D.T y C. 26 de agosto de 2024.
Señores
DISTRITO DE CARTAGENA

Señores:
DISTRITO DE CARTAGENA

REFERENCIA: Proceso de Contratación No. SASI-DAAL- 004-2024, en adelante el "Proceso de Contratación" CONTRATAR LA ADQUISICIÓN DE UNIFORMES PARA EL CUERPO OFICIAL DE BOMBEROS ADSCRITO A LA SECRETARIA DEL INTERIOR, PARA EL PROGRAMA DE ADULTO MAYOR DE LOS CENTROS DE VIDA Y GRUPOS ORGANIZADOS QUE ESTAN DEBIDAMENTE RECONOCIDO POR LA SECRETARIA DE PARTICIPACIÓN Y DE DESARROLLO SOCIAL Y PERSONAL DE APOYO DE LA DIRECCIÓN DE APOYO LOGÍSTICO DE LA ALCALDIA DISTRITAL DE LA CIUDAD DE CARTAGENA.

Yo JORGE ENRIQUE MENDEZ CALDERON identificado con cédula de ciudadanía número 19.221.178 DE BOGOTÁ y Representante legal de JEM SUPPLIES SAS, declaro bajo gravedad de juramento, que la firma que represento SI (X) NO ( ) ha sido objeto de multas y/o sanciones a consecuencia de incumplimientos cualquiera sea su denominación, durante los Últimos cinco (5) años.

OBJETO DEL CONTRATO		ENTIDAD CONTRATANTE	VR. CONTRATO EN PESOS $	TIPO		FECHA DE LA MULTA O SANCIÓN	VR. DE LA MULTA O SANCIÓN EN PESOS $	VR. DE LA MULTA SANCIÓN EN SMMLV
				MULTA	SANCIÓN			
ADQUISICION DE ELEMENTOS Y EQUIPOS DE PROTECCION PERSONAL	164-CENAC PUENTE ARANDA-2023	CENAC PUENTE ARANDA	$115.112.319,05		Xx	15/04/2024	$4.038.140.15	3.1

Atentamente,
Nombre del Proponente: JEM SUPPLIES SAS
Nombre del Representante Legal: JORGE ENRIQUE MENDEZ CALDERON
C. C. No. 19.221.178 de BOGOTÁ
Dirección de correo CRA 43 No. 13-71
Correo electrónico: licitaciones@jemsupplies.com
Telefax
Ciudad: BOGOTÁ

(Firma del proponente o de su Representante Legal)

Fuente: Formato Anexo No. 6 aportado a la propuesta presentada por UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024.

Como se puede observar, la empresa **JEM SUPPLIES S.A.S.,** no reportó en el referido formato, la multa registrada por la Cámara de comercio de Bogotá en el certificado del registro único de proponentes anexo a su propuesta, la cual se procede a identificar:

QUE POR ORDEN DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN MEDIANTE OFICIO NÚMERO SIGDEAE - 2024 - 510144 DEL 12 DE AGOSTO DE 2024 Y COMUNICACIONES DEL 14 Y 16 DE AGOSTO DE 2024, SE REQUIRIÓ A LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ PARA MANTENER EL REGISTRO DE LA MULTA REPORTADA POR LA POLICIA NACIONAL - DIRECCIÓN LOGÍSTICA Y FINANCIERA, IMPUESTA AL PROPONENTE JEM SUPPLIES SAS, DE FECHA CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), CON EL NÚMERO REGISTRO 00832935 EN EL LIBRO I DE LOS PROPONENTES, ASÍ:

MULTA
ENTIDAD QUE REPORTO LA MULTA: POLICIA NACIONAL - DIRECCION LOGISTICA Y FINANCIERA
DOCUMENTO, NUMERO Y FECHA DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE LA IMPUSO: RESOLUCIÃ?Ã°N NO. 0543
2023/10/20
DOCUMENTO, NUMERO Y FECHA DE EJECUTORIA: RESOLUCIÃ?Ã°N NO. 0019
2024/02/01
NUMERO DEL CONTRATO AFECTADO: 06-2-10095-22
VALOR DE LA MULTA (EN PESOS):21.179.082,00
FECHA DE INSCRIPCION: 2024/02/05
NUMERO DE REGISTRO EN EL LIBRO I DE LOS PROPONENTES: 00832935

EN CONSECUENCIA, SE DEJA DE CERTIFICAR LA SANCIÓN CON CONDICIÓN DE INCUMPLIMIENTO REPORTADA POR LA POLICIA NACIONAL - DIRECCIÓN LOGÍSTICA Y FINANCIERA CON NÚMERO DE REGISTRO 00855222 EN EL LIBRO I DE LOS PROPONENTES DE FECHA VEINTINUVE DE (29) DE JULIO DE 2024 Y LA INHABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO REITERADO PUBLICADA EL TREINTA (30) DE JULIO DE 2024.

Fuente: Certificado de Registro Único de Proponentes de fecha 17 de agosto de 2024 expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá Anexo a la propuesta presentada por UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024.

Amén de lo anterior se evidencia que, la información suministrada por el proponente **UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024,** no se acompasa con la realidad, y frente al deber de verificación de la información suministrada por los proponentes que les asiste a las entidades públicas, se observa la disparidad o discordancia entre la información presentada por el proponente y la verificada por el comité evaluador.

Tal como lo ha advertido la Agencia Nacional de Contratación Pública Colombia Compra Eficiente, en los procesos de contratación se espera y exige de los proponentes un comportamiento enmarcado en el principio de la buena fe, que se debe manifestar desde la presentación completa y veraz de la información y documentación que constituyen su oferta, así como la lealtad y comportamiento adecuado frente a la entidad estatal y los demás proponentes durante las diferentes etapas del proceso de contratación; En este orden de ideas, resulta inamisible dar paso a propuestas que contenga información que falten a la verdad o que no concuerden con la realidad.

En el presente caso, la información suministrada por el proponente **UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024,** no se ajusta a la realidad respecto de la situación de uno de los integrantes de la forma asociativa, que no realizó el reporte de la totalidad de las multas y sanciones establecidas dentro del Registro Único de proponentes, así las cosas, se observa que la propuesta presentada por este, se encuentra incurso en la causal de rechazo contenida en el numeral 12 del ítem 5.5. del pliego de condiciones definitivo del proceso de selección de la referencia que establece:

> *"Cuando se evidencie que la información contenida en la oferta no se ajusta a la realidad, o contenga enmendaduras graves o presenten alteraciones e irregularidades que no permitan determinar los aspectos sustanciales de la oferta o la verificación de requisitos habilitantes de las mismas o no se encuentren convalidadas, aclaradas o certificadas con la firma del proponente".*

De conformidad con lo antes expuesto, los evaluadores designados para llevar a cabo la verificación de los requisitos de orden jurídicos de las propuestas presentadas dentro del proceso de selección contractual de marras, concluyen que, el proponente **UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024** forma asociativa representada por el señor **JORGE ENRIQUE MENDEZ CALDERON** persona natural identificada con la cédula de ciudadanía 19.221.178 de Bogotá, integrada por **JEM SUPPLIES S.A.S.,** persona jurídica identifica con NIT 900370262-4, con un porcentaje de participación del 60% en la forma asociativa y **GRUPO HELUMA S.A.S.,** persona jurídica identificada con NIT. 900833275-8, con un porcentaje de participación del 40% en la forma asociativa, presentó una oferta que no se apegó a las condiciones establecidas en el pliego de condiciones definitivo, razón por la cual, la oferta del referido proponente se encuentra incursa en las causales de rechazo que fueron invocadas en líneas precedentes del presente informe.

Por lo anterior, consecuentemente, se omitirá la evaluación de la oferta presentada por el proponente que viene referenciado e identificado, atendiendo los lineamientos trazados por el Honorable Consejo de Estado, a través de su jurisprudencia; especialmente lo expuesto en la Sentencia de fecha 25 de septiembre de 2013, proferida por la Sección Tercera, de la Sala de lo Contencioso Administrativo, dentro del expediente radicado **25000232600019970392801 (20.529),** con ponencia del Consejero **Mauricio Fajardo Gómez,** en la cual el alto tribunal judicial señaló:

> "*Así pues, el rechazo de una propuesta o su exclusión, cuando a ello hay lugar con fundamento en previsiones normativas expresas**, impide incluso su calificación, asignación de puntaje o inserción en el orden de elegibilidad***.
>
> *En cualquier caso debe tenerse presente que la aludida decisión administrativa de rechazo o de exclusión de una propuesta, dados los importantes efectos que está llamada a generar,*

> *según se deja anotado, sólo podrá adoptarse de manera válida –en* ***respeto a la garantía constitucional del Debido Proceso– después de haberle brindado al proponente afectado, de manera real y efectiva, la oportunidad de desplegar sus derechos de defensa y de contradicción****, cuestión que perfectamente puede satisfacerse –sin perjuicio de consultar las particularidades de cada caso concreto–* ***con el traslado que debe darse a todos los proponentes de los informes de evaluación*** *de las propuestas,* ***en cuyo contenido, como es natural, deberán expresarse los fundamentos fácticos y jurídicos que darían lugar al rechazo o exclusión de su propuesta"***

Con fundamento en las consideraciones precedentes y al amparo de los fundamentos fácticos y jurídicos que fueron invocados respecto de la oferta presentada por el proponente **UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024** forma asociativa representada por el señor **JORGE ENRIQUE MENDEZ CALDERON** persona natural identificada con la cédula de ciudadanía 19.221.178 de Bogotá, el comité jurídico recomienda **RECHAZAR**, la referida oferta, en razón a que esta es una facultad que está reservada al jefe de la entidad pública convocante del proceso de selección, tal como lo ha señalado la jurisprudencia, en los siguientes términos:

> *"No cabe afirmar que el informe de evaluación de las propuestas sea un acto administrativo definitivo, en tanto no crea una situación jurídica particular ni pone fin a una actuación administrativa. Es, un acto de trámite -preparatorio- no definitivo, habida cuenta que no contiene una decisión de fondo en tanto en la etapa de evaluación de las propuestas no define la adjudicación, ya que, por el contrario, una vez elaborado el informe se continua con el trámite licitatorio que termina con la adjudicación"* Sentencia del Consejo de Estado del 7 de septiembre de 2004, M.P. Nora Cecilia Gómez Molina, Exp. 1379.

Que, de igual forma, respecto de la radicación de la competencia del jefe de la respectiva entidad pública para expedir el acto que rechaza una oferta, también en Sentencia 2004-00295/52733 de noviembre 10 de 2017, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, se pronunció de la siguiente manera:

> *"…los informes del comité de evaluación, en primer término, son adoptados por un cuerpo cuya creación es provisional y se conforma con el único propósito de fungir como órgano técnico de apoyo para seleccionar la propuesta más favorable para la entidad contratante.*
> *Las conclusiones que de allí se extraen no tienen fuerza vinculante, en la medida en que no son adoptadas por un funcionario con competencia para obligar a la entidad, de tal suerte que no determinan de manera definitiva y categórica la suerte de la escogencia.*
> *(…)*
> *…no es viable soslayar el hecho de que el informe del comité de evaluación que contenga de manera implícita una decisión de rechazo de alguna propuesta no vinculará la voluntad de la entidad, en tanto esta, a través de su representante, es la única que tiene facultad para definir la suerte del procedimiento de selección y de cada una de las propuestas que se presenten en desarrollo del mismo.*
>
> *Aceptar lo contrario sin más, equivaldría a sostener que el informe del comité de evaluación que contuviera una decisión de rechazo de la oferta siempre adolecería de nulidad, pero esa conclusión no se obtendría como resultado del análisis que habría de emprenderse acerca de los motivos que determinaron el descarte de la propuesta, sino simplemente por el hecho de ser expedida sin competencia, toda vez que tal decisión correspondería tomarla al jefe o representante legal o a su delegado".*

4. VERIFICACIÓN DE LOS REQUISITOS DE CAPACIDAD JURÍDICA.

A continuación, se procede a realizar la verificación de los requisitos de capacidad jurídica respecto de los demás proponentes que presentaron oferta dentro del proceso de selección contractual de la referencia.

4.1. Verificación de los requisitos de capacidad jurídica del proponente UNIÓN TEMPORAL BOS& DOTTA.

VERIFICACIÓN DE LOS REQUISITOS JURÍDICOS HABILITANTES			
PROPONENTE	**UNIÓN TEMPORAL BOS& DOTTA**		
REPRESENTANTE LEGAL	**ALDER AUDREY TIBAQUIRA DIAZ**		
REQUISITOS JURIDICOS HABILITANTES	**APORTA**	**CUMPLE / NO CUMPLE**	**OBSERVACION**
CARTA DE PRESENTACIÓN DE LA OFERTA FIRMADA POR EL PROPONENTE (Formato No.1)	Si	CUMPLE	Firmada por el representante legal **ALDER AUDREY TIBAQUIRA DIAZ**
CERTIFICADO DE LA CÁMARA DE COMERCIO SOBRE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL PARA PERSONAS JURÍDICAS Y DE REGISTRO MERCANTIL PARA PERSONAS NATURALES	Si	CUMPLE	**Nombre de las Personas Jurídicas integrantes de la UNIÓN TEMPORAL BOS& DOTTA** **1. BOSTONIA S.A.S** **NIT:** 800.119.030-6 **Objeto social:** Cumple **Fecha de expedición del certificado**: 30/07/2024 **Limitaciones:** No tiene. **2. MORALES GOMEZ SAS** **NIT:** 806011947-0 **Objeto social:** Cumple **Fecha de expedición del certificado**: 23/08/2024 **Limitaciones:** No tiene.
DOCUMENTO DE CONSTITUCIÓN CONSORCIAL O DE UNIÓN TEMPORAL (PROPUESTAS CONJUNTAS) (ANEXO NO 4).	Si	CUMPLE	**UNIÓN TEMPORAL BOS& DOTTA,** Integrada por: 1. **BOSTONIA S.A.S:** 60% de participación. 2. **MORALES GOMEZ SAS:** 40% de participación.
GARANTÍA DE SERIEDAD DE LA PROPUESTA	Si	CUMPLE	**Número de Póliza:** 14-44-101217000 **Aseguradora:** Seguros del Estado **Tomador:** UNION TEMPORAL BOS&DOTTA **Asegurado:** DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS

			Vigencia: Desde: 26/08/2024 / Hasta: 25/12/2024 **Valor asegurado:** $245.178.150.10
CERTIFICACIONES DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES FRENTE AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL Y APORTES PARAFISCALES (ANEXO NO. 3)	Si	CUMPLE	Aporta El proponente allega certificados suscritos por: **1. ALDER AUDREY TIBAQUIRA DIAZ** en representación legal de **BOSTONIA S.A.S** 2. **DIANA MARGARITA GOMEZ PINZON** en representación legal de **MORALES GOMEZ SAS**
FOTOCOPIA DEL DOCUMENTO DE IDENTIDAD DEL REPRESENTANTE LEGAL Y/O SU APODERADO O PERSONA NATURAL	Si	CUMPLE	Aporta Cédula de ciudadanía de los representantes Legales de cada uno de los integrantes que conforman la unión temporal **BOS&DOTTA.**
FORMATO COMPROMISO ANTICORRUPCIÓN DEL PROVEEDOR.	Si	CUMPLE	El proponente aporta el formato compromiso anticorrupción suscrito por cada una de los representantes legales de las personas jurídicas integrantes de la unión temporal **BOS&DOTTA.**
MANIFESTACIÓN JURAMENTADA DE AUSENCIA O PRESENCIA DE MULTAS Y/O SANCIONES.	Si	CUMPLE	El proponente aporta el formato manifestación juramentada de ausencia o presencia de multas y/o sanciones suscrito por cada una de los representantes legales de las personas jurídicas integrantes de la unión temporal **BOS&DOTTA.**
CERTIFICADO DE ANTECEDENTES FISCALES, EXPEDIDO POR LA CONTRALORÍA.	Si	CUMPLE	VERIFICADO POR LA ENTIDAD
CERTIFICADO DE ANTECEDENTES DISCIPLINARIOS, EXPEDIDO POR LA PROCURADURÍA.	Si	CUMPLE	VERIFICADO POR LA ENTIDAD
CERTIFICADO DE ANTECEDENTES JUDICIALES Y DE MEDIDAS CORRECTIVAS EXPEDIDO POR LA POLICÍA NACIONAL.	Si	CUMPLE	7 VERIFICADO POR LA ENTIDAD
REGISTRO ÚNICO TRIBUTARIO (RUT).	Si	CUMPLE	El proponente Aporta RUT de cada uno de los integrantes que conforman la unión temporal **BOS&DOTTA**.

MULTAS, INCUMPLIMIENTOS Y/O SANCIONES EN EL RUES.	Si	CUMPLE	El proponente aporta el formato Certificación de no sanciones incumplimientos suscrito por cada una de los representantes legales de las personas jurídicas integrantes de la unión temporal **BOS&DOTTA.**
CERTIFICADO DE REGISTRO DE DEUDORES ALIMENTARIOS MOROSOS	Si	CUMPLE	VERIFICADO POR LA ENTIDAD
CERTIFICADO DE INSCRIPCIÓN, CLASIFICACIÓN Y CALIFICACIÓN EN EL REGISTRO ÚNICO DE PROPONENTES (RUP).	Si	CUMPLE	Nombre de las Personas Jurídicas integrantes de la **UNIÓN TEMPORAL BOS& DOTTA** **1. BOSTONIA S.A.S** **NIT:** 800.119.030-6 **Fecha de expedición del certificado**: 02/08/2024 **2. MORALES GOMEZ SAS** **NIT:** 806011947-0 **Fecha de expedición del certificado**: 23/08/2024
RESULTADO DE LA VERIFICACIÓN			**CUMPLE**

Nota: Se deja constancia que, en cumplimiento de las normas legales y reglamentarias vigentes, se procedió a verificar antecedentes judiciales, fiscales, disciplinarios y medidas correctivas, de la persona jurídica oferente, así como del representante legal de la misma, en las páginas web correspondientes de la Policía Nacional, la Contraloría General de la República y la Procuraduría General de la Nación; sin encontrarse reporte en dichas páginas, respecto de los mismos.

CONCLUSIÓN: Verificados los documentos aportados para acreditar el cumplimiento de los requisitos habilitantes de carácter jurídico, que hacen parte de la oferta presentada por el proponente **UNIÓN TEMPORAL BOS&DOTTA,** forma asociativa representada legalmente por el señor **ALDER AUDREY TIBAQUIRA DIAZ,** persona natural identificada con la cédula de ciudadanía No. 97.446.547 de Puerto Leguizamo, integrado por **BOSTONIA S.A.S**., persona jurídica identificada con NIT. 800.119.030-6 con un porcentaje de participación del 60% en la forma asociativa, y **MORALES GOMEZ S.A.S.**, persona jurídica identificada con NIT. 806.011.947-0 con un porcentaje de participación del 40% en la forma asociativa, se establece que la misma ***CUMPLE con la totalidad de los requisitos habilitantes de carácter jurídico*** exigidos en el pliego de condiciones expedido para el proceso de selección y por lo tanto **SE ENCUENTRA JURÍDICAMENTE HABILITADA.**

5. RESUMEN DE LA VERIFICACIÓN DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LOS PROPONENTES.

Aplicando los criterios establecidos en el Pliego de Condiciones Definitivo del Proceso de la referencia, en relación a la verificación de la capacidad Jurídica de los proponentes, se obtuvo el siguiente resultado:

RESUMEN DE LA EVALUACIÓN DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LOS PROPONENTES QUE PRESENTARON OFERTA DENTRO DEL PROCESO DE SELECCIÓN ABREVIADA – SUBASTA INVERSA ELECTRONICA No. SASI-DAAL- 004-2024.		
No. DEL PROPONENTE	**NOMBRE DEL PROPONENTE**	**CAPACIDAD JURIDICA**
PROPONENTE # 1	**UNION TEMPORAL BOS&DOTTA**	CUMPLE
PROPONENTE # 2	**UNIÓN TEMPORAL HELUJEM 2024**	SE RECOMIENDA RECHAZO

Para constancia se firmará el presente documento, a los cuatro (4) días del mes de septiembre de dos mil veinticuatro (2024).

SANDRA ESCUDERO CASTILLO
Asesor Jurídico Externo – UIC DAAL

HELLEN TAPIAS MONCRIEFF
Asesora Jurídica Externa – UIC DAAL

COLOMBIA POTENCIA DE LA VIDA

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL PUENTE ARANDA

EJÉRCITO NACIONAL

RESOLUCIÓN No. 24198000045735 DEL 9 DE JULIO DE 2024

"POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA A LA CITACIÓN DE INCUMPLIMIENTO DEL DEBIDO PROCESO CONTRATO DE COMPRAVENTA Número 164-CENACPUENTEARANDA-2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S."

LA DIRECTORA DE LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE PUENTE ARANDA Y ORDENADORA DEL GASTO

En virtud de lo dispuesto por el Art. 29 Constitucional, arts. 3, 35 y 99 del CPACA, artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el artículo 2.2.1.2.3.1.19 del Decreto 1082 de 2015, lo dispuesto por la Resolución No. 4130 de 2022, "Manual de contratación del Ministerio de Defensa y sus Unidades Ejecutoras", quien actúa en su carácter de directora de la CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE (PUENTE ARANDA) y Ordenadora del Gasto, nombrado mediante orden semanal 012, art 031 del 16 de marzo de 2024, competente de conformidad con la Resolución Ministerial de Delegación de competencias en materia contractual No. 4223 del 23 de junio de 2022 emanada del Ministerio de Defensa Nacional, quien en consecuencia representa al **MDN - EJÉRCITO NACIONAL - CENAC (PUENTE ARANDA),** NIT 830.039.548-4, así como lo consagrado la **ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 DEL 29 DE NOVIEMBRE DE 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL – CENAC PA Y JEMSUPPLIES S.A.S.,** PROCESO DE MÍNIMA CUANTÍA No. 185-CENACPUENTEARANDA-2023, y de conformidad a las siguientes:

CONSIDERACIONES

I. ANTECEDENTES

1. Que, una vez agotadas las etapas establecidas en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011, por medio de la resolución No. 2024198000022365 del 15 de abril de 2024, se resolvió el Procedimiento Administrativo Sancionatorio adelantado en contra de la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., así:

PRIMERO: *Declaratoria de incumplimiento parcial pero definitivo del contrato 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S, en las obligaciones contenidas en la ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 NUMERAL 10. OBLIGACIONES DE LAS PARTES – ACEPTACION DE OFERTA – 10.1 OBLIGACIONES GENERALES DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 4-10-12-13-16-17-19-20. y ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 1-2-3-4.* ***SEGUNDO:*** *Hacer efectiva la Clausula Penal Pecuniaria contenida en el numeral 14 del clausulado contractual, de forma proporcional así:*

LOTE 1 TELAS E HILOS 02-02-01-002-006 HILADOS E HILOS; TEJIDOS DE FIBRAS TEXTILES INCLUSO AFELPADOS							
ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD RECHAZADA POR SEGUNDA VEZ	VALOR UNITARIO	IVA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL
11	LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V	METRO	480,00	$ 35.340,34	$ 6.714,66	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00
TOTAL			480,00	$ 35.340,34	$ 6.714,66	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00

VALOR TOTAL DEL CONTRATO	PORCENTAJE PENAL PECUNARIA	TOTAL PENAL PECUNARIA	PORCENTAJE DE INEJECUCIÓN	PENAL PECUNIARIA TASADA PROPORCIONALMENTE
$ 115'112.319,05	20,00%	$ 23'022.463,81	17,54%	$ 4'038.140,15

TERCERO: *De conformidad al art 7 de la ley 1150, este acto administrativo constituye el siniestro del contrato 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES RESOLUCIÓN No. 2024 DEL 15 DE ABRIL DEL 2024 "POR MEDIO DEL CUAL POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL SURTIDO AL CONTRATO 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S."* ***CUARTO:*** *El valor de la sanción impuesta a través de la presente resolución será descontado de los pagos a favor del contratista JEM SUPPLIES S.A.S., una vez se encuentre en firme el presente acto administrativo en virtud de la figura jurídica de compensación de deudas, por lo que se remitirá copia del presente acto y constancia de ejecutoria al área de presupuesto de la CENAC PUENTE ARANDA. Si ello no fuere posible, el valor que corresponde a la cláusula penal pecuniaria se hará efectivo y deberá cancelarse por SEGUROS DEL ESTADO S.A. y con cargo al amparo de cumplimiento de 11-44-101213449, dentro del mes siguiente a la ocurrencia y acreditación del siniestro, de conformidad al art 1080 del Código de Comercio.* ***QUINTO:*** *Contra la presente resolución procede recurso de reposición, el cual deberá ser interpuesto y sustentado en audiencia, según lo previsto en el literal c del art 86 de la ley 1174 de 2011.* ***SEXTO:*** *Notificar en audiencia el contenido del presente acto administrativo al contratista y a SEGUROS DEL ESTADO conforme a lo previsto en el art 86 de la Ley 1474 de 2011.* ***SEPTIMO:*** *Una vez ejecutoriado el presente acto administrativo, se procederá su publicación en el SECOP II y se comunicará a la Cámara de Comercio en que se encuentre inscrito el contratista y a la Procuraduría General de la Nación de conformidad a lo previsto en el art 218 del Decreto 019 de 2012.*

2. Que, la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., por medio del apoderado MARCELINO TERÁN, interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución No. 2024198000022365 de fecha 15 de agosto de 2024, en el curso de la audiencia llevada a cabo el día 17 de abril de 2024, de conformidad a los requisitos de Ley.

3. Que, de los argumentos planteados por el apoderado, se resalta para esta instancia los que se señalan a continuación:

a. Respecto al procedimiento Administrativo

El procedimiento del debido proceso tiene que resultar en la decisión fáctica y jurídica que permita la decisión ajustada a la normatividad y no solo a la mención de las actuaciones de audiencia, así como lo ha señalado el consejo de estado manifiesta que la motivación del acto administrativo no se limita al señalamiento de la función de la entidad, así como la motivación es un hecho reclamable so pena de viciarlo de nulidad por falta de requisitos fundamentales

Señala el contratista que si bien en la motivación se señalan las normas y los hechos que acontecieron en el acto administrativo, lo cierto es que bajo las consideraciones iniciales no se atiende en el articulo 29 en respecto a las formas propias del juicio, señala el art 86 de la ley 1474 de 2011 señala los requisitos del del procedimiento sancionatorio especialmente lo señalado en el litaral c, respecto de la decisión motivada, deber que le asiste a la entidad.

Señala el apoderado del contratista que la entidad no debe basar la decisión en el informe, sino que debe valorar la prueba aportada por el contratista, señala que lo señalado en informe de 12 de diciembre y 14 de febrero, enfocado en la entrega de la lona negra tipo v, no se encuentra de un incumplimiento contractual sino en la calidad de los elementos entregados.

Señala que *el informe del 23 de diciembre de 2023, desconoce las actuaciones posteriores, así la recepción realizada en fecha 9 de febrero de 2024, señalando una fecha posterior para la entrega de los elementos faltantes.*

Señala que *la lona tipo v tenia diferentes usos, para lo que el material requería especificaciones adicionales, y que según a la certificación de Fabricato el material entregado cumplía con las normas técnicas requeridas, así consideran que la lona entregada el 14 de febrero cumplía con la norma técnica descrita.*

Señala que *la apreciación probatoria se encuentra parcializada en el tiempo y no a lo probado en el debido proceso, a fin de tomar una decisión que en equidad corresponde en el debido proceso.*

Señala que *dentro del procedimiento se probó, y no se tuvo en cuenta en la resolución, es que la devolución de la lona se dio hasta el 20 de marzo y que de conformidad al deber de colaboración jem supplies solicitó el material a otro proveedor, solicitando la recepción del material.*

Señala que *la certificación de Fabricato señalaba que el material entregado cumplía con la norma técnica pero que por el uso no cumplía con la necesidad, según la muestra dada.*

b. Respecto de la valoración probatoria

Señala que *la entidad debe ser valorada en conjunto, pues el correo incluye 4 preguntas adicionales en donde Fabricato señala que cumplía con la norma técnica y que la factura fue expedida por Jem Supplies.*

Señala que *en las 3 preguntas adicionales certifica lo preguntado en la primera pregunta, se genera confusión en los documentos entregados por el contratista.*

Señala que *en la pregunta 2 certifica que jem supplies solicito el material requerido según la norma técnica.*

Señala que *se dio enfoque a la prueba equivocado pues la certificación allegada cumple con los requisitos de norma técnica.*

Señala que *en la prueba trasladada, considera que la entidad desechó las demás preguntas remitidas al señor Arango donde se evidencia con la norma técnica para las necesidades de la contratante.*

Señala que *de conformidad a la sana critica las pruebas deberán ser valoradas en conjunto, es decir, si bien hay una valoración individual de la prueba si este admite pruebas adicionales deberán ser valoradas en conjunto.*

Señala que *la apreciación individual de la prueba conlleva a un escenario diferente al propuesto por le contratista para el cierre del procedimiento administrativo sancionatorio*

4. Que, por medio de la Resolución No. 2024198000025905 de fecha 22 de abril de 2024, se confirmó el contenido de la Resolución objeto de recurso.

5. Que, la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., por medio de apoderado judicial WILLIAN ANDRES OSPINA ROA, presentó *solicitud de revocatoria Directa a la citación de incumplimiento debido proceso contrato de compraventa número 164-CENACPUENTEARANDA-2023.*

6. Que, en fecha 8 de mayo de 2024, la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., por medio de apoderado judicial IVAN MARCELINO TERAN LARA, y su Representante legal JORGE ENRIQUE MENDEZ, presentó *DESISTIMIENTO SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA,* manifestando que *el mencionado documento fue radicado sin el consentimiento de las dos personas que suscribimos el presente documento y no refleja el actuar e intención que dentro de lla audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se mantuvo por nuestra parte llegar a una posible solución por medio de la utilización de los mecanismos alternativos de solución de controversias (…)*

   (…)En esos términos, solicitamos no tener en cuenta el mencionado documento de SOLICITUD DE REVOCATORIA, y para tal efecto presentamos solicitud de desistimiento y retiro del documento (…)

7. Que en fecha 9 de mayo, la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., radicó ante esta entidad documento denominado *ALCANCE OFICIO 8 DE MAYO DEL 2024 – SOLICITUD DE RESPUESTA A MECANISMOS Y SOLUCION DE REVOCATORIA DIRECTA,* por medio solicitando *se pronuncie en primer término sobre la solicitud de mecanismos de solución de controversias (…) para que posterior a esa respuesta, de ser positiva, se puedan adelantar los trámites pertinentes a lograr la suscripción de contrato de transacción y desistimiento de la REVOCATORIA o de ser negativa se solicita se procesa por su despacho a dar respuesta a la solicitud de REVOCATORIA DIRECTA (…) En esos términos damos alcance a la solicitud realizada el día 8 de mayo de 2024 (…)*

8. Que, en fecha 17 de mayo de 2024, se desarrolló reunión entre el señor JORGE ENRIQUE MENDEZ, en calidad de Representante Legal de la sociedad JEM SUPPLIES S.A.S., el señor apoderado de la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., el señor SP. OSCAR IVAN GARCIA, el señor MY. LUIS LATORRE JACOME y la señora TC. JENNY RUBIANO ÁVILA, en la que, sin previa citación, se reunieron las partes a fin de verificar la presunta inhabilidad del contratista JEM SUPPLIES S.A.S., derivada de los incumplimientos parciales declarados por la DILOF-PONAL, y CENAC PUENTE ARANDA.

9. Que en la reunión mencionada en el numeral anterior, el apoderado de la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., adujo que la Resolución No. 2024198000022365 por medio de la cual se impone sanción adolece de nulidad por ser impuesto de manera arbitraria y en contra vía del debido proceso y

manifiesta que adelantará las acciones legales correspondientes ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

10. Que como se evidenció en la reunión celebrada inexistencia de interés de las partes en llegar a un acuerdo en las pretensiones del contratista, se procede a resolver la SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA ratificada por la empresa JEM SUPPLIE S.A.S., en fecha 9 de mayo de 2024.

II. ARGUMENTOS Y ANALISIS DE LA ENTIDAD DE LA SOLICTUD DE REVOCATORIA DIRECTA

1. PROCEDENCIA

Tiene la entidad que, el virtud de lo señalado en el artículo 93 de la Ley 1434 de 2011, la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., presentó dentro de los términos legalmente establecidos solicitud de revocatoria directa a la Resolución No. 20241980000022365 de fecha 15 de abril de 2024.

Sin perjuicio de lo anterior, procede la entidad a resaltar lo señalado en el artículo 94 de la Ley 1437 de 2011 así:

> *"ARTÍCULO 94. IMPROCEDENCIA. La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte* ***no procederá*** *por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial."*

Es así que, refiere a la causal de revocación determinada como *1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*

Sobre lo anterior, es de ímpetu señalar que, como se señaló en el acápite correspondiente a los antecedentes, la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., por medio de su apoderado judicial IVÁN MARCELINO TERÁN, interpuso recurso de reposición en contra de la resolución que hoy pretende sea revocada de forma directa por la Administración, teniendo como argumento la indebida valoración probatoria sobre lo que se reitera señaló:

> Señala que *de conformidad a la sana critica las pruebas deberán ser valoradas en conjunto, es decir, si bien hay una valoración individual de la prueba si este admite pruebas adicionales deberán ser valoradas en conjunto.*
>
> Señala que *la apreciación individual de la prueba conlleva a un escenario diferente al propuesto por le contratista para el cierre del procedimiento administrativo sancionatorio*

Es así, que para el caso que nos ocupa, resulta improcedente la solicitud de revocatoria directa invocada por el apoderado WILLIAM ANDRÉS OSPINA, pues en el rezo de sus consideraciones enmarcadas en el acápite denominado *SUPUESTOS FÁCTICOS*, item *VULNERACIÓN DE NORMAS DE RANGO CONSTITUCIONAL*, alega situaciones que ya han sido resueltas por esta administración en el marco del recurso de reposición sustentado en audiencia celebrada en fecha 17 de abril de 2024.

Así, la Administración – CENAC PUENTE ARANDA, motivó la confirmación de la Resolución No. 20241980000022365 de fecha 15 de abril de 2024, por no encontrar razón en el argumento del apoderado IVAN MARCELINO TERÁN, referente a una indebida valoración probatoria.

Es por lo anterior, que la administración tiene por improcedente la revocatoria directa invocada por la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., en relación con la *VULNERACIÓN DE NORMAS DE RANGO CONSTITUCIONAL*.

2. PRONUNCIAMIENOT FRENTE A LOS SUPUESTOS FÁCTICOS Y ARGUMENTOS INVOCADOS EN LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA.

Procede la entidad a pronunciarse frente a los argumentos por los que sustenta la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., por medio de su apoderado la *solicitud de revocatoria directa citación de incumplimiento debido proceso contrato de compraventa número 164.CENACPUENTEARANDA-2023, Art 93 – L-1437 de 2011*, en relación a los argumentos señalados en contra del informe de supervisión, presentado por el entonces Segundo Comandante y Jefe de Estado Mayor del Batallón de Intendencia "Las Juanas", MY. LUIS ANTONIO LATORRE así:

De conformidad a los requisitos generales contemplados en la norma técnica NTMD-0216-A04, verificados por la sección de calidad del BAINT, dio como resultado la siguiente observación, "*INCUMPLE EL NUMERAL 2.2.7: SUS CARACTERISTICAS NO SON LAS REQUERIDAS PARA LA ELABORACION DEL MATERIAL FABRICADO EN LA UNIDAD*, por lo que, según la norma para Telas tipo V, las mismas deben tener las siguientes características, son telas de resistencia alta a la tensión y con un límite de peso mayor que las telas tipo IV, con tratamiento de repelencia e impermeabilidad al agua, recomendables para confeccionar entre otros: Tulas, morrales, carpas, maletines, porta cantimploras, tirantes, chalecos porta proveedores de munición y elementos similares, así, de conformidad a la Guía de Evaluación se realizó la complementación junto con la especificación técnica No. JEMPP-CEDE4-DIETE-ET-03218/INT 0, NUMERAL 3 REQUISITOS – 3.1 REQUISITOS GENERALES – 3.1.1 La Tela Lona 100% poliéster, deberá ser impermeable, resistente a la tensión y al rasgado, no debe desteñir o decolorar, repelente a factores ambientales, la cual no es empleada para la elaboración de banderas para exteriores.

Por lo anterior, no es de atención el argumento expresado por la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., pues los informes de evaluación fueron trasladados por parte de la supervisión a lo largo de la ejecución contractual sin que ellos fueran objeto de rechazo u observación por parte del contratista.

Como fundamento de lo anterior, se tiene lo señalado por el artículo 83 de la Ley 1474 y por el Consejo de Estado, la función de la supervisión

Al respecto se resalta lo señalado por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A" Expediente 35763 así:

> "*En efecto, los términos del artículo 14, numeral 1, de la ley 80 de 1993, las entidades públicas tienen la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia permanente del objeto del contrato; sin embargo, cuando se trata de aspectos técnicos y especializados debe valerse del personal idóneo y calificado que permita asegurar un correcto seguimiento.*"

En concordancia a ello, la Ley 1474 de 2011 señala en su artículo 83:

> *"Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.*
>
> *La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida*

por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos."

Así, en el artículo 84 ibidem señala:

"*La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.*

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente."

De lo anterior, atendiendo a lo señalado en la resolución No. 2024198000025905, por medio de la que se resolvió recurso de reposición interpuesto por la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., se colige tiene que las obligaciones de seguimiento y control del contrato a cargo de la supervisión, se desarrollaron de conformidad a la Guía de Evaluación

En el mismo sentido se reitera que el contratista no demostró en el marco del procedimiento Administrativo sancionatorio contractual, ni en la instancia presente referente a la Solicitud de Revocatoria Directa que la supervisión omitiera hechos demostrados en los diferentes informes presentados, y tomados como parte del sustento jurídico de las resoluciones No. 20241980000022365 y No. 2024198000025905, que si se hubiesen considerado habrían modificado sustancialmente la decisión tomada, referente a la DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO PARCIAL PERO DEFINITIVO.

Así, a lo largo de la ejecución del contrato, a través de la supervisión se conminó al contratista al cumplimiento de las obligaciones a su cargo, evidenciándose al momento de la terminación del plazo de ejecución del contrato y plazos posteriores otorgados en el marco del procedimiento sancionatorio contractual, el contratista no había ejecutado a cabalidad el objeto contratado.

Se tiene de igual forma que, los soportes allegados por la supervisión no carecen de validez por cuanto los mismo fueron entregados en el marco de la ejecución contractual, con fundamento en las funciones a él designadas por medio de la Resolución 4130 del 16 de Junio de 2022, Manual de Contratación y de Convenios, así como la Guía de Evaluación, teniendo que los mismos no fueron objeto de rechazo u observación por parte de la empresa JEM SUPPLIES S.A.S.

3. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

Como se expresó en la parte motiva de la presente resolución , no es de recibo los argumentos planteados por la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., por medio de su apoderado, por cuanto como se refirió, los informes de supervisión no indujeron en error a la administración al evidenciar las novedades de la ejecución del contrato 164-CENACPUENTEARANDA-2023, de conformidad a la guía de evaluación, normas técnicas y especificaciones técnicas aplicables al material correspondiente al ítem 11. LONA NEGRA TIPO V.

En concordancia con lo anterior, se tiene que el señor Mayor LUIS ANTONIO LATORRE JACOME, no faltó a sus funciones como supervisor, así como tampoco indujo en error a esta Administración, pues se encuentra su actuación ajustada a los preceptos contractuales y legales.

En el mismo sentido, no se acoge la petición realizada por el apoderado de la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., por cuanto no se motivó en el líbelo petitorio ni se probó en esta instancia falta presuntamente cometida por la Abogada, ADRIANA CAMILA GÓMEZ DUCUARA, en el marco del procedimiento Administrativo Sancionatorio adelantado en contra de la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., en el marco del contrato 164-CENACPUENTEARANDA-2023.

Así, se tiene que, el material solicitado como devolución por la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., fue entregado por el almacén al personal autorizado por la empresa (JESUCA AYURE y JUAN GIRALDO), previo el cumplimiento de los requisitos de registro e ingreso de personal y vehículos requerido por la supervisión, como consta en el Acta de Reunión No. 2024692006524416 de fecha 06 de junio de 2024, situación que resulta en la negatoria de la petición elevada por el apoderado de la empresa JEM SUPPLIES S.A.S.

En consecuencia, la DIRECTORA DE LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL PUENTE ARANDA, con fundamento en todo lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de revocatoria directa a la Resolución No. No. 20241980000022365, presentada por la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., de conformidad a la parte motiva del presente acto administrativo

SEGUNDO: NEGAR la solicitud de compulsa de copias a la Inspección General del Ejército Nacional y a la Justicia penal Militar del señor Mayor LUIS ANTONIO LATORRE JACOME, por no encontrarse probada la omisión a sus funciones como supervisor.

TERCERO: NEGAR la solicitud de compulsa de copias a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial de la abogada ADRIANA CAMILA GÓMEZ DUCUARA, por no encontrarse motivada o probada falta contemplada en el Titulo II de la Ley 1123 de 2007.

CUARTA: NEGAR la solicitud de devolución de material, por cuanto el mismo fue entregado en fecha 6 de junio como lo expone la parte motiva del presente acto administrativo.

QUINTO: Contra la presente resolución rige a partir de la fecha de expedición y contra ella no procede recurso alguno.

SÉXTO: Publicar el contenido del presente Acto Administrativo en la plataforma SECOP II.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C a los 9 días del mes de julio de 2.024

Teniente Coronel JENNY PATRICIA RUBIANO AVILA
Directora CENAC PUENTE ARANDA

Elaboró: **TE. Ángela Carrillo Sánchez** Coordinadora Jurídica CENAC PUENTE ARANDA	Revisó: **SR. Oscar Iván García** Suboficial Área de Contratación CENAC PUENTE ARANDA

COLOMBIA POTENCIA DE LA VIDA

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL PUENTE ARANDA

EJÉRCITO NACIONAL

20241980000 22365

RESOLUCIÓN No. DEL 15 DEABRIL DE 2024

POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL SURTIDO AL CONTRATO 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023

LA DIRECTORA DE LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE PUENTE ARANDA Y ORDENADORA DEL GASTO

En virtud de lo dispuesto por el Art. 29 Constitucional, arts. 3, 35 y 99 del CPACA, artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el artículo 2.2.1.2.3.1.19 del Decreto 1082 de 2015, lo dispuesto por la Resolución No. 4130 de 2022, "Manual de contratación del Ministerio de Defensa y sus Unidades Ejecutoras", quien actúa en su carácter de directora de la CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE (PUENTE ARANDA) y Ordenadora del Gasto, nombrado mediante orden semanal 012, art 031 del 16 de marzo de 2024, competente de conformidad con la Resolución Ministerial de Delegación de competencias en materia contractual No. 4223 del 23 de junio de 2022 emanada del Ministerio de Defensa Nacional, quien en consecuencia representa al **MDN - EJÉRCITO NACIONAL - CENAC (PUENTE ARANDA),** NIT 830.039.548-4, así como lo consagrado la **ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 DEL 29 DE NOVIEMBRE DE 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL – CENAC PA Y JEMSUPPLIES S.A.S.,** PROCESO DE MÍNIMA CUANTÍA No. 185-CENACPUENTEARANDA-2023, y de conformidad a las siguientes:

CONSIDERACIONES

I. ANTECEDENTES CONTRACTUALES

Que tras haber sido cumplidos todos los trámites y requisitos legales que exige la contratación administrativa, se suscribió CONTRATO DE COMPRAVENTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023, CELEBRADO ENTRE MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S., por valor de CIENTO QUINCE MILLONES CIENTO DOCE MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE PESOS CON CINCO CENTAVOS M/CTE ($115'112.319,05), INCLUIDO IVA Y DEMÁS IMPUESTOS, TASAS, CONTRIBUCIONES Y COSTOS DIRECTOS E INDIRECTOS QUE SE DERIVEN.

Que el día **06 de Diciembre de 2023** mediante reunión de trabajo **No. 2023692011211116,** se realiza la reunión de coordinación para mencionado contrato, donde por parte del contratista

Carrera 46 # 20 C – 79 Cantón Occidental Puente Aranda
Bogotá - Cundinamarca.
Dirección electrónica: cenacpue@buzonejercito.mil.co

asiste, el señor JORGE ENRIQUE MENDEZ CALDERON, Representante Legal y la señora JESICA AYURE, encargada del ingreso de material, acordando con la supervisión del contrato las condiciones de ingreso, en fecha, lugar y modo, además de la documentación, técnica de obligatorio cumplimiento, que se debía suministrar al momento del ingreso. Durante el desarrollo de mencionada reunión de coordinación, se deja constancia, en ningún momento el contratista, manifiesta el no, poder dar cumplimiento a cabalidad del objeto contractual.

Que el día **23 de Diciembre de 2023** mediante informe de seguimiento **No. 2023692029215973,** se le informa a la unidad contratante sobre, la situación actual del contrato, en referencia al material ingresado, pendiente por ingreso, material rechazado, donde la ejecución de bienes es del 45,97% y de inejecución de bienes del 54,03%.

Que el día **27 de Diciembre de 2023** la supervisión del contrato presentó informe de novedad **No. 2023692003029111,** se envía al contratista el estado de ingreso material con respecto al material conforme, material rechazado y material que quedo pendiente por ingreso.

Que el día **27 de Diciembre de 2023** la supervisión del contrato presentó informe de novedad **No. 2023692003034841,** se envía al contratista el estado actual del material con respecto, al ingreso de un material el cual no aportaron la documentación técnica correspondiente, por lo cual a la fecha imposibilito su respectivo, recibo a satisfacción, por ende, el material que se señala a continuación fue rechazado.

MATERIAL RECHAZADO

ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIA	CANTIDAD CONTRATADA	CANTIDAD RECHAZADA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL POR CAMBIO	OBSERVACIONES
1	TELA SARGA NEGRA EJC	METRO	467,00	467,00	$ 69.588,00	$ 32.497.596,00	INCUMPLE EL NUMERAL 1: EL MATERIAL INGRESADO NO ES EL REQUERIDO PARA LA ELABORACION DE UNIFORMES Y OTROS PRODUCTOS CONFECCIONADOS EN LA UNIDAD.
3	HILO MULTIFILAMENTO PLATEADO	METRO	80.000,00	24.000	$ 39,00	$ 936.000,00	MATERIAL RECHAZADO POR FALTA DE DOCUMENTACION DECLARACIONES DE CONFORMIDAD GARANTIA TECNICA TERMINO DE RESPUESTA DE LA GARANTIA TECNICA
11	LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V	METRO	480,00	480,00	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00	INCUMPLE LOS NUMERALES 1 Y 2.3.2: EL MATERIAL NO CORRESPONDE AL UTILIZADO EN LA LINEA DE PRODUCCION.
13	REATA DE SEGURIDAD EN POLIAMIDA NEGRA S2	METRO	636,75	586,75	$ 1.331,00	$ 780.964,25	INCUMPLE EL NUEMRAL 5.6: SU CURVATURA ES SUPERIOR A LA ESPECIFICADA EN LA NT.

ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIA	CANTIDAD CONTRATADA	CANTIDAD RECHAZADA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL POR CAMBIO	OBSERVACIONES
14	REATA DE SEGURIDAD EN POLIAMIDA NEGRA S6	METRO	700,40	700,40	$ 1.532,00	$ 1.073.012,80	INCUMPLE EL NUMERAL TABLA 1: SU ESPESOR ES SUPERIOR AL REQUERIDO EN LA NT. INGRESA DE 1,68 MM Y ESTE DEBE SER DE 1,2 ± 0.2 MM.
15	CINTA FAYA NEGRA POLIAMIDA F4	METRO	8.178,00	1.778	$ 501,00	$ 890.778,00	MATERIAL RECHAZADO POR FALTA DE DOCUMENTACION DECLARACIONES DE CONFORMIDAD GARANTIA TECNICA TERMINO DE RESPUESTA DE LA GARANTIA TECNICA
16	CREMALLERA NEGRA NO. 6	METRO	3.703,00	1200,00	$ 868,00	$ 1.041.600,00	INCUMPLE EL NUMERAL 3.3.3: DE ACUERDO A LA INFORMACION REGISTRADA EN EL ROTULO, EL MATERIAL CUENTA CON FALTANTE DE 10 METROS EN SU LONGITUD.
17	CREMALLERA CONTINUA No. 8 VERDE OM	METRO	105,00	105	$ 3.182,00	$ 334.110,00	MATERIAL SIN DOCUMENTACION DECLARACIONES DE CONFORMIDAD GARANTIA TECNICA TERMINO DE RESPUESTA DE LA GARANTIA TECNICA
20	CREMALLERA AZUL EN POLIESTER DE 20 CM	UNIDAD	1.500,00	1.500	$ 1.049,00	$ 1.573.500,00	MATERIAL RECHAZADO POR FALTA DE DOCUMENTACION DECLARACIONES DE CONFORMIDAD GARANTIA TECNICA TERMINO DE RESPUESTA DE LA GARANTIA TECNICA
22	BOTON VERDE EN POLIESTER DE 24 LINEAS	UNIDAD	6.000,00	6000,00	$ 118,00	$ 708.000,00	INCUMPLE EL NUMERAL1: EL MATERIAL NO CORRESPONDE AL CONTRATADO.
TOTAL			101.770,15	36.817,15	$ 120.263,00	$ 60.021.961,05	

Arrojando el balance que se indica a continuación:

BALANCE DEL CONTRATO

BALANCE		
Valor Total Contrato	$ 115.112.319,05	
Valor Total Primera Entrega Parcial		$ 52.918.358,00

BALANCE		
Material Recibido a Satisfacción		
Valor Total Material No Ingresado		$ 2.172.000,00
Valor Total Material Sin Documentación Técnica Requerida		$ 3.734.388,00
Valor Total Material Rechazado por Calidad de los Bienes		$ 56.287.573,05
TOTAL CONTRATO	**$ 115.112.319,05**	**$ 115.112.319,05**

NIVEL DE EJECUCION Y AVANCE EN LA VIGENCIA 2023

NIVEL DE EJECUCION		
% de Ejecución Financiera Cancelado	**% Ejecución Servicios/Bienes**	**% de Inejecución**
0,00%	45,97%	54,03%

Que el día **03 de Enero de 2024** mediante informe de seguimiento **No. 2024692000120853** la supervisión del contrato informó a la CENAC PUENTE ARANDA el estado actual del contrato en cuanto al presunto incumplimiento contractual, configurado por el contratista, solicitándo seguir con los trámites administrativos, dentro del debido proceso.

Que el día **22 de Enero de 2024** mediante informe de seguimiento **No. 2024692001327483** se informa por parte de la supervisión a la CENAC PUENTE ARANDA la situación actual del contrato, en cuanto a sus antecedentes, avance y ejecución del mismo, el cual se evidencia la configuración del presunto incumplimiento por parte del contratista.

Que el día **06 de Febrero de 2024** la supervisión de contrato, procedió a la recepción de bienes, que se encontraban en mora.

Que por medio de oficio de fecha **09 de Febrero de 2024** el contratista manifiesta a la supervisión la entrega de todos los elementos que se encuentran en mora ante la administración.

Que el día **13 de Febrero de 2024** mediante informe de ingreso de material **No. 2024692003217643** emitido por la supervisión del contrato, se le informó a la BRLOG1, que el día 14 de Febrero de 2024, ingresara al almacén el material adeudado a la entidad, por parte del contratista.

Que el día **14 de Febrero de 2024,** en las instalaciones del Almacén de Materias Primas del Batallón de Apoyo y Servicios para el Combate No. 21, proceso que contó con la presencialidad, del GRECAL, Grupo FENIX, Comité Técnico Evaluador, Almacenista de Materias Primas y personal encargado para el suministro del material por parte del contratista.

Que el día **23 de Febrero de 2024** mediante informe de estado **No. 2024692000424351,** mediante el cual se le informa al contratista el estado actual, donde el ítem No. 11 LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V del LOTE 1 TELAS E HILOS, fue rechazado por segunda vez, dejándo constancia que la primera vez fue informado al contratista mediante oficio No. 2023692029215973 de fecha 23 de Diciembre de 2023, bajo el concepto *"INCUMPLE LOS NUMERALES 1 Y 2.3.2: EL MATERIAL NO CORRESPONDE AL UTILIZADO EN LA LINEA DE PRODUCCION"*; De conformidad al concepto técnico que se cita a continuación:

> *"INCUMPLE EL NUMERAL 2.2.7: SUS CARACTERISTICAS NO SON LAS REQUERIDAS PARA LA ELABORACION DEL MATERIAL FABRICADO EN LA UNIDAD. Se deja en constancia, que esta es, la segunda vez que el material es rechazado por su calidad, por lo cual el contratista se encuentra en cincuenta y tres (53) días hábiles, de mora en el cumplimiento integral del material en cuanto al plazo de ejecución y calidad de los bienes. Que el día 09 de Febrero de 2024, se le suministra una contra muestra al contratista, como guía para la obtención del elementos en las mismas características de mencionada muestra. De acuerdo a lo mencionado me permito dejar las observaciones presentadas en la inspección del elemento, con referente a la especificación técnica No. JEMPP-CEDE4 DIETE-ET-03218/INT 0, NUMERAL 3 REQUISITOS – 3.1 REQUISITOS GENERALES – 3.1.1 La Tela Lona 100% poliéster, deberá ser impermeable, resistente a la tensión y al rasgado, no debe desteñir o decolorar, repelente a factores ambientales. Aunado a lo anterior me permito dejar en constancia, las consideraciones presentadas en la evaluación del material.*
>
> - *Presenta un fácil rasgado, por lo cual no es resistente.*
> - *Es delgado y no tiene contextura.*
> - *Con el tiempo, se presenta desprendimiento en su capa de impermeabilización, la cual es muy débil, siendo esta no funcional, para su utilización en la fabricación.*
> - *En el proceso de corte, se deshila con mucha facilidad.*
> - *No es resistente a la tensión.*
> - *Es un material frágil y no impermeable.*

Que, de conformidad con la segunda entrega realizada por el contratista en el marco del desarrollo del procedimiento sancionatorio contractual de fecha 26 de diciembre de 2023 se tiene el siguiente balance del contrato:

MATERIAL CONFORME DENTRO DEL PLAZO DE EJECUCION

ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD PRIMERA ENTREGA	VALOR UNITARIO	IVA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL PRIMERA ENTREGA
2	HILO TRILOBAL POLIESTER TEX 27 NEGRO	METRO	145.000,00	$ 9,24	$ 1,76	$ 11,00	$ 1.595.000,00
3	HILO MULTIFILAMENTO PLATEADO	METRO	54.000,00	$ 32,77	$ 6,23	$ 39,00	$ 2.106.000,00

ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD PRIMERA ENTREGA	VALOR UNITARIO	IVA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL PRIMERA ENTREGA
4	HILO TRILOBAL POLIESTER TEX 27 AMARILLO	METRO	30.000,00	$ 17,65	$ 3,35	$ 21,00	$ 630.000,00
5	HILO TRILOBAL POLIESTER TEX 27 BLANCO	METRO	209.000,00	$ 11,76	$ 2,23	$ 14,00	$ 2.926.000,00
6	HILO TRILOBAL POLIESTER TEX 27 ROJO	METRO	163.000,00	$ 17,65	$ 3,35	$ 21,00	$ 3.423.000,00
7	HILO TRILOBAL POLIESTER TEX 27 AZUL REY	METRO	35.000,00	$ 11,76	$ 2,23	$ 14,00	$ 490.000,00
8	HILO TRILOBAL POLIESTER TEX 27 GRIS	METRO	20.000,00	$ 18,49	$ 3,51	$ 22,00	$ 440.000,00
9	HILO MULTIFILAMENTO POLI TEX 70 NEGRO	METRO	300.000,00	$ 27,73	$ 5,27	$ 33,00	$ 9.900.000,00
10	HILO POLIESTER TEX 40 ROJO	METRO	20.000,00	$ 11,76	$ 2,23	$ 14,00	$ 280.000,00
12	TELA LONA ROJA 100% POLIÉSTER	METRO	100,00	$ 126.712,61	$ 24.075,40	$ 150.788,00	$ 15.078.800,00
1	REATA DE SEGURIDAD EN POLIAMIDA NEGRA S2	METRO	50,00	$ 636,75	$ 212,51	$ 1.331,00	$ 66.550,00
3	CINTA FAYA NEGRA POLIAMIDA F4	METRO	6.400,00	$ 421,01	$ 79,99	$ 501,00	$ 3.206.400,00
1	CREMALLERA NEGRA No. 6	METRO	2.503,00	$ 729,41	$ 138,59	$ 868,00	$ 2.172.604,00
3	CREMALLERA BLANCA EN POLIESTER DE 20 CM	UNIDAD	500,00	$ 918,49	$ 174,51	$ 1.093,00	$ 546.500,00
6	CREMALLERA N3 VERDE OM	UNIDAD	5.700,00	$ 340,34	$ 64,66	$ 405,00	$ 2.308.500,00

ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD PRIMERA ENTREGA	VALOR UNITARIO	IVA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL PRIMERA ENTREGA
	SELVA DE 150 MM						
7	BOTON AZUL EN POLIESTER DE 24 LINEAS	UNIDAD	3.000,00	$ 99,16	$ 18,84	$ 118,00	$ 354.000,00
9	BOTON BLANCO EN POLIESTER DE 24 LINEAS	UNIDAD	1.000,00	$ 100,00	$ 19,00	$ 119,00	$ 119.000,00
1	SLIDER N° 6 NEGRO	CADA UNO	7.028,00	$ 868,07	$ 164,93	$ 1.033,00	$ 7.259.924,00
2	ARGOLLA MEDIA LUNA DE 1pul	CADA UNO	6,00	$ 2.252,10	$ 427,90	$ 2.680,00	$ 16.080,00
TOTAL			1.002.287,00	$ 133.236,75	$ 25.406,49	$ 159.125,00	$ 52.918.358,00

MATERIAL RECIBIDO FUERA DEL PLAZO DE EJECUCIÓN Y DENTRO DE LA VIGENCIA CONTRACTUAL

ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD	VALOR UNITARIO	IVA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL
1	TELA SARGA NEGRA EJC	METRO	467,00	$ 58.477,31	$ 11.110,69	$ 69.588,00	$ 32.497.596,00
3	HILO MULTIFILAMENTO PLATEADO	METRO	26.000,00	$ 32,77	$ 6,23	$ 39,00	$ 1.014.000,00
11	LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V	METRO	480,00	$ 35.340,34	$ 6.714,66	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00
1	REATA DE SEGURIDAD EN POLIAMIDA NEGRA S2	METRO	586,75	$ 636,75	$ 212,51	$ 1.331,00	$ 780.964,25
2	REATA DE SEGURIDAD EN	METRO	700,40	$ 700,40	$ 244,60	$ 1.532,00	$ 1.073.012,80

ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD	VALOR UNITARIO	IVA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL
	POLIAMIDA NEGRA S6						
3	CINTA FAYA NEGRA POLIAMIDA F4	METRO	1.778,00	$ 7.345,00	$ 79,99	$ 501,00	$ 890.778,00
1	CREMALLERA NEGRA No. 6	METRO	1.200,00	$ 729,41	$ 138,59	$ 868,00	$ 1.041.600,00
2	CREMALLERA CONTINUA No. 8 VERDE OM	METRO	105,00	$ 2.673,95	$ 508,05	$ 3.182,00	$ 334.110,00
4	CREMALLERA VERDE EN POLIESTER DE 20 CM	UNIDAD	1.500,00	$ 878,15	$ 166,85	$ 1.045,00	$ 1.567.500,00
5	CREMALLERA AZUL EN POLIESTER DE 20 CM	UNIDAD	1.500,00	$ 881,51	$ 167,49	$ 1.049,00	$ 1.573.500,00
6	CREMALLERA N3 VERDE OM SELVA DE 150 MM	UNIDAD	1.300,00	$ 340,34	$ 64,66	$ 405,00	$ 526.500,00
7	BOTON VERDE EN POLIESTER DE 24 LINEAS	UNIDAD	6.000,00	$ 99,16	$ 18,84	$ 118,00	$ 708.000,00
TOTAL			15.617,15	$ 108.135,09	$ 19.433,16	$ 121.713,00	$ 62.193.961,05

MATERIAL PENDIENTE POR INGRESO

Se deja constancia que el contratista, a la fecha no adeuda material en estado de pendiente por ingreso, según lo informado durante el debido proceso.

MATERIAL RECHAZADO

ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIA	CANTIDAD CONTRATADA	CANTIDAD RECHAZADA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL POR CAMBIO	OBSERVACIONES
11	LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V	METRO	480,00	480,00	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00	INCUMPLE EL NUMERAL 2.2.7: SUS CARACTERISTICAS NO SON LAS REQUERIDAS PARA LA ELABORACION DEL MATERIAL FABRICADO EN LA UNIDAD.
TOTAL			480,00	480,00	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00	

BALANCE DEL CONTRATO

BALANCE		
Valor Total Contrato	$ 115.112.319,05	
Valor Total Primera Entrega Parcial Material Conforme a Satisfacción Dentro del plazo de ejecución		$ 52.918.358,00
Valor Total Segunda Entrega Parcial Material Conforme Fuera del Plazo de ejecución, dentro de la vigencia contractual		$ 42.007.561,05
Valor Total Material No Ingresado		$ 0,00
Valor Total Material Rechazado		$ 20.186.400,00
TOTAL CONTRATO	**$ 115.112.319,05**	**$ 115.112.319,05**

NIVEL DE EJECUCION Y AVANCE

NIVEL DE EJECUCION		
% de Ejecución Financiera Cancelado	% Ejecución Servicios/Bienes	% de Inejecución Servicios/Bienes
45,64%	82,46%	17,54%

II. ACTUACION PROCESAL

Que tras haber sido cumplidos todos los trámites y requisitos legales que exige la contratación administrativa, se suscribió **CONTRATO DE COMPRAVENTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023**, CELEBRADO ENTRE MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S., por valor de CIENTO QUINCE MILLONES CIENTO DOCE MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE PESOS CON CINCO CENTAVOS M/CTE ($115'112.319,05), INCLUIDO IVA Y DEMÁS IMPUESTOS, TASAS, CONTRIBUCIONES Y COSTOS DIRECTOS E INDIRECTOS QUE SE DERIVEN.

Que, de conformidad al informe de supervisión e informe de afectación se apertura procedimiento

sancionatorio contractual, en el cual el contratista JEM SUPPLIES S.A.S., fue citado en fechas veintitrés (23) y veintisiete (27) de diciembre de dos mil veintitrés (2023) con el fin de realizar audiencia de *imposición de militas, sanciones y declaratorias de incumplimiento.*

Que en virtud de la inasistencia injustificada del contratista JEM SUPPLIES S.A.S., y en atención a la normatividad contractual vigente, LA CONTRATANTE, por medio de la resolución 2024198000000375 consideró dar continuidad al Debido Proceso Contractual ante el presunto incumplimiento parcial e injustificado por parte de JEM SUPPLIES S.A.S.

Que en fecha veintidós (22) de enero de dos mil veinticuatro (2.024) el CONTRATISTA *JEM SUPPLIES S.A.S.,* radicó recurso de reposición en contra de la resolución 2024198000000375.

Que en fecha veinticinco (25) de enero de 2024, la CENAC PUENTE ARANDA, mediante resolución 23198000097155 revocó la sanción impuesta de conformidad a la parte motiva de la misma.

Que en fecha veintitrés (23) de febrero la supervisión presento informe No. 1014692004427243, presentó informe del estado actual del contrato, donde se evidencia el siguiente avance de ejecución

NIVEL DE EJECUCION		
% de Ejecución Financiera Cancelado	**% Ejecución Servicios/Bienes**	**% de Inejecución Servicios/Bienes**
45,64%	82,46%	17,54%

Que el día cuatro (4) de abril se remitió al contratista CITACIÓN de que trata el articulo 86 de la ley 1474 de 2011, para el día diez (10) de abril de 2024 a las 10:00 am

Que de conformidad al acta de la audiencia, el contratista presento descargos y aportó pruebas, presentando a su turno excepción respectiva de Hecho Superado, solicitando la aplicación del literal d del artículo 86 de la ley 1474 de 2011, los cuales fueron remitidos de manera digital y se encontrarán como anexo a la presente resolución.

Así, entre las pruebas presentadas se encuentran:

- Acta de recibo de fecha 14 de febrero
- Declaración de conformidad de materiales que se entregaron el 14 de febrero por parte de Fabricato
- Acta de entrega del 12 de diciembre de 2023
- Declaración de conformidad Tela Sagra Negra 13 de febrero
- Declaración de conformidad cremallera verde 13 de febrero
- Declaración de conformidad de cremallera n3 verde
- Declaración de conformidad de riata de seguridad poliamida negra s2
- Declaración de conformidad botón negra

- Declaración de conformidad hilo plateado
- Declaración de conformidad riata s6
- Declaración de conformidad Cremallera negra 6

En el mismo sentido se deja constancia que el garante SEGUROS DEL ESTADO S.A., no se hizo presente a la diligencia.

Así, la Ordenadora del Garo, TC. Jenny Rubiano, en uso de sus facultades, decidió suspender la diligencia a fin de valorar las pruebas aportadas por el contratista.

Que en día once (11) de abril se reanuda la audiencia corriendo traslado de las pruebas practicadas por la entidad, advirtiendo que la empresa FABRICATO S.A.S., manifestó no haber expedido certificado de conformidad aportado por el contratista en el procedimiento administrativo sancionatorio en curso, para lo cual solicita la suspensión de la audiencia a fin de realizar la contradicción de la prueba. Situación que se llevó a cabo por medio de documentación aportada el día doce (12) de abril de 2024 al correo electrónico cenacpue@buzonejercito.mil.co

Que en virtud de lo anterior, se procedió a iniciar la etapa procesal correspondiente a la presentación de alegatos de conclusión manifestando el contratista; *para los ITEMS YA ENTREGADOS podemos decir que se presentaron las pruebas que con las que pretendemos que la Entidad, pueda validar que actualmente todos los ítems objeto del coniitrato, salvo el de la LONA TIPO V, ya se encuentran entregados dentro de (i) los plazos contractuales; y (ii) dentro de los compromisos contractuales que se dieron en el mes de febrero del 2024, por lo que solicitaríamos a la Entidad, se pueda dar aplicación a lo dispuesto en el literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 del 2011.*
En lo que tiene que ver con la LONA TIPO V, y sumado a lo ya manifestado en el traslado de la prueba, también aportamos los documentos necesarios y que ya hacen parte del acervo probatorio del procedimiento, para: (i) demostrar que la devolución de los elementos entre los cuales se encontraba la LONA V, solo se dio hasta el 20 de marzo, (ii)que existió y existe la intensión de JEM SUPPLIES de dar cumplimiento cabal al contrato y; (iii)que ya contamos con el material para entrega inmediata, material que de acuerdo a los certificados expedidos por LAFAYETTE, cumplen con las condiciones y fueron adquiridos por JEM SUPPLIES, el mismo día 27 de febrero del 2024. Por lo cual solicitaríamos que se pueda fijar una fecha para su recibo y que se pueda dar aplicación a lo dispuesto en el literal d), del artículo 86 de la Ley 1474 del 2011, al darse todas

III. CONSIDERACIONES DE LA ENTIDAD

COMPETENCIA

Al respecto debe señalarse que la competencia de la administración para imponer sanciones pecuniarias fue establecida por el legislador en la ley 1150 de 2007, en el artículo 17, contempla la facultad de las entidades estatales de imponer las sanciones que hubieren sido pactadas así:

> *"El debido proceso será un principio rector en materia sancionatoria de las actuaciones contractuales.*

En desarrollo de lo anterior y del deber de control y vigilancia sobre los contratos que corresponde a las entidades sometidas al Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública, tendrán la facultad de imponer 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. Asimismo podrán declarar el incumplimiento con el propósito de hacer efectiva la clausula penal pecuniaria incluida en el contrato.

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

Parágrafo transitorio: Las facultades previstas en este artículo se entienden atribuidas respecto de las cláusulas de multas o cláusula penal pecuniaria pactadas en los contratos celebrados con anterioridad a la expedición de esta ley y en los que por autonomía de la voluntad de las partes se hubiese previsto la competencia de las entidades estatales para imponerlas y hacerlas efectivas."

Posteriormente el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 reiteró que las entidades sometidas al Estatuto General de la Administración Pública valga decir, las entidades estatales según aparecen definidas en el numeral 1° del articulo 2 de la Ley 80 de 1993, están facultadas para (i) declarar el incumplimiento del contrato, (ii) cuantificar los perjuicios causados por el incumplimiento, (iii) imponer multas y sanciones pactadas, y (iv) hacer efectiva la cláusula penal, y definió el procedimiento especial a seguir para el ejercicio de estas prerrogativas.

Sobre este aspecto, la Jurisprudencia se ha referido a la potestad sancionatoria de la Administración en los siguientes términos:

"*La Corte Constitucional T.145 del 21 de abril de 1993 señaló:*

"… la potestad sancionatoria de la administración de orienta más a la propia protección de su organización y funcionamiento, lo cual en ocasiones justifica la aplicación restringida de estas garantías – quedando a salvo su núcleo esencial – en función de la importancia del interés público amenazado o desconocido. El principio de legalidad que inspira el derecho penal y administrativo comprende una doble garantía: la seguridad jurídica y la preexistencia de los preceptos jurídicos (lex previa) que establezcan de manera clara (lex certa) las conductas infractoras y las sanciones correspondientes. Así sean admisibles en el ámbito administrativo algunas restricciones en el ejercicio de los derechos, dada la especial relación de sujeción del particular frente al Estado – v.gr. existencia de facultades exorbitantes o poder disciplinario -, los principios constitucionales del debido proceso (CP art 29) deben ser respetados en su contenido mínimo esencial, particularmente en lo relativo a los requisitos de legalidad formal y tipicidad".

Así mismo, ha indicado la Corte que *"la definición de una infracción debe respetar los principios de legalidad y proporcionalidad que gobiernan la actividad sancionadora del Estado". En ese orden de ideas ha destacado que "Uno de los principios esenciales en el derecho sancionador es el de la legalidad, según el cual las conductas sancionables no sólo deben estar descritas en norma previa (tipicidad) sino que, además, deben tener un fundamento legal, por lo cual su definición no puede ser delegada en la autoridad administrativa".*

En cuanto a la potestad sancionadora, especifica en materia contractual, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en fallo del 13 de noviembre de 2008, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, señaló:

> *"Como respuesta a las discusiones doctrinarias y jurisprudenciales acerca de la competencia de la administración para imponer las sanciones pecuniarias, el legislador expidió la Ley 1150 de 2007 "por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993, y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con recursos públicas". Esta norma, en el artículo 17, contempla la facultad de las entidades estatales de imponer multas y las clausula penal pecuniaria que hubieren sido pactadas.*
> *(…)*
> *Esta nueva disposición realiza el principio de legalidad, pues queda claro que las entidades pueden ejercitar – de conformidad con la ley y el contrato -, la potestad sancionadora en el desarrollo contractual, esto es, sin tener que acudir al juez para declarar el incumplimiento.*
> *(…)*
> *Obsérvese cómo el "principio de legalidad" – es decir, la predominación de las conductas en la Ley – en materia contractual se reduce a la simple "tipicidad" de la conducta – es decir, a la descripción y especificación normativa del comportamiento prohibido -, pues lo determinante no es que la Ley contemple la falta y la sanción, sino que estén previamente definidas en cualquier norma, sin que importe que sea o no una ley quien lo haga.*
>
> *Por tanto, en materia contractual opera una especie de combinación entre el principio de legalidad y el de la autonomía de la voluntad: el primero exige que las conductas reprochables entre las partes del contrato se contemplen previamente, con su correspondiente sanción, y el segundo permite que sean las parte – no la ley; pero autorizadas por ella – quienes definan esas conductas y la sanción. Se trata, no cabe duda, de un supuesto de ius puniendi sui generis al que regula el art. 29 CP en lo que respecta, por lo menos, a la legalidad (…)"*

En sentencia del 22 de octubre de 2012, el Consejo enfatizó sobre el respeto a los principios de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad en matera sancionatoria contractual, precisado lo siguiente:

> *"(…) Por consiguiente, la aplicación de los principios de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, son predicables de toda actuación sancionada confiada a la Administración; ahora bien, no se trata de una aplicación idéntica a la que realiza el derecho penal, en razón a que estas deben modularse para acomodarse a las particularidades de la actuación administrativa. A su vez, la construcción general de una teoría de la infracción administrativa. A su vez, la construcción general de una teoría de la infracción administrativa no implica desconocer que cada ámbito de la administración presenta especificidades que conllevan a la necesidad de un análisis sectorial de los mencionados*

principios."

De acuerdo con lo anterior son claros los alcances y facultades que tiene la administración publica, así como las normas que la contienen, para imponer las sanciones como consecuencia del incumplimiento a las obligaciones contractualmente requeridas.

Amparados por la existencia en la presente del principio de legalidad, queda claro que las entidades deben ejecutar, de conformidad con la ley y el cntrato – la potestad sancionadora en el desarrollo contractual, esto es, sin tener que acudir al juez para poder declarar el incumplimiento y en consecuencia, imponer la sanción a que haya lugar; principio que a su vez se nutre los principios de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

DE LA CLAUSULA PENAL EN LOS OCNTRATOS ESTATALES

En este punto, para revisar la legalidad de la imposición de una sanción – clausula penal - en los contratos estatales,como ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, se debe verificar, si dicha potestad se encuentra autorizada por la ley y en el contrato mismo, toda vez que la administración debe tener en cuenta que siempre que acuda a una de estas figuras en materia contractual, deberá cumpirse, previamente, con los postulados propios del principio de legalidad, como se dijo en el acápite anterior.

En efecto, respecto de la clausula penal, la Ley 80 de 1993 no reguló expresamente la figura de la cláusula penal pecuniaria, pues solo en algunos apartes se hace una referencia indirecta de la misma; es con la ley 1150 de 2007 y posteriormente por el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, en donde se contempla la facultad de las entidades de imponer multas y la clausula penal pecuniaria que hubiera sudo pactada, ambas figuras jurídicas de naturaleza civil y comercial aplicables a los contratos estatales de conformidad con lo preceptuado en el articulo 13 de la Ley 80.
En este orden de ideas, debe entonces precisarse que la clausula penal pecuniaria es una sanción cuya naturaleza deviene ab initio de la norma legal pero además y sobre todo del contrato mismo, pues cuando la administración recurre al ejercicio de la potestad sancionatoria recurre en la primera instancia al contenido del contrato.

Sobre la clausula penal pecuniaria, el Consejo de Estado ha señalado que: *(…) la clausula penal consiste entonces en la estipulación contractual según el cual, el contratista se obliga a pagar a titulo d ela tasación anticipada de perjuicios , lacuantia que contractualmente se haya determinado, en dos eventos: a) En el evento de la declaratoria de caducidad del contrato y b) En el evento en que se declare el incumplimiento del mismo, aun vencido el plazo de ejecución del contrato. Lo anterior, sin que sea necesario demostrar el perjuicio percibido por la administración, aunque deberá si declararse el incumplimiento mediante el acto administrativo motivado, una vez se haya garantizado el debido proceso al contratista* (Sección Tercera Consejo de Estado, Rad. 24697)

Es innegable que, ante un inminente incumplimiento del objeto contractual, o con razón cuando el plazo de ejecución ha expirado sin que presuntamente se cumpliera con lo pactado, la figura jurídica idónea para ejercer la potestad sancionatoria por parte de la entodad es la declaratoria del incumplimiento parcial pero definitivo del contrato y la afectación de la cláusula penal pecuniaria pactada contractualmente por las partes, por los incumplimientos probados y su atribución exclusiva al contratista.

Ahora bien, también la jurisprudencia ha consagrado un factor temporal para la imposición de las sanciones contractuales y que para efectos de la figura de la cláusula penal pecuniaria que se entiende en los siguientes términos: "(*la Sección Tercera también se ha pronunciado en relación con la posibilidad de declarar el incumplimiento del contrato, pero solo para hacer efectiva la clausula penal pecuniaria. Al respecto sostiene, invariablemente, que no solo puede hacerlo durante el plazo de ejecución, sino también cuando ha vencido, incluso hasta su liquidación, de manera que la vigencia del plazo no limita la competencia sancionatoria. (…)*"

De lo anterior se desprende que el factor temporal que ha establecido la jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado para efectos de sancionar al contratista con la declaratoria del incumplimiento y la afectación de la cláusula penal pactada no se ha superado.

CASO EN CONCRETO

En este sentido la Entidad procederá a hacer una revisión de las obligaciones presuntamente incumplidas y la valoración de las pruebas aportadas que se relacionen, a fin de adoptar la decisión respectiva en la actuación administrativa. Se encuentra probado por la Administración que, a la fecha no se encuentra entrega a satisfacción del material LONA NEGRA POLIAIDA TIPO V, así se evidencia en informe de supervisión y en oficio No. 2023692029215973 de fecha 23 de diciembre, que el material entregado por la empresa JEM SUPPLIES S.A., no corresponde al utilizado en la línea de producción, conforme a las siguientes características *Presenta un fácil rasgado, por lo cual no es resistente. Es delgado y no tiene contextura. Con el tiempo, se presenta desprendimiento en su capa de impermeabilización, la cual es muy débil, siendo esta no funcional, para su utilización en la fabricación. En el proceso de corte, se deshila con mucha facilidad. No es resistente a la tensión. Es un material frágil y no impermeable.*

El contratista señaló en descargos presentados, que realizó diligentemente actuaciones que le permitieran el cumplimiento de la obligación pactada, pese a encontrarse fuera del plazo contractual y para ello aportó declaración de conformidad, comunicación de fecha 13 de febrero de 2024 expedida por el LUIS FERNANDO ARANGO CORREA, Director de Licitaciones de FABRICATO S.A.S.

Así la Entidad solicitó al correo larango@fabricato.com la verificación contenida en el documento, encontrando que, *los documentos anexos con logos de Fabricato y firma, no fueron expedidos por la empresa Fabricato y tampoco fueron firmados por mi persona como figura en dicho documento*, prueba que fue trasladada y posteriormente controvertida por el contratista aportando nueva certificación de Fabricato S.A., en la que señala *NOTA: la declaración se expide a los 10 días del mes de abril del 2024 a solicitud de la empresa Jem Supplies. Que las declaraciones presentadas por la empresa Jem Supplies no fueron emitidas por Fabricato.*

En este sentido encuentra la entidad inconsistencias en la documentación aportada, razón por la que dicha prueba no será tenida en cuenta y se compulsarán copias a la Fiscalía General de la Nación a fin que adelante las actuaciones que considere pertinentes.

A su turno, se verifica la certificación aportada por el contratista con la empresa Lafayette de fecha 10 de abril de 2024, encontrando que la misma fue expedida por quien la suscribe, sin que ello demuestre a esta entidad el cumplimiento de las obligaciones generales del contratista concerniente a "*4. Dar cumplimiento al objeto del presente contrato, dentro del plazo*

establecido. Así mismo, deberá acatar la totalidad de las obligaciones contenidas en el respectivo contrato. , 7. Desarrollar el objeto contractual de una forma oportuna, esto es dentro de los plazos pactados, el cual debe ser recibido a satisfacción por el supervisor que designe el CENAC (PUENTE ARANDA), 9. Poner en conocimiento del CENAC (PUENTE ARANDA) cualquier situación irregular que se presente o que requiera de su participación, 12. Cumplir con las condiciones técnicas, jurídicas, económicas, presentadas en la propuesta. O bien, obligaciones especificas del contratista respectivas a *1. Entregar los elementos en el lugar establecido por el supervisor del contrato de manera oportuna, 3. Cumplir con las características técnicas, plazos de entrega y demás condiciones establecidas en el contrato (s) derivados (s) del presente proceso de contratación,*
4. Cumplir con las normas Técnicas, Especificaciones Técnicas o cuadros técnicos de cada elemento en particular.

En conclusión, no es admisible el argumento referente a debida diligencia del contratista, por cuanto las actuaciones se adelantaron en fecha 10 de abril de 2024, posteriores al vencimiento del plazo de ejecución contractual.

Sin perjuicio de lo anterior, se realiza la valoración de la excepción presentada por Hecho Superado.

Al respecto, se reitera que en el marco del presente procedimiento administrativo sancionatorio contractual, no ha sido demostrado a la luz del acervo probatorio recaudado, que el contratista haya superado los hechos que sustentan la presente actuación, por lo que no se entiende como un hecho superado, tanto así que a la fecha se encuentra pendiente el ingreso del item 11. LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V.

De lo anterior se desprende que la excepción de hecho superado invocada tampoco está llamada a prosperar.

Considera pertinente la entidad señalar que, el procedimiento administrativo sancionatorio contractual establecido en el art. 86 de la Ley 1474 de 2011, es una de las herramientas con las que el legislador ha dotado a las entidades estatales, para garantizar el cumplimiento del interés general buscado a partir de la contratación efectuada y que se ve vulnerado en virtud del incumplimiento del contratista, cuya obligación es ejecutar en debida forma, y dentro de los plazos establecidos para tal efecto, las obligaciones a su cargo y a entera satisfacción de la Entidad.

Esta herramienta proporciona a la Entidad un procedimiento para adoptar las medidas pertinentes ante el incumplimiento del contratista, "respetando en todo momento el debido proceso. Para el efecto se establece un procedimiento administrativo oral, de una audiencia, para que previa citación, el contratista ejerza su derecho a la defensa, y la entidad adopte la decisión que corresponda en relación con la imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento". (Sentencia C-499 de 2015)

Se tiene en este sentido que la Entidad, a lo largo del presente procedimiento ha garantizado los derechos de defensa, contradicción y debido proceso. De esta manera, una vez agotado el debido proceso, es decir, una vez escuchado en audiencia al contratista y habiéndose surtido el debate probatorio, se tiene que el contratista no demostró la existencia de circunstancias eximentes de

responsabilidad, ni que efectivamente se hubiera allanado al cumplimiento de las obligaciones que se reputan incumplidas, en los términos y condiciones establecidas para ello plasmados a lo largo del presente documento.

Así las cosas, y del análisis realizado frente cada uno de los hechos materia de debate en correspondencia con la valoración de las pruebas decretadas a partir de la confrontación y ponderación con las demás pruebas del proceso, y a las circunstancias fácticas enunciadas en el informe que motivó la actuación y en concordancia con el principio probatorio de la sana crítica; se tiene que se pudo determinar que el contratista no se allanó la cumplimiento de las obligaciones que contractuales que se endilgaron como incumplidas y que fueron motivo. de análisis y controversia durante la presente actuación.

De lo anterior se evidencia por parte del contratista el incumplimiento parcial pero definitivo de las obligaciones correspondientes al objeto y plazo, hecho que no fue desvirtuado por el contratista a lo largo de la audiencia surtida.

Al respecto se considera necesario resaltar que, si bien a lo largo de la ejecución del contrato se conminó al contratista al cumplimiento de sus obligaciones, se tiene que encontrándose en el marco del procedimiento sancionatorio contractual tendiente a la imposición de multa, se otorgaron plazos al mismo para la satisfacción del objeto contractual, sin embargo, esto fue cumplido parcialmente.

Así las cosas, se encuentra demostrado el incumplimiento del contratista de las obligaciones antes determinadas, incumplimiento que no fue desvirtuado.

En consecuencia, la DIRECTORA DE LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL PUENTE ARANDA, con fundamento en todo lo expuesto, concluye que es procedente la imposición de la sanción, por lo que en virtud de lo previsto en las Leyes 80 de 1993, 1150 de 2007, ley 1474 de 2011 y demás normas concordantes.

RESUELVE

PRIMERO: Declaratoria de incumplimiento parcial pero definitivo del contrato 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S, en las obligaciones contenidas en la *ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 NUMERAL 10. OBLIGACIONES DE LAS PARTES – ACEPTACION DE OFERTA – 10.1 OBLIGACIONES GENERALES DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 4-10-12-13-16-17-19-20.* y *ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 1-2-3-4*

SEGUNDO: Hacer efectiva la Clausula Penal Pecuniaria contenida en el numeral 14 del clausulado contractual, de forma proporcional por valor de CUATRO MILLONES TREINTA Y OCHO MIL CIENTO CUARENTA PESOS CON QUINCE CENTAVOS ($4'038.140,15), correspondiente a el 17,54% de inejecución de las obligaciones contractualmente pactadas, como se desarrolla a continuación:

LOTE 1 TELAS E HILOS 02-02-01-002-006 HILADOS E HILOS; TEJIDOS DE FIBRAS TEXTILES INCLUSO AFELPADOS							
ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD RECHAZADA POR SEGUNDA VEZ	VALOR UNITARIO	IVA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL
11	LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V	METRO	480,00	$ 35.340,34	$ 6.714,66	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00
TOTAL			480,00	$ 35.340,34	$ 6.714,66	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00

VALOR TOTAL DEL CONTRATO	PORCENTAJE PENAL PECUNARIA	TOTAL PENAL PECUNARIA	PORCENTAJE DE INEJECUCIÓN	PENAL PECUNIARIA TASADA PROPORCIONALMENTE
$ 115'112.319,05	20,00%	$ 23'022.463,81	17,54%	$ 4'038.140,15

TERCERO: De conformidad al art 7 de la ley 1150, este acto administrativo constituye el siniestro del contrato 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S.", amparado mediante Póliza de Seguro de Cumplimiento 11-44-101213449, expedida por la compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A.

CUARTO: El valor de la sanción impuesta a través de la presente resolución será descontado de los pagos a favor del contratista JEM SUPPLIES S.A.S., una vez se encuentre en firme el presente acto administrativo en virtud de la figura jurídica de compensación de deudas, por lo que se remitirá copia del presente acto y constancia de ejecutoria al área de presupuesto de la CENAC PUENTE ARANDA.

Si ello no fuere posible, el valor que corresponde a la cláusula penal pecuniaria se hará efectivo y deberá cancelarse por SEGUROS DEL ESTADO S.A. y con cargo al amparo de cumplimiento de 11-44-101213449, dentro del mes siguiente a la ocurrencia y acreditación del siniestro, de conformidad al art 1080 del Código de Comercio.

QUINTO: Contra la presente resolución procede recurso de reposición, el cual deberá ser interpuesto y sustentado en audiencia, según lo previsto en el literal c del art 86 de la ley 1174 de 2011.

SEXTO: Notificar en audiencia el contenido del presente acto administrativo al contratista y a SEGUROS DEL ESTADO conforme a lo previsto en el art 86 de la Ley 1474 de 2011.

SEPTIMO: Una vez ejecutoriado el presente acto administrativo, se procederá su publicación en el SECOP II y se comunicará a la Cámara de Comercio en que se encuentre inscrito el contratista y a la Procuraduría General de la Nación de conformidad a lo previsto en el art 218 del Decreto 019 de 2012.

OCTAVO: Se deja constancia que le contenido de la presente ha sido leída en audiencia.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C a los 15 días del mes de abril de 2024

Teniente Coronel JENNY PATRICIA RUBIANO AVILA
Directora CENAC PUENTE ARANDA

Elaboró: **PS. Adriana Camila Gómez D.** Asesora Jurídica CENAC PUE	Revisó: **SP. Oscar Iván García** Suboficial Área de Contratación (E) CENAC PUE

20241980000236 5

COLOMBIA POTENCIA DE LA VIDA

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL PUENTE ARANDA

EJÉRCITO NACIONAL

20241980000259 05

RESOLUCIÓN No. DEL 22 DEABRIL DE 2024

RESOLUCIÓN No. DEL 22 DE ABRIL DEL 2024 "POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO FRENTE A LA RESOLUCIÓN No. 2024198000022365 EN VIRTUD DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL SURTIDO AL CONTRATO 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S."

LA DIRECTORA DE LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE PUENTE ARANDA Y ORDENADORA DEL GASTO

En virtud de lo dispuesto por el Art. 29 Constitucional, arts. 3, 35 y 99 del CPACA, artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el artículo 2.2.1.2.3.1.19 del Decreto 1082 de 2015, lo dispuesto por la Resolución No. 4130 de 2022, "Manual de contratación del Ministerio de Defensa y sus Unidades Ejecutoras", quien actúa en su carácter de directora de la CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE (PUENTE ARANDA) y Ordenadora del Gasto, nombrado mediante orden semanal 012, art 031 del 16 de marzo de 2024, competente de conformidad con la Resolución Ministerial de Delegación de competencias en materia contractual No. 4223 del 23 de junio de 2022 emanada del Ministerio de Defensa Nacional, quien en consecuencia representa al **MDN - EJÉRCITO NACIONAL - CENAC (PUENTE ARANDA),** NIT 830.039.548-4, así como lo consagrado la **ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 DEL 29 DE NOVIEMBRE DE 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL – CENAC PA Y JEMSUPPLIES S.A.S.,** PROCESO DE MÍNIMA CUANTÍA No. 185-CENACPUENTEARANDA-2023**,** y de conformidad a las siguientes:

CONSIDERACIONES

I. ANTECEDENTES

Que tras haber sido cumplidos todos los trámites y requisitos legales que exige la contratación administrativa, se suscribió CONTRATO DE COMPRAVENTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023, CELEBRADO ENTRE MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S., por valor de CIENTO QUINCE MILLONES CIENTO DOCE MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE PESOS CON CINCO CENTAVOS M/CTE ($115'112.319,05), INCLUIDO IVA Y DEMÁS IMPUESTOS, TASAS, CONTRIBUCIONES Y

COSTOS DIRECTOS E INDIRECTOS QUE SE DERIVEN.

Que el día **06 de Diciembre de 2023** mediante reunión de trabajo **No. 2023692011211116,** se realiza la reunión de coordinación para mencionado contrato, donde por parte del contratista asiste, el señor JORGE ENRIQUE MENDEZ CALDERON, Representante Legal y la señora JESICA AYURE, encargada del ingreso de material, acordando con la supervisión del contrato las condiciones de ingreso, en fecha, lugar y modo, además de la documentación, técnica de obligatorio cumplimiento, que se debía suministrar al momento del ingreso. Durante el desarrollo de mencionada reunión de coordinación, se deja constancia, en ningún momento el contratista, manifiesta el no poder dar cumplimiento a cabalidad del objeto contractual.

Que el día **23 de Diciembre de 2023** mediante informe de seguimiento **No. 2023692029215973,** se le informa a la unidad contratante sobre, la situación actual del contrato, en referencia al material ingresado, pendiente por ingreso, material rechazado, donde la ejecución de bienes es del 45,97% y de inejecución de bienes del 54,03%.

Que el día **27 de Diciembre de 2023** la supervisión del contrato presentó informe de novedad **No. 2023692003029111,** se envía al contratista el estado de ingreso material con respecto al material conforme, material rechazado y material que quedo pendiente por ingreso.

Que el día **27 de Diciembre de 2023** la supervisión del contrato presentó informe de novedad **No. 2023692003034841**, se envía al contratista el estado actual del material con respecto, al ingreso de un material el cual no aportaron la documentación técnica correspondiente, por lo cual a la fecha imposibilito su respectivo, recibo a satisfacción, por ende, el contrato arrojó el siguiente balance:

BALANCE DEL CONTRATO

BALANCE		
Valor Total Contrato	$ 115.112.319,05	
Valor Total Primera Entrega Parcial Material Recibido a Satisfacción		$ 52.918.358,00
Valor Total Material No Ingresado		$ 2.172.000,00
Valor Total Material Sin Documentación Técnica Requerida		$ 3.734.388,00
Valor Total Material Rechazado por Calidad de los Bienes		$ 56.287.573,05
TOTAL CONTRATO	**$ 115.112.319,05**	**$ 115.112.319,05**

Que el día **06 de Febrero de 2024** la supervisión de contrato, procedió a la recepción de bienes, que se encontraban en mora.
Que el día **13 de Febrero de 2024** mediante informe de ingreso de material No.

2024692003217643 emitido por la supervisión del contrato, se le informó a la BRLOG1, que el día 14 de Febrero de 2024, ingresara al almacén el material adeudado a la entidad, por parte del contratista.

Que el día **14 de Febrero de 2024,** en las instalaciones del Almacén de Materias Primas del Batallón de Apoyo y Servicios para el Combate No. 21, proceso que contó con la presencialidad, del GRECAL, Grupo FENIX, Comité Técnico Evaluador, Almacenista de Materias Primas y personal encargado para el suministro del material por parte del contratista.

Que el día **23 de Febrero de 2024** mediante informe de estado **No. 2024692000424351,** mediante el cual se le informa al contratista el estado actual, donde el ítem No. 11 LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V del LOTE 1 TELAS E HILOS, fue rechazado por segunda vez, dejándo constancia que la primera vez fue informado al contratista mediante oficio No. 2023692029215973 de fecha 23 de Diciembre de 2023, bajo el concepto *"INCUMPLE LOS NUMERALES 1 Y 2.3.2: EL MATERIAL NO CORRESPONDE AL UTILIZADO EN LA LINEA DE PRODUCCION";* De conformidad al concepto técnico que se cita a continuación:

> *"INCUMPLE EL NUMERAL 2.2.7: SUS CARACTERISTICAS NO SON LAS REQUERIDAS PARA LA ELABORACION DEL MATERIAL FABRICADO EN LA UNIDAD. Se deja en constancia, que esta es, la segunda vez que el material es rechazado por su calidad, por lo cual el contratista se encuentra en cincuenta y tres (53) días hábiles, de mora en el cumplimiento integral del material en cuanto al plazo de ejecución y calidad de los bienes. Que el día 09 de Febrero de 2024, se le suministra una contra muestra al contratista, como guía para la obtención del elementos en las mismas características de mencionada muestra. De acuerdo a lo mencionado me permito dejar las observaciones presentadas en la inspección del elemento, con referente a la especificación técnica No. JEMPP-CEDE4 DIETE-ET-03218/INT 0, NUMERAL 3 REQUISITOS – 3.1 REQUISITOS GENERALES – 3.1.1 La Tela Lona 100% poliéster, deberá ser impermeable, resistente a la tensión y al rasgado, no debe desteñir o decolorar, repelente a factores ambientales. Aunado a lo anterior me permito dejar en constancia, las consideraciones presentadas en la evaluación del material.*
>
> - *Presenta un fácil rasgado, por lo cual no es resistente.*
> - *Es delgado y no tiene contextura.*
> - *Con el tiempo, se presenta desprendimiento en su capa de impermeabilización, la cual es muy débil, siendo esta no funcional, para su utilización en la fabricación.*
> - *En el proceso de corte, se deshila con mucha facilidad.*
> - *No es resistente a la tensión.*
> - *Es un material frágil y no impermeable.*

Que, de conformidad con la segunda entrega realizada por el contratista en el marco del desarrollo del procedimiento sancionatorio contractual de fecha 26 de diciembre de 2023, se presentó el siguiente balance del contrato:

MATERIAL RECHAZADO POR SEGUNDA VEZ

ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIA	CANTIDAD CONTRATADA	CANTIDAD RECHAZADA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL POR CAMBIO	OBSERVACIONES
11	LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V	METRO	480,00	480,00	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00	INCUMPLE EL NUMERAL 2.2.7: SUS CARACTERISTICAS NO SON LAS REQUERIDAS PARA LA ELABORACION DEL MATERIAL FABRICADO EN LA UNIDAD.
TOTAL			480,00	480,00	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00	

BALANCE DEL CONTRATO

BALANCE		
Valor Total Contrato	$ 115.112.319,05	
Valor Total Primera Entrega Parcial Material Conforme a Satisfacción Dentro del plazo de ejecución		$ 52.918.358,00
Valor Total Segunda Entrega Parcial Material Conforme Fuera del Plazo de ejecución, dentro de la vigencia contractual		$ 42.007.561,05
Valor Total Material No Ingresado		$ 0,00
Valor Total Material Rechazado		$ 20.186.400,00
TOTAL CONTRATO	**$ 115.112.319,05**	**$ 115.112.319,05**

II. ACTUACION PROCESAL

Que tras haber sido cumplidos todos los trámites y requisitos legales que exige la contratación administrativa, se suscribió **CONTRATO DE COMPRAVENTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023**, CELEBRADO ENTRE MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S., por valor de CIENTO QUINCE MILLONES CIENTO DOCE MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE PESOS CON CINCO CENTAVOS M/CTE ($115'112.319,05), INCLUIDO IVA Y DEMÁS IMPUESTOS, TASAS, CONTRIBUCIONES Y COSTOS DIRECTOS E INDIRECTOS QUE SE DERIVEN.

Que en fecha veintitrés (23) de febrero la supervisión presento informe No. 1014692004427243, presentó informe del estado actual del contrato, donde se evidencia el siguiente avance de ejecución

NIVEL DE EJECUCION		
% de Ejecución Financiera Cancelado	**% Ejecución Servicios/Bienes**	**% de Inejecución Servicios/Bienes**
45,64%	82,46%	17,54%

Que el día cuatro (4) de abril se remitió al contratista CITACIÓN de que trata el articulo 86 de la ley 1474 de 2011, para el día diez (10) de abril de 2024 a las 10:00 am

Que en el marco del Procedimiento Administrativo Sancionatorio Contractual, se surtieron las siguientes actuaciones

1. Instalación de audiencia pública de que trata el artículo 86 de la ley 1474 de 2011, presentación de descargos por parte del contratista y aporte de pruebas.
2. Reanudación de audiencia pública con traslado de pruebas y presentación de alegatos de conclusión.
3. Reanudación de audiencia para lectura de fallo y presentación de recurso de reposición.
4. Reanudación de audiencia para sustentación de recurso de reposición por parte del contratista.

III. CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS DEL RECURSO

En garantía del derecho de defensa y contradicción, el contratista hizo uso del recurso de reposición de que trata el literal c del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, en consonancia con el artículo 77 del código de Procedimiento Administrativo, que señala los requisitos que debe reunir el recurso invocado.

Así, para el presente caso, tal como se evidencia en el curso de la audiencia llevada a cabo el día 17 de abril de 2024, el recurso da cumplimiento a los requisitos de Ley, razón por la cual resulta admisible y será objeto de decisión.

Por lo anterior, la Entidad referirá sobre los argumentos planteados en los recursos y a través de las consideraciones finales, se determinará si hay lugar a confirmar el acto administrativo atacado, o por el contrario, acceder a las pretensiones del recurrente.

Teniendo en cuenta lo anterior, el apoderado del contratista sustenta el recurso de reposición de la siguiente manera:

III. RECURSO INTERPUESTO POR EL CONTRATISTA

PRETENSIONES:

1. Solicitud de la implementación de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias

2. Que se declare el incumplimiento en una situación ajena al contratista frente a las cumplimiento de las obligaciones contractuales.

ARGUMENTOS PRESENTADOS POR EL CONTRATISTA

1. **Respecto al procedimiento Administrativo**

a. *El procedimiento del debido proceso tiene que resultar en la decisión fáctica y jurídica que permita la decisión ajustada a la normatividad y no solo a la mención de las actuaciones de audiencia, así como lo ha señalado el consejo de estado manifiesta que la motivación del acto administrativo no se limita al señalamiento de la función de la entidad, así como la motivación es un hecho reclamable so pena de viciarlo de nulidad por falta de requisitos fundamentales*

Señala el contratista que si bien en la motivación se señalan las normas y los hechos que acontecieron en el acto administrativo, lo cierto es que bajo las consideraciones iniciales no se atiende en el articulo 29 en respecto a las formas propias del juicio, señala el art 86 de la ley 1474 de 2011 señala los requisitos del del procedimiento sancionatorio especialmente lo señalado en el litaral c, respecto de la decisión motivada, deber que le asiste a la entidad.

b. *Señala el apoderado del contratista que la entidad no debe basar la decisión en el informe, sino que debe valorar la prueba aportada por el contratista, señala que lo señalado en informe de 12 de diciembre y 14 de febrero, enfocado en la entrega de la lona negra tipo v, no se encuentra de un incumplimiento contractual sino en la calidad de los elementos entregados.*

c. Señala que *el informe del 23 de diciembre de 2023, desconoce las actuaciones posteriores, así la recepción realizada en fecha 9 de febrero de 2024, señalando una fecha posterior para la entrega de los elementos faltantes.*

d. Señala que *la lona tipo v tenia diferentes usos, para lo que el material requería especificaciones adicionales, y que según a la certificación de Fabricato el material entregado cumplía con las normas técnicas requeridas, así consideran que la lona entregada el 14 de febrero cumplia con la norma técnica descrita.*

e. Señala que *la apreciación probatoria se encuentra parcializada en el tiempo y no a lo probado en el debido proceso, a fin de tomar una decisión que en equidad corresponde en el debido proceso.*

f. Señala que *dentro del procedimiento se probó, y no se tuvo en cuenta en la resolución, es que la devolución de la lona se dio hasta el 20 de marzo y que de conformidad al deber de colaboración jem supplies solicitó el material a otro proveedor, solicitando la recepción del material.*

g. Señala que *la certificación de Fabricato señalaba que el material entregado cumplía con la norma técnica pero que por el uso no cumplia con la necesidad, según la muestra dada.*

2. Respecto de la valoración probatoria

a. Sseñala que *la entidad debe ser valorada en conjunto, pues el correo incluye 4 preguntas adicionales en donde Fabricato señala que cumplía con la norma técnica y que la factura fue expedida por Jem Supplies.*

b. Señala que *en las 3 preguntas adicionales certifica lo preguntado en la primera pregunta, se genera confusión en los documentos entregados por el contratista.*

c. Señala que *en la pregunta 2 certifica que jem supplies solicito el material requerido según la norma técnica.*

d. Señala que *se dio enfoque a la prueba equivocado pues la certificación allegada cumple con los requisitos de norma técnica.*

e. Señala que *en la prueba trasladada, considera que la entidad desechó las demás preguntas remitidas al señor Arango donde se evidencia con la norma técnica para las necesidades de la contratante.*

f. Señala que *de conformidad a la sana critica las pruebas deberán ser valoradas en conjunto, es decir, si bien hay una valoración individual de la prueba si este admite pruebas adicionales deberán ser valoradas en conjunto.*

g. Señala que *la apreciación individual de la prueba conlleva a un escenario diferente al propuesto por le contratista para el cierre del procedimiento administrativo sancionatorio*

3. Respecto del cumplimiento

a. Señala que *el allanamiento al cumplimiento siempre ha estado presente en el contrato y el proceso.*

PRUEBAS

1. Solicitud de decreto de prueba correspondiente *a citación a testimonio al señor Luis Fernando Arango Correa, a fin que testifique la validez de este documento y que el contratista pueda realizar una ampliación de la prueba, justifica la necesidad pertinencia y conducencia a fin de tener certeza que el documento fue expedido por dicho funcionario.*

IV. ARGUMENTOS Y ANALISIS DE LA ENTIDAD DE LOS RECURSOS INTERPUESTOS

1. FRENTE AL RECURSO PRESENTADO POR EL APODERADO DE LA CONTRATISTA

Procede la entidad a pronunciarse frente a los argumentos por los que sustenta el contratista su recurso de reposición.

Prima señalar que la administración ha garantizado el principio rector contemplado en el artículo 29 constitucional, respetando las etapas procesales y otorgando al contratista los plazos y medios requeridos para el ejercicio de su derecho de defensa y contradicción.

Así, procede la entidad a pronunciarse frente a las reclamaciones invocadas por el apoderado del contratista así:

La entidad rechaza la afirmación realizada por el contratista referente a que la entidad *desconoce las actuaciones posteriores, así la recepción realizada en fecha 9 de febrero de 2024, señalando una fecha posterior para la entrega de los elementos faltantes,* por cuanto, de conformidad al resumen fáctico enunciado en la resolución recurrida, se evidencia que se tomó en cuenta para la tasación del presunto incumplimiento contractual, el informe de supervisión de fecha 23 de febrero de 2023, y no solo el informe de supervisión de fecha 27 de diciembre de 2023, el cual evidenciaba los materiales recibidos a satisfacción por la entidad, producto de la segunda entrega realizada por el contratista JEM SUPPLIES S.A.S.,

Así, se resalta que la decisión adoptada por la entidad se soportó a partir de la revisión y verificación de los documentos aportados en la audiencia, situación que llevó al requerimiento elevado a las empresas FABRICATO S.A. y LAFAYETTE S.A.S., así como las actualizaciones y alcances realizados a los informes de supervisión, con el fin de verificar adecuadamente el avance de ejecución y cumplimiento del objeto contractual pactado por las partes.

Sin perjuicio de lo anterior, se resalta la importancia de los informes de Supervisión, especialmente el informe No. No. 2023692029215973, contentivo del SEGUNDO RECHAZO, al material LONA NEGRA POLIAIDA TIPO V, en virtud de que el rechazo se fundamenta en aspectos técnicos, que solo podrían ser verificados por la supervisión designada.

Al respecto se resalta lo señalado por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subseccion "A" Expediente 35763 así:

> "*En efecto, los términos del artículo 14, numeral 1, de la ley 80 de 1993, las entidades públicas tienen la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia permanente del objeto del contrato; sin embargo, cuando se trata de aspectos técnicos y especializados debe valerse del personal idóneo y calificado que permita asegurar un correcto seguimiento.*"

En concordancia a ello, la Ley 1474 de 2011 señala en su artículo 83:

> *"Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.*
>
> *La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad*

estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos."

Así, en el artículo 84 ibidem señala:

"*La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.*

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente."

De lo anterior se colige que, en el marco de las obligaciones de seguimiento y control del contrato a cargo de la supervisión, se informó a la entidad de los distintos requerimientos y avances de ejecución contractual por parte del contratista JEM SUPPLIES S.A.S., no pudiendo pretender que la entidad se desligue de los informes presentados por la supervisión, más aún cuando no se presenta en el acervo probatorio, evidencia de la entrega a satisfacción del item LONA NEGRA POLIAIDA TIPO V, por parte del contratista.

Por lo anterior, se tiene que la indebida motivación invocada por el contratista no está llamada a prosperar, de una parte porque el acto administrativo está fundamentado en hechos demostrados y no desvirtuados por el contratista en razón al procedimiento administrativo sancionatorio surtido, así como el análisis de las pruebas verificadas por la entidad y trasladadas en virtud del derecho de defensa y contradicción del contratista.

Así, no se tuvo en cuenta lo señalado en el informe de supervisión referente a la mora del cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, pues como se señaló en la parte motiva de la resolución aquí recurrida, fue la entidad, quien en marco del procedimiento sancionatorio contractual surtido, otorgó plazos adicionales al contratista para el efectivo cumplimiento de las obligaciones contractuales.

De otra parte, dado que el contratista no demostró que la administración omitiera hechos demostrados, que si se hubiesen considerado habrían modificado sustancialmente la decisión, pues como se señaló en la resolución 2024198000022365, el contratista no desvirtuó el incumplimiento que le fueron imputados ni demostró la existencia de hechos eximentes de responsabilidad, la entidad no hubiera adoptar una decisión diferente a la plasmada en el acto aquí recurrido, razón que coadyuva a sostener que no es procedente aceptar una indebida motivación del acto administrativo.

Es claro para la entidad que, el cumplimiento de la obligación no podía limitarse a la simple entrega del material que a bien tuviera el contratista, sino que la entrega debía realizarse de conformidad a los requisitos generales contemplados en la norma técnica NTMD-0216-A04, verificados por la sección de calidad del BAINT, a fin satisfacer la necesidad plasmada por la entidad en el proceso

de selección 168-CENACPUE-2023, hábida la consideración de la calidad que la ley y la jurisprudencia le han reconocido al supervisor como representante de la entidad pública frente al contratista.

Así bien, se aclara al recurrente que, la certificación de fecha 13 de febrero de 2024, con logos y firmas de FABRICATO S.A., certifica la garantía técnica del producto con Norma/Especificacion técnica NTMD-0375, corresponde a HILO POLIÉSTER TEX 40.

Sin perjuicio de lo anterior, como se señala en la resolución 2024198000022365,dicha certificación no fue tenida en cuenta por cuanto no es claro para la entidad la veracidad de dicho documento aaportado por el contratista

Por ello se reitera que la decisión adoptada frente al procedimiento administrativo sancionatorio, no solo se basó en los informes presentados sino en la valoración de las aquellas presentadas por los interesados en la audiencia surtida de conformidad al procedimiento establecido en el articulo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Ahora bien, es menester señalar que, el contratista aportó al proceso administrativo sancionatorio contractual diferentes solicitudes de entrega del material LONA NEGRA POLIAIDA TIPO V, lo que evidencian la falta de cumplimiento de entrega del ítem, de pleno conocimiento del contratista.

Así, se evidencia que, en el marco de la resolución No. 2024198000022365, se evaluaron las pruebas aportadas y decretadas en el procedimiento administrativo, estableciendo que, la motivación de dicho acto, se encuentra ajustado a las normas sancionatorias contractuales vigentes.

Como consideraciones finales, se tiene que JEM SUPPLIES S.A.S., en calidad de contratista, obvió su deber de actuar como colaborador de la administración en la consecución de los fines y la prevalencia del interés general, perseguido con la ejecución del contrato 164-CENACPUE-2023, y al demostrarse el incumplimiento de las obligaciones contractuales a su cargo, teniendo que, la carga de la prueba de su cumplimiento contractual era solo suya.

Así, a lo largo de la ejecución del contrato, a través de la supervisión, conminó al contratista al cumplimiento de las obligaciones a su cargo, evidenciándose al momento de la terminación del plazo de ejecución del contrato y plazos posteriores otorgados en el marco del procedimiento sancionatorio contractual, el contratista no había ejecutado a cabalidad el objeto contratado.

Bajo las premisas plasmadas en la presente resolución, las consideraciones y análisis efectuadas en la resolución 2024198000022365, y el presente acto administrativo, se acreditó que existió un incumplimiento parcial de las obligaciones del contrato, lo que impone el deber legal de la entidad a adoptar las medidas consecuentes con ese incumplimiento.

Como consecuencia de todo lo expuesto puede concluirse que, de los argumentos esgrimidos en el recurso de reposición incoado por el contratista, no existen elementos de hecho o de derecho que llevan ala entidad a revocar la decisión adoptada, que declaró el incumplimiento parcial pero definitivo del contrato 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y

JEMSUPPLIES S.A.S, en las obligaciones contenidas en la *ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 NUMERAL 10. OBLIGACIONES DE LAS PARTES – ACEPTACION DE OFERTA – 10.1 OBLIGACIONES GENERALES DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 4-10-12-13-16-17-19-20. y ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 1-2-3-4* y que como consecuencia ordena hacer efectiva la cláusula penal.

En consecuencia, la DIRECTORA DE LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL PUENTE ARANDA, con fundamento en todo lo expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar en su totalidad, el contenido de la parte resolutiva del acto administrativo No. 2024198000022365, y por la cual se declaró el incumplimiento parcial pero definitivo del contrato 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S, en las obligaciones contenidas en la *ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 NUMERAL 10. OBLIGACIONES DE LAS PARTES – ACEPTACION DE OFERTA – 10.1 OBLIGACIONES GENERALES DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 4-10-12-13-16-17-19-20. y ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 1-2-3-4*, conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

SEGUNDO: Contra la presente resolución no procede recurso alguno.

TERCERO: Notificar en audiencia el contenido del presente acto administrativo al contratista y a la aseguradora conforme a lo previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

CUARTO: Una vez ejecutoriado el presente acto, se procederá su publicación en el SECOP II, y se comunicará a la Cámara de Comercio en que se encuentre inscrito el Contratista y a la Procuraduría General de la Nación de conformidad con lo previsto en el articulo 218 del Decreto 019 de 2012.

QUINTO: La presente resolución rige a partir de su fecha de notificación.

Dada en Bogotá, D.C a los 22 días del mes de abril de 2024

Teniente Coronel JENNY PATRICIA RUBIANO AVILA
Directora CENAC PUENTE ARANDA

Elaboró: **PS. Adriana Camila Gómez D.** Asesora Jurídica CENAC PUE	Revisó: **SP. Oscar Ivan García** Suboficial Área de Contratación (E) CENAC PUE

20241980002590 5

Bogotá D.C., veintiséis (26) de abril de 2023

CONSTANCIA DE EJECUTORIA

En la presente fecha se deja constancia para los efectos señalados en el artículo 165[1] de la Ley 1862 de 2011, que queda debidamente **EJECUTORIADO** la Resolución No. 2024198000025905 de fecha 22 de abril de 2024, mediante el cual la suscrita DIRECTORA DE LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL PUENTE ARANDA, resolvió: *"(...)**PRIMERO: Confirmar en su totalidad,** el contenido de la parte resolutiva del acto administrativo No. 2024198000022365, y por la cual se declaró el incumplimiento parcial pero definitivo del contrato 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S, en las obligaciones contenidas en la ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 NUMERAL 10. OBLIGACIONES DE LAS PARTES – ACEPTACION DE OFERTA – 10.1 OBLIGACIONES GENERALES DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 4-10-12-13-16-17-19-20. y ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 1-2-3-4, conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo. **SEGUNDO:** Contra la presente resolución no procede recurso alguno. **TERCERO:** Notificar en audiencia el contenido del presente acto administrativo al contratista y a la aseguradora conforme a lo previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. **CUARTO:** Una vez ejecutoriado el presente acto, se procederá su publicación en el SECOP II, y se comunicará a la Cámara de Comercio en que se encuentre inscrito el Contratista y a la Procuraduría General de la Nación de conformidad con lo previsto en el articulo 218 del Decreto 019 de 2012. **QUINTO:** La presente resolución rige a partir de su fecha de notificación.(...)".* Confirmando la Resolución 2024198000022365 de fecha 15 de abril de 2024, mediante el cual la suscrita DIRECTORA DE LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL PUENTE ARANDA, resolvió: "(...) ***PRIMERO:** Declaratoria de incumplimiento parcial pero definitivo del contrato 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S, en las obligaciones contenidas en la ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 NUMERAL 10. OBLIGACIONES DE LAS PARTES – ACEPTACION DE OFERTA – 10.1 OBLIGACIONES GENERALES DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 4-10-12-13-16-17-19-20. y ACEPTACION DE OFERTA No. 164-CENACPUENTEARANDA-2023 OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA NUMERALES No. 1-2-3-4. **SEGUNDO:** Hacer efectiva la Clausula Penal Pecuniaria contenida en el numeral 14 del clausulado contractual, de forma proporcional así:*

[1] ***Artículo 165. Ejecutoria de las providencias.*** *Las providencias quedarán ejecutoriadas tres días después de la última notificación hecha a las partes, si contra ellas no procede o no se interponen recursos.*

LOTE 1 TELAS E HILOS 82-62-01-002-006 HILADOS E HILOS; TEJIDOS DE FIBRAS TEXTILES INCLUSO AFELPADOS							
ITEM	DESCRIPCION DEL ELEMENTO	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD RECHAZADA POR SEGUNDA VEZ	VALOR UNITARIO	IVA	TOTAL UNITARIO	VALOR TOTAL
11	LONA NEGRA POLIAMIDA TIPO V	METRO	480,00	$ 35.340,34	$ 6.714,66	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00
TOTAL			480,00	$ 35.340,34	$ 6.714,66	$ 42.055,00	$ 20.186.400,00

VALOR TOTAL DEL CONTRATO	PORCENTAJE PENAL PECUNIARIA	TOTAL PENAL PECUNIARIA	PORCENTAJE DE INEJECUCIÓN	PENAL PECUNIARIA TASADA PROPORCIONALMENTE
$ 115'112.319,05	20,00%	$ 23'022.463,81	17,54%	$ 4.038.140,15

TERCERO: *De conformidad al art 7 de la ley 1150, este acto administrativo constituye el siniestro del contrato 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES RESOLUCIÓN No. 2024 DEL 15 DE ABRIL DEL 2024 "POR MEDIO DEL CUAL POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL SURTIDO AL CONTRATO 164-CENACPUENTE ARANDA - 2023, CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL – CENAC PUENTE ARANDA Y JEMSUPPLIES S.A.S."* ***CUARTO:*** *El valor de la sanción impuesta a través de la presente resolución será descontado de los pagos a favor del contratista JEM SUPPLIES S.A.S., una vez se encuentre en firme el presente acto administrativo en virtud de la figura jurídica de compensación de deudas, por lo que se remitirá copia del presente acto y constancia de ejecutoria al área de presupuesto de la CENAC PUENTE ARANDA. Si ello no fuere posible, el valor que corresponde a la cláusula penal pecuniaria se hará efectivo y deberá cancelarse por SEGUROS DEL ESTADO S.A. y con cargo al amparo de cumplimiento de 11-44-101213449, dentro del mes siguiente a la ocurrencia y acreditación del siniestro, de conformidad al art 1080 del Código de Comercio.*
QUINTO: *Contra la presente resolución procede recurso de reposición, el cual deberá ser interpuesto y sustentado en audiencia, según lo previsto en el literal c del art 86 de la ley 1174 de 2011.* ***SEXTO:*** *Notificar en audiencia el contenido del presente acto administrativo al contratista y a SEGUROS DEL ESTADO conforme a lo previsto en el art 86 de la Ley 1474 de 2011.* ***SEPTIMO:*** *Una vez ejecutoriado el presente acto administrativo, se procederá su publicación en el SECOP II y se comunicará a la Cámara de Comercio en que se encuentre inscrito el contratista y a la Procuraduría General de la Nación de conformidad a lo previsto en el art 218 del Decreto 019 de 2012.*

Lo anterior teniendo en cuenta que las providencias quedan ejecutoriadas tres (3) días después de la última notificación, *-notificación en audiencia de fecha 22 de abril de 2024-*, cuando carecen de recursos.

Teniente Coronel JENNY PATRICIA RUBIANO AVILA
Directora CENAC PUENTE ARANDA

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL

DIRECCIÓN LOGÍSTICA Y FINANCIERA

RESOLUCIÓN NÚMERO 0543 DEL 20 OCT 2023

"POR LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA PN DIRAF No. 06-2-10095-22, OCURRIDO EL SINIESTRO Y SE HACE EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA"

LA DIRECTORA LOGÍSTICA Y FINANCIERA DE LA POLICÍA NACIONAL EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES, EN PARTICULAR LAS CONFERIDAS EN LAS LEYES 1150 DE 2007, 1474 DE 2011, DECRETO 0984 DE 2023, RESOLUCIÓN 2115 DEL 23 DE JUNIO DE 2023, Y

C O N S I D E R A N D O

ANTECEDENTES

El 10 de junio de 2022 se suscribió contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 entre la **POLICÍA NACIONAL** y la firma **JEM SUPPLIES S.A.S.**, cuyo objeto fue la ***"ADQUISICIÓN DE KIT, (VESTUARIO Y CALZADO), PARA EL PERSONAL NO UNIFORMADO QUE CUMPLE FUNCIONES DE SERVICIOS VARIOS EN LA POLICÍA NACIONAL"***, con plazo de ejecución hasta el 31 de agosto de 2022, previa aprobación de la garantía única, por valor de TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MILLONES CUATROCIENTOS CINCO MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS ($346.405.895) Incluido IVA.

El 29 de junio de 2022 se aprobó la garantía única número 15-44-101263565, anexo No. 2 expedida el 21 de junio de 2022, por la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Mediante documento con número de entrada No. GE-2022-040493/DIPON y sus anexos del 06 de julio de 2022, la firma JEM SUPPLIES S.A.S. allega cronograma de ensayos a realizar por parte de los laboratorios a los kits contratados.

Mediante comunicación oficial No. GE-2022-046806-DIPON del 03 de agosto de 2022, la firma JEM SUPPLIES S.A.S. allega a la Policía Nacional solicitud de prórroga hasta el día 15 de octubre de 2022.

Mediante comunicación oficial No. GS-2022-026384/ARLOG-GUINT-29.25 del 09 de agosto de 2022, el supervisor del contrato emite concepto solicitud prórroga contrato de compraventa PN DIRAF 06-2-10095-22.

El 10 de agosto de 2022 se suscribió el aclaratorio No 1 al contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 a través del cual se modificó la CLÁUSULA PRIMERA.

Mediante comunicación oficial No. GS-2022-026457/ARLOG-GUINT-29.25 del 10 de agosto de 2022, el supervisor del contrato emite concepto solicitud de prórroga elevada por el contratista.

Mediante comunicación oficial No. GS-2022-027220-DIRAF del 16 de agosto de 2022, el señor Director Administrativo y Financiero (E) remite a la firma JEM SUPPLIES S.A.S., la negación de la prórroga al contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22.

Mediante comunicado oficial No.GE-2022-052529-DIPON del 24 de agosto de 2022, la firma JEM SUPPLIES S.A.S. allega a la Policía Nacional apreciaciones a la no aceptación de solicitud de prórroga en el marco del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22.

Mediante Acta 393-DIRAF-GRUCA del 26 de agosto de 2022, se plasmó el atestiguamiento de materias primas para la evaluación de requisitos específicos según contrato de compraventa PN DIRAF 06-2-10095-22.

Mediante comunicación oficial No. GS-2022-028714/ARLOG-GUINT-29.25 del 29 de agosto de 2022, el supervisor del contrato emite concepto a la solicitud de prórroga elevada por el contratista.

Mediante comunicación oficial No. GS-2022-029701/ARLOG-GUINT-29.25 del 06 de septiembre de 2022, el supervisor del contrato emite alcance a la comunicación oficial GS-2022-028714-DIRAF concepto solicitud prórroga contrato PN DIRAF 06-2-10095-22.

Mediante comunicación oficial No. GS-2022-030087/DIRAF-ARCON 17.3 del 08 de septiembre de 2022, el Director Administrativo y Financiero (E) remite a la firma JEM SUPPLIES S.A.S., la negación de prórroga al contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22.

Mediante comunicación oficial No. GS-2022-031370/ARLOG-GUINT-29.10 y sus anexos del 19 de septiembre de 2022, el supervisor del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 remitió al Director Administrativo y Financiero de la Policía Nacional (E) el informe de presunto incumplimiento del contrato en cita.

Mediante comunicación oficial No. GS-2022-032193/DIRAF-GUINT-29.25 y sus anexos del 26 de septiembre de 2022, el supervisor del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 remitió al Director Administrativo y Financiero de la Policía Nacional (E), alcance a la comunicación oficial No. GS-2022-031370/ARLOG-GUINT-29.10 sobre informe de presunto incumplimiento del contrato en cita.

Mediante comunicación oficial No. GS-2022-038228-DIRAF–GUINT-29.25 del 18 de noviembre de 2022, el supervisor del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 remitió al Director Administrativo y Financiero de la Policía Nacional (E), alcance a las comunicaciones oficiales GS-2022-031370/DIRAF y GS-2022-032193/ DIRAF, allegando cláusula posiblemente violada.

Mediante comunicación oficial No. GS-2023-000633/DIRAF-ASJUR-29.10 del 10 de enero de 2023, se realizó requerimiento a la firma contratista para que informara los motivos de su inobservancia frente al posible incumplimiento, documento enviado a través de correo electrónico el 10/01/2023 y de manera física el mismo día.

Mediante comunicación oficial GS-2023-000634/DIRAF-ASJUR 29.10 del 10 de enero de 2023, se dio aviso a la compañía aseguradora del posible incumplimiento por parte de la firma contratista, documento enviado a través de correo electrónico el 10/01/2023 y de manera física el mismo día.

Mediante comunicación oficial GS-2023-005058-DIRAF del 16 de febrero de 2023, el supervisor del contrato de compraventa allega los correos electrónicos de fecha 19 y 20 de febrero de 2023 y el oficio GS-2023-002987-DIRAF.

Que a la fecha no se dio respuesta de fondo por parte del proveedor, sobre el presunto incumplimiento.

Mediante las comunicaciones oficiales GS-2023-006987/DIRAF-ASJUR-29.10 y GS-2023-006989/DIRAF-ASJUR-29.10 del 03 de marzo de 2023, la Directora Logística y Financiera de la Policía Nacional, citó para el día 22 de marzo de 2023 a las 09:00 horas, a audiencia de presunto incumplimiento del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 a la firma JEM SUPPLIES S.A.S y a la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., documentos enviados por correo electrónico el día 03 de marzo de 2023.

TRÁMITE PROCESAL

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, la Directora Logística y Financiera, dio inicio al trámite de incumplimiento del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22, según lo estipulado en el literal a) del artículo 86 ibidem.

En audiencia que inició el 22 de marzo de 2023, con asistencia de manera virtual del señor JORGE ENRIQUE MÉNDEZ CALDERÓN en calidad de representante legal de la firma contratista y JUAN JOSÉ LORA ÁLVAREZ apoderado especial de la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., la administración presentó las circunstancias de hecho, manifestaciones de la supervisión, normas y cláusulas posiblemente transgredidas, así como las consecuencias que se podrían derivar de la actuación.

Una vez verificada la asistencia, se procedió a recepcionar los descargos de la firma contratista y la compañía aseguradora, los cuales fueron presentados de manera verbal, colocando de presente la intención de la firma contratista de cumplir con el objeto del contrato de compraventa.

La señora Coronel DIANA CONSTANZA TORRES CASTELLANOS Directora Logística y Financiera para la época, en la referida diligencia manifestó lo siguiente:

"(...) minuto 2:53:00 a 2:58:49

Buenos días, vamos a reanudar la audiencia que ha sido motivo de desarrollo el día de hoy y después de escuchados los descargos y atendiendo la solicitud elevada por el apoderado de la firma contratista coadyuvada por el apoderado de la firma aseguradora y toda vez que persiste la necesidad de los elementos objeto del contrato, máxime si se tiene en cuenta los grandes perjuicios evidenciados en los múltiples requerimientos que son elevados por el personal, a quienes iban destinados los mismos, la DILOF tiene a bien otorgar el plazo al contratista para efectos de cumplir con el objeto contractual en su totalidad, sin embargo, es preciso indicar que la actuación administrativa sancionatoria no será suspendida la cual continuará mientras el incumplimiento objeto de la misma persista y en cumplimiento de las condiciones técnicas establecidas en el contrato y ahí puedo indicar que en el desarrollo del proceso se han llevado a cabo varias pruebas de calidad y no han cumplido las pruebas, por ende se debe manifestar una fecha para el cumplimiento del plazo correspondiente. Se debe tener la totalidad de los elementos para que se pueda sacar el muestreo para que sea aprobado por el grupo de calidad y mañana se debe realizar una reunión con el supervisor del contrato para fijar un cronograma claro el cual debe ser presentado a la administración el día lunes y recalco que la actuación no se va a suspender, corremos la fecha y la administración verificará las medidas a tomar para la verificación del cumplimiento, porque mientras persista el incumplimiento el debido proceso persiste y la reunión se programa el día de mañana a las 9 am y se realiza en la bodega de álamos de la Policía Nacional-Intendencia. (...)".

Mediante oficio del 24 de marzo de 2023, la firma contratista JEM SUPPLIES S.A.S., presentó el cronograma de entrega del muestreo de cada uno de los ÍTEMS, estableciendo como fecha final de entrega el 30 de mayo de 2023.

Mediante correo electrónico del 19 de mayo de 2023, el despacho fijó como fecha de continuación de la audiencia el día 25 de mayo de la misma anualidad, sin embargo, el

contratista JEM SUPPLIES S.A.S. solicitó aplazamiento, teniendo en cuenta que su apoderado, se encontraba por fuera del país.

Atendiendo la solicitud elevada por el contratista, se fijó como nueva fecha de reanudación de la audiencia el día 31 de mayo de 2023, sin embargo, el apoderado de la compañía aseguradora manifestó que para ese día tenía otra diligencia con el FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO, por tal razón, el despacho estableció como nueva fecha de reanudación de la audiencia el día 02 de junio de 2023.

Una vez verificada la asistencia de las partes para el día 02 de junio de 2023, se dejó constancia de la inasistencia del apoderado de la firma contratista, presentándose para el desarrollo de la misma, la señora ESTEFANÍA CONTRERAS, quien manifestó que estaba a cargo del contrato de dotación y que no se encontraba el representante legal ni el jurídico de la empresa contratista, frente a lo cual, la señora Coronel DIANA CONSTANZA TORRES CASTELLANOS Directora Logística y Financiera en la referida diligencia manifestó a minuto 00:22:00 a 00:24:32, lo siguiente:

"(...)

Es una falta de seriedad total, esto es una audiencia y estamos en un debido proceso de incumplimiento que puede terminar en unas sanciones y el contratista tiene que conectarse y cumplir a las citaciones que hace esta autoridad administrativa frente al desarrollo de la audiencia, pero primero se citó a las 8 am, con suficiente anticipación y ahora usted me dice que no tiene la representación, para poder asistir, usted no puede entonces asistir a la audiencia y en ese sentido no estamos haciendo nada y estoy revisando el tema ya después de revisar el tema protocolario, pero de acuerdo a la versión que nos da el supervisor del contrato y previa audiencia en donde este despacho concedió la autorización de que presentaran un cronograma para el cumplimiento de la entrega de los elementos contratados en el contrato Nro 06-2-10095-22 y la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., el día 24 de marzo, ya hace más de dos meses, nos presenta un cronograma de entrega del contrato del muestreo del 2% el 03 de abril, 02 de mayo muestreo del 80%, 12 de mayo muestreo del 100%, 31 de mayo entrega total de los elementos y hoy estamos a 02 de junio y programamos la audiencia con el ánimo de que el cronograma se cumpliera y la audiencia se hizo posterior, para verificar el cumplimiento del contratista y lo que estoy encontrando aquí, es que esto no se ha cumplido esa es la observación que tiene este despacho y quisiera saber si el contratista va entregar o no los elementos, para proceder con el proceso y la actuación administrativa sancionatoria que le compete a la Policía Nacional.

(...)"

La señora ESTEFANÍA CONTRERAS, manifestó en la audiencia que se tuvieron unos inconvenientes en cuanto a las novedades del contrato por parte de la supervisión y que se tiene el 100% de los elementos con el fin se haga la revista y poder entregarlos.

Por su parte, el apoderado de la compañía aseguradora manifestó en la misma audiencia, que era viable suspender la misma para verificar que el día 05 de junio de 2023 el contratista haga entrega de los elementos y cumpla con las demás obligaciones contractuales, logrando así un hecho superado y programar de nuevo la continuación de la audiencia.

Frente a esta solicitud, la ordenadora del gasto dijo lo siguiente:

"(...) minuto 00:29:00 a 00:29:40

Es independiente un tema del otro, vamos a programar la continuación de la audiencia ya para emitir fallo, obviamente importante que se cumpla las fechas de acuerdo al cronograma, lo que está mencionando la representante de la firma contratista, sin embargo, el debido proceso que se ha iniciado continúa hasta que sea terminado a través de acto administrativo.

(...)"

En audiencia también se solicitó la excusa de la inasistencia al representante legal de la firma contratista y de su apoderado, sin que hasta la fecha se haya allegado prueba sumaria en la que conste tal situación con el fin obre dentro del expediente de la actuación administrativa sancionatoria.

Mediante comunicación oficial GS-2023-021006-DIRAF del 20 de junio de 2023, se solicitó al señor capitán CRISTIAN CAMILO VELÁSQUEZ GARAY, supervisor del contrato de compraventa informar el porcentaje de ejecución del contrato, junto con la actualización de la tasación de la cláusula penal pecuniaria.

Mediante comunicación oficial GS-2023-000873-DILOF del 22 de julio de 2023, el señor capitán CRISTIAN CAMILO VELÁSQUEZ GARAY, supervisor del contrato de compraventa, informó que se realizó la entrega de unos elementos con ILE aptos para el ingreso y que la nueva tasación del incumplimiento equivalente al 20%, corresponde a la suma de $56.914.265,40.

Mediante correo electrónico del 31 de julio de 2023, se corrió traslado a las partes de la nueva tasación de la cláusula penal, indicando que el plazo para realizar las respectivas manifestaciones sería el día 04 de agosto de la presente anualidad, sin que a la fecha las partes hayan realizado pronunciamiento alguno.

DESCARGOS POR PARTE DEL CONTRATISTA Y LA COMPAÑÍA ASEGURADORA

De conformidad con lo consagrado en el literal b) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011[1], el apoderado de la firma contratista JEM SUPPLIES S.A.S. y de la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., presentaron sus descargos, los cuales se concretan así:

Descargos presentados por el contratista JEM SUPPLIES S.A.S:

NULIDAD EN EL INFORME DE LA SUPERVISIÓN QUE ACOMPAÑA LA CITACIÓN
"(...)

Lo primero que también tenemos que advertir es que esta citación no está conforme tampoco con lo regulado en el artículo 86 de la Ley 1474, si bien la citación viene acompañada del informe de supervisión, es un informe que está suscrito en su oportunidad por la capitán JEIMY ALEXANDRA CAMACHO BUITRAGO quien ostentaba el rol de supervisor para esa época, como usted muy bien coronel lo hizo al inicio de esta audiencia, presentó al coronel (SIC) Velásquez quien hoy ostenta esta calidad, entonces dicho esto, eso es un informe que no está suscrito por el actual supervisor dada la temporalidad de las citaciones estamos hablando coronel que esta es una citación que se efectúa el 3 de marzo de 2023 bajo el radicado 006987 suscrito por usted coronel y obviamente la ley indica que el mismo debe estar sustentado y acompañado del informe de la supervisión que sustenta la actuación administrativa, si usted revisa la trazabilidad de los documentos, el informe que es aportado por la entidad es un informe de fecha 19 de septiembre de 2022, por una supervisora que ostentaba ese cargo, pero hoy el supervisor es otro totalmente diferente lo que implica necesariamente coronel que este proceso tiene un vicio de legalidad dado que no se han cumplido o no se ha llenado los requisitos establecidos en el artículo 86, este es un procedimiento administrativo reglado, en el cual en la norma que yo estoy citando dice cuáles son las situaciones y las condiciones y los documentos que se deben establecer, que se deben poner en presente

[1] *Ley 1474 de 2011 "por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública". 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. Para tal efecto observarán el siguiente procedimiento: ... b) En desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, presentará las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciará las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. Acto seguido se concederá el uso de la palabra al representante legal del contratista o a quien lo represente, y al garante, para que presenten sus descargos, en desarrollo de lo cual podrá rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad;*

para que se pueda obviamente cumplir con una defensa técnica eficiente y eficaz, a lo largo de una actuación administrativa, vemos que este informe tiene 6 meses de emitido, que no sabemos si el mismo es o no compartido por el nuevo supervisor del contrato, no es un informe dada la temporalidad de la citación, que es el 3 de marzo de 2023, pues el informe de supervisión que se debe acompañar, debe ser emitido por el actual supervisor, atendiendo lo que haya acontecido hasta la fecha y lo que obviamente a él le conste, y lo que repose en el expediente de este contrato, entonces dicho eso debemos anunciar que esta actuación administrativa cuenta con un vicio de legalidad dado que el mismo CPACA es decir el código contencioso administrativo dice que cuando no se cumple con lo establecido en la ley nuevamente lo actuado es ilegal y obviamente no se puede generar ninguna consecuencia de esta actuación administrativa.

(...)"

DEBER DE CUANTIFICAR LOS PERJUICIOS

"(...)

El artículo 86 de la ley 1474 establece claramente que dentro de la citación o dentro de la información que ustedes le remitieron al contratista se deben claramente cuantificar los supuestos perjuicios que se han ocasionado a la luz de ese presunto incumplimiento, cuando uno lee la citación suscrita por usted señala simplemente como consecuencia la aplicación de la cláusula décima séptima contenida en el contrato, en el cual pretende que se cubra la cláusula penal pecuniaria pero no es cuantificados los perjuicios por ustedes, entendamos que la cláusula penal pecuniaria pues es una tasación anticipada pero ustedes coronel o entidad tiene el deber y la obligación de cuantificar los perjuicios que probablemente se hubieran podido generar por el presunto incumplimiento si así se llega a demostrar en esta audiencia que fueron situaciones propias u ocasionadas con dolo por parte de este contratista entonces eso también coronel genera que la citación y las actuaciones que continúen a lo largo de esta actuación administrativa van estar viciadas de ilegalidad dado que la consecuencia que ustedes pretenden materializar no está totalmente establecida y definida dada la cuantificación de los perjuicios, es decir, yo como contratista no tengo hoy claro cuál es el monto, cierto el monto que la entidad persigue a través de esta actuación administrativa, dado también que obviamente el CPACA habla de la proporcionalidad, habla de una serie de principios que se deben cumplir y por lo tanto no solo no basta simplemente con enunciar la cláusula del contrato donde está claramente establecido el proceso, procedimiento y porcentaje que se ha incluido sino se debe cuantificar porque como estamos al frente de una declaratoria de incumplimiento

(...)"

INEXISTENCIA DEL PERJUICIO

"(...)

Se evidencia es que no ha existido ningún perjuicio para la entidad, dado que el mismo no ha sido ni cuantificado ni materializado ni puesto en conocimiento en el documento de la citación puesta a consideración por parte de la entidad, entonces dicho esto pues si no hay perjuicio no hay cláusula penal que reclamar o que perseguir, porque la cláusula penal lo que busca precisamente es la tasación anticipada de unos perjuicios pero si los perjuicios no son claramente demostrados ni probados en la citación que es lo que es el punto de partida inicial de esta actuación administrativa, pues obviamente no se puede materializar la imposición de ninguna sanción con vía cláusula penal, de otro lado es importante manifestar que los presuntos incumplimientos no están vinculados ni a acciones ni omisiones atribuibles al contratista a título de dolo o culpa en contra del interés público, eso que significa, que el actuar de JEM SUPPLIES o los retrasos en las entregas de los elementos no obedece a una negligencia ni en su querer ni voluntad de JEM SUPPLIES en contra de este contrato, nadie suscribe un contrato para no cumplirlo, todos los que estamos y hacemos parte de este tipo de contratos o de procesos licitatorios sabemos que cuando se suscribe un contrato, el mismo está para cumplirse,

TERMINACION DE LA ACTUACION ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA

"(...)

La solicitud de que se suspenda esta actuación administrativa que nos pongamos de acuerdo en el qué y en el cómo vamos a poder resolver y sacar adelante este contrato para que una vez cumplido el objeto de este contrato ahí si pueda usted coronel archivar esta actuación administrativa porque así también se lo faculta el artículo 86 de la ley 1474 quien le dice que si usted por algún medio conoce de que ya el hecho generador del incumplimiento ya cesó pues se puede archivar la actuación administrativa como lo podemos hacer dándonos unos tiempos que obviamente tendríamos que sentarnos con el supervisor del contrato para generar esos tiempos y movimientos, poderles entregar la dotación retomar nuevamente la audiencia en ese momento para que usted si el supervisor da el visto bueno de que todo se entregó a conformidad podamos entonces archivar esta actuación administrativa ustedes reciben su dotación y pues obviamente nosotros le cumplimos con el objeto de este contrato les pido las excusas si me extendí mucho más del tiempo que les había pedido pero entiéndame coronel que para nosotros era muy importante poder detallar de la mejor manera para que usted como ordenadora del gasto tenga los mejores elementos para tomar una decisión que vaya no solo a cubrir los intereses de la entidad sino que podamos cumplirle también a esos servidores de servicio civil que necesitan esta dotación puedan tener ellos también la dotación que están esperando muchas gracias coronel.

(...)".

De los descargos presentados por el apoderado de la Compañia Aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., se destacó:

INEXISTENCIA DEL PERJUICIO
"(...)

Por parte de seguros del estado como primer argumento tenemos como inexistencia de perjuicio demostrado por parte de la entidad, resulta en el artículo 1077 del código de comercio dice así "corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro así como la cuantía de las pérdidas si fuera el caso el asegurado deberá demostrar los hechos por circunstancias excluyentes de su responsabilidad" es así como el honorable consejo de estado ha señalado que cuando una entidad estatal pretenda afectar una póliza de cumplimiento en los perjuicios sufridos por el presunto incumplimiento del contratista dicho perjuicio no puede ser supuesto sino que debe ser plenamente determinado, toda vez que, el perjuicio o daño que se alega por parte del ente público debe ser plenamente demostrado y debidamente motivado pues no puede darse lugar a un enriquecimiento sin causa del ente estatal y en tal sentido expresó en sentencia la corporación lo siguiente: es así como se reiteró una vez más que las entidades estatales no están obligadas a acudir al juez del contrato para que declare los siniestros ya que gozan de potestad para hacerlo unilateralmente incluso la jurisprudencia se ha referido al término con que cuenta la administración para declararlo luego de la ocurrencia del hecho de que lo origina en efecto para el presente caso la entidad para seguros del estado no ha demostrado que los perjuicios sean directos es más la entidad pasa por alto lo dicho por la jurisprudencia y la doctrina colombiana en lo que hace referencia a los requisitos del daño para que el mismo resulte debe ser objeto de una eventual indemnización o reparación pecuniaria para que sea estimado como tal, pues debe ser cierto el perjuicio es cierto cuando aparece consumado definitivo y efectivo y real en el momento de liquidarse, la certeza del daño debe ser absoluta para que el daño sea resarcible, debe ser actual, el perjuicio debe ser actual pero debe existir certeza de este, debe ser directo el responsable del daño tiene la obligación de reparar el daño cuando tiene relación plena de su conducta con su conducta.
(...)"

ajenas a nuestro manejo la importación de las hilazas es decir materia prima para la fabricación de las telas presenta demoras en la llegada como consecuencia no podemos entregarle la tela en el tiempo que nos habíamos comprometido inicialmente y así hay una serie también de noticias que han sido de público conocimiento de la escasez de algodón de la escasez de materia prima que también es muy importante que ustedes lo tengan en consideración hoy dicen las noticias que la industria de textiles calzado en plástico sienten el impacto no solo por la fluctuación del dólar sino también por el desabastecimiento de la materia prima que nos ha entregado, tenemos otra carta por ejemplo de una empresa que se llama FRONDEMBER que nos dice que los pedidos solicitados de tela cierto no tejida y forros 100% poliéster ya tienen retrasos debido a la escasez de materia prima que presentamos a nivel mundial.

(...)"

FÓRMULA DE ARREGLO DE COMPENSACIÓN

"(...)

Ustedes hoy necesitan necesariamente esos elementos de dotación para cumplir con la responsabilidad legal y misional que ustedes tienen en el caso que a nosotros ustedes nos lleguen a sancionar coronel pues nosotros ya no estaríamos en la obligación de entregarles absolutamente nada a ustedes entonces quedarían ustedes sin los elementos de dotación y ese realmente no es nuestro interés por eso nosotros coronel hoy queremos poner sobre la mesa una fórmula de arreglo compensación para que podamos salir adelante de estos hechos que ocasionaron o que generaron las demoras los retrasos en las entregas que nosotros teníamos que entregar nosotros necesariamente dependemos de la materia prima y también dependemos del muestreo y sin esas dos cosas que se suman pues no podemos cumplir con el objeto contractual por eso nosotros coronel queremos solicitarle que se nos permita continuar con el proceso de fabricación y entrega, que se realice muestreo en el menor tiempo posible una vez avalado y aceptado que se cumplen los elementos con la norma técnica que soporta y sustenta este contrato podamos nosotros continuar con el proceso de fabricación para poderles entregar en el menor tiempo posible y entregarles a cada uno de los funcionarios los elementos nosotros queremos poner a disposición coronel como fórmula de compensación es una fórmula que también ha traído el consejo de estado y que permiten este tipo de audiencias de actuaciones administrativas que se pueda generar una compensación por parte del contratista para no seguir generando u ocasionando demoras o presuntos perjuicios a la entidad y nosotros queremos traer como fórmula de compensación obviamente no solo entregar la dotación sino de entregársela a cada funcionario de manera directa y también de pronto poder entregar unas cantidades podemos ponernos de acuerdo con la supervisión del contrato adicionales a los pactados en el contrato para que ustedes dispongan de eso de la mejor manera con los funcionarios que así ustedes lo consideren obviamente esto sin ningún tipo de costo adicional para la entidad pero creemos coronel que podemos hoy en esta audiencia ponernos de acuerdo porque ustedes necesitan hoy la dotación ustedes necesitan hoy los elementos a mí me pueden sancionar con el valor que sea $50 $100 $200 pero usted sabe coronel que ese dinero va directamente al tesoro nacional ni siquiera es un dinero que va a llegar a las arcas de la policía nacional pero usted si va a seguir necesitando de esta dotación porque si usted me sanciona pues yo ya no tengo ningún deber ninguna obligación de tener que entregar estos elementos entonces lo que nosotros no queremos es llegar a esa situación como tal sino que nosotros queremos es simplemente poder cumplir poder entregarle los elementos que se consideren dentro del marco de este contrato y que podamos de una manera razonable llegar a unos acuerdos para poder no solo entregar la dotación sino lo que les digo hacer el muestreo de la forma de la manera más rápida posible con ese muestreo nosotros podemos iniciar todo el proceso de fabricación y poderle entregar a ustedes los elementos de dotación en el menor tiempo posible y así puedan ustedes también cumplir con el objeto del contrato que al final a todos nos interesa como yo lo he dicho coronel aquí nadie firma un contrato para incumplirlo no es nuestra costumbre.

(...)"

pero eso no significa que las situaciones necesariamente en un contrato pues tengan que mantenerse inalterables, ocurren y suceden situaciones que necesariamente ocurren en un contrato y esto implica que los tiempos de ejecución son mucho más extensos en el tiempo, lo que implica que se deban reconocer estas situaciones alrededor de las situaciones que a veces pueden llegar a acontecer y que es muy importante que la entidad tenga lo tenga muy claro.
(...)".

NEGATIVA INJUSTIFICADA DE LA PRÓRROGA
"(...)

JEM SUPPLIES en su oportunidad le dio a conocer a la supervisión de la época situaciones de hecho y fácticas que impedían la consecución de cierto materiales para poder elaborar de manera correcta en normal desarrollo los elementos objetos de este contrato, este contrato tiene como objeto la adquisición de vestuario y calzado para el personal no uniformado de la Policía Nacional, lo que implica que para esto JEM SUPPLIES debe contar necesariamente con todos los insumos y elementos existentes en el mercado para la confección de los mismos eso es materia prima, botones, telas, hilos y demás que se necesitan, de no existir en el mercado pues necesariamente eso implica unos retrasos indudables en la ejecución del contrato y esto mi coronel fue puesto en conocimiento de la supervisión del contrato en varias oportunidades y así está sustentado y probado en los anexos que ustedes remiten como anexos y como soportes de esta actuación administrativa el 3 de agosto de 2022 se solicita una prórroga, la entidad la niega pero con sorpresa cuando usted revisa el argumento que otorga la supervisión del contrato de la época para negar la solicitud de prórroga pues simplemente no enuncia cuales son las razones de hecho y de derecho para el dar un concepto o para dar un concepto no viable simplemente la supervisión que estaba en ese momento eh bueno no la supervisión sino la respuesta que dan en la época del director administrativo y financiero de la policía el teniente Fredy Yamit Barbosa simplemente que da un concepto que como el supervisor da un concepto de no viable pues obviamente el ordenador del gasto no acepta la prórroga del contrato pero tal y como se puede validar el concepto se basa en que supuestamente no se configura una fuerza mayor, un caso fortuito o un hecho atribuible a un tercero lo cual no es desvirtuado por parte de la supervisión simplemente a su consideración, es decir, a través de suposiciones y prejuicios del supervisor de la época pero no en hechos fundados o verificados simplemente dedujo que no había un hecho, una fuerza mayor o un caso fortuito, es importante recordar que la fuerza mayor y el caso fortuito y la irresistibilidad son condiciones que están definidas claramente en la ley y la fuerza mayor simplemente es un suceso externo a la actividad de la gente, imprevisible es decir que no hay manera de sospechar la ocurrencia del hecho y el caso fortuito consiste en situaciones imprevisibles e irresistibles que acontecen o se producen dentro de un campo propio de la actividad del actuar de la gente la irresistibilidad coronel radica en que ante las medidas que yo adopté como contratista pues me es imposible evitar que el hecho se presentara por escapar por nuestro entero control, eso que significa JEM SUPPLIES es simplemente un fabricante de este tipo de elementos pero para poder fabricar necesariamente necesita de los insumos y si los insumos no están disponibles en el mercado si los insumos no están en el mercado a disposición en las calidades y en las cantidades que se requieren, pues obviamente esto genera un impacto en el proceso y en la consecución de los mismos

(...)"

DESABASTECIMIENTO DE MATERIA PRIMA
"(...)

De acuerdo a lo pactado en el contrato coronel no solo bastaba no solo era mi obligación entregar el 100% de los elementos sino que habían unas etapas previas o tenía que cumplir yo con un procedimiento eso que significa que para poder yo continuar o hacer el 100% de los elementos yo estaba supeditado necesariamente a un proceso de muestreo que se debía realizar con el acompañamiento de la supervisión del contrato y un ente certificador y esa actividad de muestreo que pretendía coronel que yo con base en una

producción básica que yo realizaba con cada uno de los elementos la entidad, es decir la policía nacional junto de la mano con un ente certificador sacaba unas muestras, analizaba esas muestras patrones para poder establecer si cumplía o no con las condiciones técnicas y las normas técnicas que sustentaban cada uno de estos elementos, sin ese visto bueno mi coronel yo no podía o no puedo continuar con la culminación o con todo el proceso de fabricación de estos elementos entonces eso es muy importante que quede claro que esos muestreos no se realizaron ni en tiempo ni en la oportunidad por parte de la supervisión y de las personas encargadas de la entidad entonces si yo no solo le sumo el desabastecimiento de los elementos el desabastecimiento de la materia prima y le sumo a esto que no se hicieron los muestreos que eran responsabilidad de la DIRAF en el tiempo y en el momento pues esto implica que yo no pueda culminar o no puedo culminar en debida forma todo el proceso de fabricación para la entrega de esos elementos, este contrato tenía esta particularidad que tenía como condicionamiento los muestreos que se debían hacer necesariamente para poder continuar con el proceso de fabricación de lo mismo, a pesar de que no se aceptaron las prórrogas nosotros seguimos adelante con el proceso de producción de las cantidades que se necesitan para poder que se hicieran los muestreos, entonces el incumplimiento o los retrasos por parte de la entrega de JEM SUPPLIES pues han sido causados o fueron causados por la escasez de la tela como se pudo evidenciar en las prórrogas que nosotros insistentemente le enviamos a la supervisión del contrato.

Estos elementos se tienen que confeccionar bajo un pedido y bajo las medidas del personal al cual se le iban a entregar estos elementos conforme también las características técnicas de las normas y la del desabastecimiento de la materia prima pues indudablemente impactan negativamente el proceso de fabricación y logística de JEM SUPPLIES tal y como nosotros lo anunciamos de forma contractual y de forma razonable dentro de la ejecución del contrato, estas situaciones de la escasez de elementos, pues es una situación que lamentablemente sigue siendo un efecto rebote de todo lo que aconteció con la pandemia del COVID-19 la que trajo en el mundo desabastecimiento, ya hoy las fábricas que confeccionan este tipo de elementos no tienen tanto stock ni materia prima como lo tenían antes, hoy están más marginadas están más limitadas en la generación de estos elementos lo que implica que en el mundo existe hoy desabastecimiento de estos elementos algodón, materia prima para confeccionar telas y eso hace pues que los proveedores o nuestros distribuidores de estos elementos pues no tengan los insumos elementos como deba hacer entonces como pudo observarse, como puede observarse pues no fue posible darle cumplimiento a la entrega de los elementos en los tiempos pactados pero por circunstancias de la intervención de un tercero fuera del control del contratista, yo no controlo a los proveedores o empresas fabricantes de los insumos yo no soy una empresa que fabrica insumos yo dependo del stock y la existencia de esos elementos en el mercado y sin eso yo no puedo entrar a fabricar o confeccionar entonces son terceros fuera del control del contratista y lo que obviamente demuestra que existe que se configura una fuerza mayor y un caso fortuito se desplegaron una vez suscrito este contrato pues obviamente los requerimientos suscritos a nuestros proveedores para la consecución de los elementos de forma oportuna y de forma coherente a los tiempos que estaban planteados en el contrato y es donde también uno coronel entra en un poco de contravía con lo que la misma supervisión en su momento señala e indica porque en algunos apartes de las respuestas que dan a nuestras manifestaciones de la prórroga dice la supervisión que era nuestra responsabilidad adquirir la materia prima con las características técnicas y estamos de acuerdo coronel que era nuestra responsabilidad y es una responsabilidad que hicimos en tiempo y en momento desplegando las solitudes o las órdenes de compra necesarias para adquirir todos los elementos, como estos son elementos de dotación que se hacen a la medida bajo condiciones muy características propias aquí no puede uno aquí no puede suponerse o prever que uno esté lleno de telas o materia prima para salir a confeccionar porque cada entidad, porque nosotros no solo somos proveedores de la policía nacional sino de otras entidades públicas para esto mismo cada entidad tiene unas necesidades y unas condiciones y unas características propias y diferentes.

Nosotros tenemos certificaciones de fabricantes de materias primas en las que ellos nos certifican que hay desabastecimiento por ejemplo tenemos una de un proveedor que se llama artextiles ellos dicen por ejemplo nos permitimos informar que por circunstancias

INCUMPLIMIENTO NO IMPUTABLE AL CONTRATISTA

"(...)

Es así para nosotros como aseguradora respecto a las comunicaciones establecidas con el contratista y con lo rendido en los descargos el día de hoy por parte de ellos es claro que el incumplimiento no es imputable porque ha actuado con buena diligencia de padre de familia que es lo que requiere la jurisprudencia o la ley colombiana en cuanto a cumplir y hacer todas las consecuciones del material para la entrega de las los kit de vestuario y que es el objeto actual del contrato.

Entonces es así cuando la posible afectación del amparo de cumplimiento contenida en la póliza del asunto, opera siempre y cuando el asegurado sufra algún perjuicio directo derivado del incumplimiento de forma exclusiva al tomador del seguro debiendo ser probado y cuantificado en el oficio de citación para la actuación administrativa del desarrollo en la que nos encontramos el día de hoy y entonces es preciso corresponder al concepto de perjuicio es aquel detrimento patrimonial padecido por el asegurado representado en la cesión de mayores costos a los inicialmente previstos para la ejecución y o terminación de los trabajos del objeto del contrato circunstancia que no es clara y no se comprueba con la información aportada para el mismo también es claro que seguros del estado cubre un amparo por un valor determinado de acuerdo a las carátulas de las pólizas, entonces no es claro por qué valor van a amparar el supuesto incumplimiento y si es así llegado el caso, eh tiene cobertura por parte de seguros del estado el valor que ustedes pretenden afectar, entonces no es claro y no se demuestra una existencia ni un perjuicio por la entidad.

(...)"

FALTA DE OBLIGACIÓN DEL MANTENIMIENTO Y EXTENSIÓN DEL RIESGO

"(...)

Como segundo argumento nosotros esbozamos violación de norma superior en cuanto a la falta de obligación de mantenimiento del riesgo y de evitar la extensión y propagación del siniestro, es que generan la ausencia de cobertura del seguro, es porque el contrato de seguros nos remitimos a las normas que lo gobiernan qüe son el código de comercio en su gran mayoría los cuales son de cumplimiento imperativo para todas las partes en este caso la policía nacional dirección administrativa y financiera y JEM SUPPLIES que es el tomador, dicha normatividad que compone el contrato de seguros vamos a traer a colación el artículo 1058 que es la declaración del estado del riesgo y sanciones por inexactitud o reticencia, el tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador, la reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias conocidas por el asegurador le hubieran retraído de celebrar el contrato o inducido a estipular condiciones más onerosas que producen la nulidad relativa del seguro, si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado la reticencia o inexactitud producen igual efecto, si el tomador ha encubierto por culpa hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo y la inexactitud o la reticencia provienen de error del inculpable del tomador, el asegurador solo estará obligado a pagar un porcentaje de la prestación asegurada en la que la tarifa o la prima en el contrato represente se encuentre adecuada al verdadero estado del riesgo excepto en lo previsto en el artículo 1160 las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador antes de celebrar el contrato ha conocido o debió conocer los hechos o circunstancias que versan en la declaración.

(...)"

CONSIDERACIONES DE LA ENTIDAD

El legislador a través de las Leyes 1474 del 2011 y 1150 del 2007, facultó a las entidades estatales para adelantar trámites administrativos de carácter conminatorio y sancionatorio con ocasión a la ejecución de los contratos estatales, facultad que aplica la Dirección Logística y Financiera, al evidenciar el presunto incumplimiento parcial del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22, informado por el supervisor.

En el contrato está plenamente identificado el principio de autonomía de la voluntad, pues el contratista tuvo la posibilidad de hacer observaciones a las condiciones del mismo dentro de la etapa precontractual, siendo pleno conocedor del objeto contractual, condiciones técnicas requeridas y tiempos a cumplir para realizar una normal ejecución, además de las consecuencias que le acarrearía el incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones.

En adelante, se evalúa cada uno de los antecedentes obrantes en el expediente contractual junto a las manifestaciones realizadas en audiencia por el apoderado del contratista y la compañía aseguradora, con el fin de establecer la verdad procesal.

TERMINACIÓN DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA

Frente a la solicitud de suspensión de la actuación administrativa sancionatoria, en el entendido que el hecho generador del incumplimiento ya cesó, y se hace necesario establecer unos tiempos para la entrega de los elementos del contrato por parte de JEM SUPPLIES S.A.S, es necesario dejar en claro lo siguiente:

- La Administración goza de la facultad excepcional que le otorga la Ley para declarar el cumplimiento contractual con plena garantía del debido proceso, posterior a ello hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria y cuantificar los perjuicios producto del incumplimiento, por tanto, no le es dable sustraerse del uso de esta herramienta jurídica contenida en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 en sede administrativa, toda vez que de suyo, el contrato estatal lleva implícita la finalidad de satisfacer el interés general y/o las necesidades de la comunidad y solo cesará en la medida que se evidencie la causal de terminación de este, contenida en el literal d) del mismo artículo.

Conforme a lo anterior y una vez analizada la actuación por parte del contratista, es necesario evidenciar que actualmente no ha dado cumplimiento eficaz a las obligaciones contenidas en el acuerdo de voluntades y en el oficio del 24 de marzo de 2023 suscrito por el representante legal de la firma contratista JEM SUPPLIES, toda vez que el cronograma de entrega del muestreo de cada uno de los ITEMS, cuyo plazo de finalizaría el 30 de mayo de 2023, no fue efectivo ni tampoco se logró evidenciar por parte de la administración el acatamiento a los compromisos establecidos en la audiencia celebrada el día 22 de marzo de 2023, tal como quedó evidenciado en la comunicación oficial GS-2023-000873-DILOF del 22 de julio de 2023, signada por el supervisor del contrato de compraventa, donde expresó lo siguiente:

"(...)

Asunto: Informe ingreso de elementos contrato No. 06-2-10095-22.

En atención al contrato del asunto cuyo objeto es "ADQUISICIÓN DE KIT (VESTUARIO Y CALZADO), PARA EL PERSONAL NO UNIFORMADO QUE CUMPLE FUNCIONES DER SERVICIOS GENERALES VARIOS EN LA POLICÍA NACIONAL", el cual se encuentra en incumplimiento desde el 31/08/2022, respetuosamente me permito informar a mi general, que el día 12/07/2023, se realizó el ingreso de unos elementos, los cuales cuenta con ILE Aptos para el ingreso, así:

ILE	ITEM	DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	RESULTADO ILE	VALOR TOTAL
0545	5	KIT ENFERMERIA MASCULINO	950	APTO	$49.361.900,00
0546		KIT ENFERMERIA FEMENINO		APTO	
0550	3	KIT MESERO FEMENINO CON ZAPATOS	18	APTO	$1.870.828,00
0551	6	KIT MESERO MASCULINO CON ZAPATOS	40	APTO	$8.603.240,00
		TOTAL INCLUIDO IVA			$61.834.568,00

Quedando pendiente los siguientes ítems lo cuales no son aptos para el ingreso, así:

ILE	ITEM	DESCRIPCIÓN	RESULTADO ILE
0539-0544	1	UNIFORME PARA PELUQUERIA MASCULINO CON ZAPATOS	APTO
0539-0545		UNIFORME PARA PELUQUERIA FEMENINO CON ZAPATOS	NO APTO
0542	2	KIT DOTACION EQUIP MASCULINO CON ZAPATOS	NO APTO
0543		KIT DOTACION CHEF FEMENINO	NO APTO
0547	4	INSTRUCTOR MASCULINO	NO APTO
0548		INSTRUCTOR FEMENINO	NO APTO
0549		INSTRUCTOR (CALZADO)	NO APTO
0552	7	KIT SERVICIOS GENERALES FEMENINO	APTO
0553		CALZADO FEMENINO SERVICIOS GENERALES	NO APTO
0554	8	KIT SERVICIOS GENERALES MASCULINO	NO APTO
0555		DOTA DE SERGURIDAD SERVICIOS GENERALES	NO APTO

(...)"

Ahora bien, mediante correo electrónico del 31 de julio de 2023, se corrió traslado a las partes de la referida comunicación oficial GS-2023-000873-DILOF del 22 de julio de 2023, sin que hubiese manifestación expresa por parte del contratista. Por tal razón resulta inconveniente para la Administración, dar por terminado el proceso administrativo sancionatorio, pues la única causal legal para terminarlo es la cesación del incumplimiento contractual, lo cual para el caso de marras no ocurre y contrario sensu, se evidencia la pasividad sinalagmática de la empresa JEM SUPPLIES S.A.

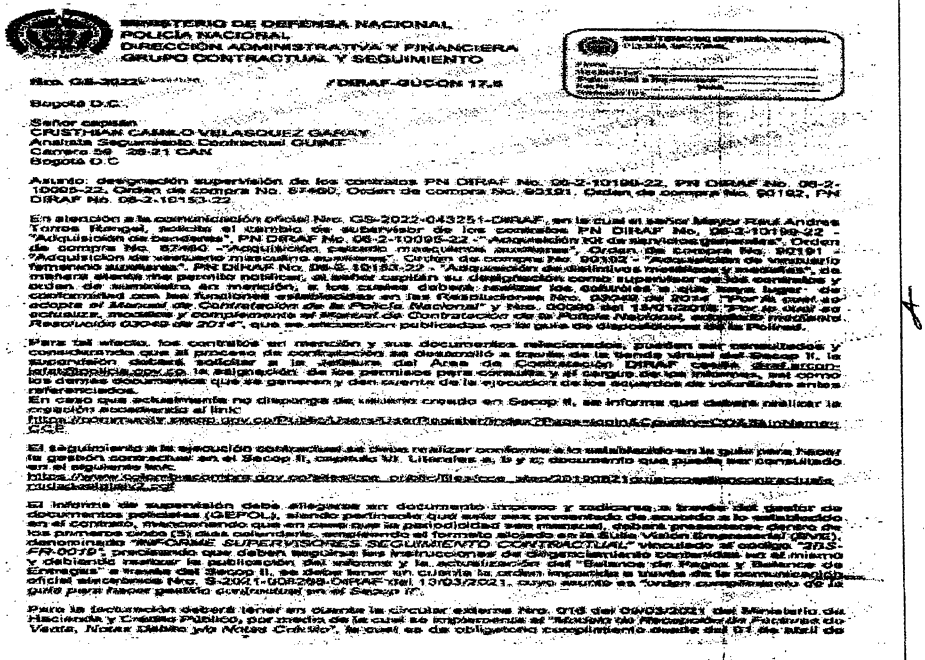
Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la entidad.

NULIDAD EN EL INFORME DE LA SUPERVISIÓN QUE ACOMPAÑA LA CITACIÓN

El apoderado de la firma contratista manifestó que el informe que acompaña la citación carece de validez legal, por cuanto fue firmado por la señorita capitán JEIMY ALEXANDRA CAMACHO BUITRAGO desde septiembre de 2022 y luego en audiencia se presentó otro supervisor, lo cual afectaría la temporalidad de la actuación administrativa sancionatoria por vicio de ilegalidad. Esta argumentación fáctica expuesta por el togado, carece de cualquier sustento teniendo en cuenta lo siguiente:

-El documento de la citación junto con el informe de la supervisión se considera válido cuando es expedido por funcionario público en ejercicio de sus funciones, es así que la supervisora del contrato de compraventa para la época de los hechos y en ejercicio de sus funciones, informó a la administración el presunto incumplimiento del acuerdo de voluntades, documento que se aprecia válido para este Despacho, independiente de la temporalidad del mismo, lo cual no afecta su validez.

-Sobre la designación del actual supervisor, se informa al apoderado de la firma contratista que en el expediente contractual reposa el acto administrativo a través del cual se designa al señor Capitán CRISTHIAN CAMILO VELÁSQUEZ GARAY, como supervisor del acuerdo de voluntades, veamos:



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA
GRUPO CONTRACTUAL Y SEGUIMIENTO

Rad. GS-2022-[illegible] /DIRAF-GUCON 17.5

Bogotá D.C.

Señor capitán
CRISTHIAN CAMILO VELASQUEZ GARAY
Analista Seguimiento Contractual GUINT
Carrera 59 28-21 CAN
Bogotá D.C

Asunto: designación supervisión de los contratos PN DIRAF No. 06-2-10190-22, PN DIRAF No. 06-2-10095-22, Orden de compra No. 87480, Orden de compra No. 90191, Orden de compra No. 90192, PN DIRAF No. 06-2-10153-22.

En atención a la comunicación oficial Rad. GS-2022-043251-DIRAF, en la cual el señor Mayor Raul Andres Torres Rangel, solicita el cambio de supervisor de los contratos PN DIRAF No. 06-2-10190-22 - "Adquisición de bandera", PN DIRAF No. 06-2-10095-22 - "Adquisición kit de servicios generales", Orden de compra No. 87480 -"Adquisición, cambio mecánicos auxiliares", Orden de Compra No. 90191 - "Adquisición de vestuario mecánico auxiliares", Orden de compra No. 90192 - "Adquisición de vestuario femenino auxiliares", PN DIRAF No. 06-2-10153-22 - "Adquisición de distintivos insignias y medallas", de manera atenta me permito notificar, el señor capitán su designación como supervisor de los contratos y orden de prestación en mención, a los cuales deberá dar fiel cumplimiento en los tiempos establecidos de conformidad con las funciones establecidas en las Resoluciones No. 02049 del 2014 "Por la cual se adopta el Manual de Contratación de la Policía Nacional" y Res. 00000 del 19/12/2018 "Por la cual se actualiza, modifica y complementa el Manual de Contratación de la Policía Nacional, adoptado mediante Resolución 02049 de 2014", que se encuentran publicadas en la guía de disposiciones de la Policía.

Para tal efecto, los contratos en mención y sus documentos relacionados, podrán ser consultados y considerando que el proceso de contratación se desarrolló a través de la bandera virtual del Secop II, la supervisión deberá solicitar a la Jefatura del Área de Contratación DIRAF cedula_jefcon-lefan@policia.gov.co la asignación de los permisos para consulta y el cargue de los informes, así como los demás documentos que se generen y den cuenta de la ejecución de los acuerdos de voluntades antes referenciados.
En caso que actualmente no disponga de usuario creado en Secop II, se informa que debera realizar la creación accediendo al link:
https://community.secop.gov.co/Public/Users/SignUpRequestor.aspx?ReturnUrl=%2fPublic%2fHome.aspx%3fReturn%3d%252fPublic%252fTenderManagement%252fOpportunityManagement.aspx&Culture=es-CO&Log=false&SkipSSO=false

El seguimiento a la ejecución contractual se debe realizar conforme a lo establecido en la guía para hacer la gestión contractual en el Secop II, capítulo VI. Literales a, b y c; documento que puede ser consultado en el siguiente link:
https://www.colombiacompra.gov.co/sistema_publico/tienda_virtual/guia_gestion_contractual_supervisores.pdf

El informe de supervisión debe allegarse en documento impreso y radicarse a través del gestor de documentos policiales (GEPOL), siendo pertinente que este sea presentado de acuerdo a lo establecido en el contrato, mencionando que en caso que la periodicidad sea mensual, deberá presentarse dentro de los primeros cinco (5) días calendario, empleando el formato alojado en la Guía Visión Empresarial (GVE), denominado *"INFORME SUPERVISORES SEGUIMIENTO CONTRACTUAL"* vinculado al código *"213-FR-0076"*, procurando las instrucciones de diligenciamiento contenidas en el mismo y debiendo realizar la publicación del informe y la actualización del "Balance de Pagos y Balance de Entregas" a través del Secop II, se debe tener en cuenta la orden impartida a través de la comunicación oficial mencionada No. S-2021-008298-DIRAF del 19/03/2021, cuyo asunto es *"Orden cumplimiento de la guía para hacer gestión contractual en el Secop II"*.

Para la facturación deberá tener en cuenta la circular externa Nro. 016 del 04/03/2021, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por medio de la cual se implementa el *"Modelo de Negociación Facturas de Venta, Notas Débito y/o Notas Crédito"*, la cual es de obligatorio cumplimiento desde del 01 de abril de

GS-2022-043666-DIRAF

2021, siendo que apropie para el efecto la Directiva Presidencial No. 09 del 17/09/2020 "Lineamientos para el pago a las prórrogas del evento" y la Resolución No. 002042 del 09/09/2020 "Por la cual se determinan los elementos de facturación, los procedimientos tecnológicos, el registro de la factura electrónica de venta como título valor, no cumplir el deber jurídico de dichos contratistas de venta y se dictan otras disposiciones en materia de sistemas de facturación."

Una vez finalice el plazo de ejecución, verificado el cumplimiento de las obligaciones contractuales, realizados los pagos al contratista y que no existan procesos por presunto incumplimiento pendientes por resolver, se deberá realizar la presentación del informe final de ejecución y del proyecto de acta de liquidación de conformidad con lo señalado en el manual de contratación de la Policía Nacional, con el propósito de que la liquidación bilateral, unilateral o por vía judicial de ser el caso, se surta dentro los términos establecidos en el ordenamiento jurídico y en consecuencia mitigar un posible escenario de riesgo para la administración.

Nota: con la responsabilidad de supervisión que le asiste es propicio que cualquier solicitud de modificación, adición, prórroga o actuación contractual que se requiera, deberá presentar de manera justificada y con el acervo probatorio que corresponda con una antelación no inferior a treinta (30) días calendario a la fecha de vencimiento del plazo de ejecución, aportar todo documento que requiera la firma del contratista deberá ser en original, por tal motivo el supervisor se encargará que el firmante se presente a las instalaciones de la Dirección General de la Policía Nacional en los tiempos y fechas establecidas.

Atentamente,

Coronel **ORDER ALBERTO ESTRADA ÁLVAREZ**
Director Administrativo y Financiero (E)

-Ahora bien, en cuanto a la designación de funciones del encargado de la supervisión, es preciso aclarar que el contrato estableció una única supervisión y es este el enlace entre la Policía Nacional y la empresa contratista para realizar la verificación y vigilancia del negocio jurídico, realizando el apoyo para la ejecución contractual, es así como las actividades que debe ejecutar están descritas en el anexo No. 2 del acuerdo de voluntades. Lo anterior tiene su fundamento en lo manifestado por Colombia Compra Eficiente, en el siguiente concepto:

"(...)

La supervisión es ejercida por la Entidad Estatal cuando no requiere conocimientos especializados, y ésta consiste en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico sobre el cumplimiento del objeto del contrato. El ordenador del gasto es quien designa al supervisor de un contrato a más tardar al final de la audiencia de adjudicación, cuando el Proceso de Contratación es competitivo o en la fecha de la firma del contrato en los demás Procesos de Contratación. La Entidad Estatal puede designar el supervisor en cualquier momento del Proceso de Contratación una vez iniciada la etapa de planeación. La comunicación de la designación de un funcionario como supervisor siempre debe ser escrita, entendiéndose también como tal la que se hace a través de correo electrónico. En caso de que la designación del supervisor se haga directamente en el contrato, debe enviarse copia del mismo al funcionario designado informando que va a ser el supervisor.[2] *(Subrayado fuera de texto).*

(....)"

Por último, es importante poner de presente al apoderado de la firma contratista, que no pasaron seis meses desde la suscripción del informe de la supervisión y el conocimiento de este por parte JEM SUPPLIES S.A. y la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., toda vez que mediante comunicación oficial No. GS-2023-000633/DIRAF-ASJUR-29.10 del 10 de enero de 2023, se realizó requerimiento a la firma contratista para que informara los motivos de su inobservancia frente al posible incumplimiento, documento enviado a través de correo electrónico el 10/01/2023 y de manera física el mismo día, donde se adjuntó el informe de presunto incumplimiento radicado con No. GS-2022-032193-DIRAF del 26 de septiembre de 2022, sin que se diera respuesta de fondo por parte de la empresa frente a lo solicitado; ratificándose que en el desarrollo de la presente actuación administrativa sancionatoria el proveedor solo ha dado cumplimiento a 3 de los 8 ítems según cronograma de entregas presentado por este y que hacen parte del "ANEXO 2 NORMAS Y ESPECIFICACIONES TÉCNICAS" del contrato de compraventa PN-DIRAF 06-2-10095-22, tal como se evidenció en la comunicación oficial GS-2023-000873-DILOF del 22 de julio de 2023, signada por el

[2] https://colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/respuestas_derechos_de_peticion/4201814000000950_supervision_delegacion.pdf

supervisor del contrato de compraventa señor Capitán CRISTHIAN CAMILO VELÁSQUEZ GARAY, de la cual se dio traslado al contratista sin que manifestara algún eximente de responsabilidad, frente a su reiterado incumplimiento.

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la entidad.

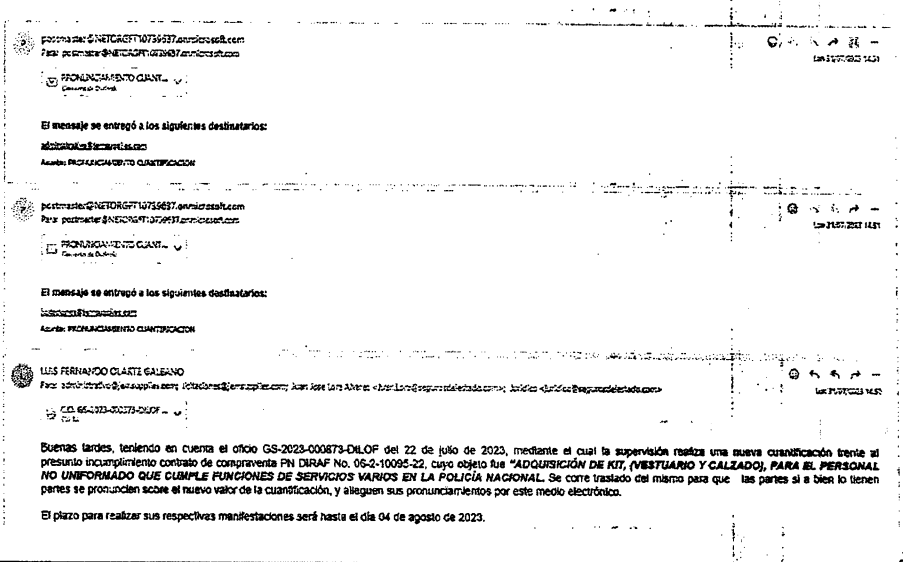
DEBER DE CUANTIFICAR LOS PERJUICIOS

El apoderado de la firma contratista argumenta que es un deber cuantificar los perjuicios, toda vez que dentro del informe de presunto incumplimiento y la citación a audiencia no se evidencia dicho aspecto, yendo en contravía del principio de proporcionalidad en cuanto al desarrollo de la actuación administrativa sancionatoria. Frente a dicha argumentación es necesario hacer las siguientes consideraciones:

-A la comunicación oficial No. GS-2023-000633/DIRAF–ASJUR-29.10 del 10 de enero de 2023 recibida por el contratista de manera física el día 18 de enero de la misma anualidad, se adjuntó el oficio radicado con No. GS-2022-032193-DIRAF del 26 de septiembre de 2022, donde la supervisora del contrato de compraventa, en su momento realizó la cuantificación del incumplimiento por valor de $69.281.179,00, sin que la empresa JEM SUPPLIES S.A.S. realizara algún pronunciamiento al respecto. De igual forma en el documento de citación a audiencia del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se adjuntaron las comunicaciones mencionadas anteriormente; por tal razón no resulta válido el argumento impetrado por el apoderado de la firma contratista, toda vez que la entidad siempre ha respetado el debido proceso de las partes, dando publicidad a cada uno de los documentos que hacen parte de la presente actuación administrativa sancionatoria.

-Adicional a lo anteriormente expuesto, la administración requirió al supervisor del contrato de compraventa señor capitán CRISTIAN CAMILO VELÁSQUEZ GARAY quien informó mediante comunicación oficial GS-2023-000873-DILOF del 22 de julio de 2023, que se realizó la entrega de unos elementos con ILE aptos para el ingreso y que la nueva tasación del incumplimiento del 20% surtió una variación, cuantificándose en $56.914.265,40, constituyéndose como la nueva cuantificación del perjuicio por el incumplimiento parcial de las obligaciones contractuales a cargo de JEM SUPPLIES S.A.S., a quien mediante correo electrónico se le dio traslado de la misma para que rindiera sus argumentos de defensa, sin que hasta la fecha exista en el plenario alguna manifestación, tal como se evidencia en la siguiente imagen:

"(...)



El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

Asunto: PRONUNCIAMIENTO CUANTIFICACION

El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

Asunto: PRONUNCIAMIENTO CUANTIFICACION

Buenas tardes, teniendo en cuenta el oficio GS-2023-000873-DILOF del 22 de julio de 2023, mediante el cual la supervisión realiza una nueva cuantificación frente al presunto incumplimiento contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22, cuyo objeto fue ***"ADQUISICIÓN DE KIT, (VESTUARIO Y CALZADO), PARA EL PERSONAL NO UNIFORMADO QUE CUMPLE FUNCIONES DE SERVICIOS VARIOS EN LA POLICÍA NACIONAL.*** Se corre traslado del mismo para que las partes si a bien lo tienen partes se pronuncien sobre el nuevo valor de la cuantificación, y alleguen sus pronunciamientos por este medio electrónico.

El plazo para realizar sus respectivas manifestaciones será hasta el día 04 de agosto de 2023.

(...)"

Frente a estas circunstancias, en las cuales presuntamente se omiten ciertos aspectos de la citación a audiencia, el Honorable Consejo de Estado, ha dicho que no toda irregularidad invalida la actuación administrativa, toda vez que dicha trasgresión debe ser tan evidente que el resultado final contenido en el acto administrativo afecte el debido proceso de las partes, lo que para el caso en marras no se evidenció, tal como se estableció en la siguiente jurisprudencia:

"(...)

La citación en su conjunto omitió la indicación de normas jurídicas o cláusulas contractuales posiblemente violadas con el presunto incumplimiento; tampoco señaló expresamente las consecuencias derivadas de encontrar demostrada dicha conducta. Sin embargo, a juicio de la Sala, no se demostró que tales anomalías tuvieran trascendencia en la decisión proferida, o alteraran gravemente el derecho de defensa de la actora durante el procedimiento administrativo; por el contrario, esta colegiatura ha podido evidenciar que esta tuvo oportunidad de oponerse al señalamiento y a la decisión administrativa, y que, en efecto hizo uso de los medios que el ordenamiento ponía a su disposición para esos efectos, no solo a lo largo de la audiencia sino al momento de impugnar la decisión con argumentos y razones que denotan su conocimiento, debido por demás en atención al objeto social de la compañía de seguros y a la debida diligencia que demandaba el otorgamiento de la garantía, de las normas jurídicas que conminaban al cumplimiento contractual y sancionaban su conducta en contrario, de las cláusulas contractuales del aplicables bajo la premisa del incumplimiento: la cláusula penal pecuniaria y la multa, en los términos del negocio jurídico respaldado por la garantía.[3]

(...)"

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la entidad.

INEXISTENCIA DEL PERJUICIO

Frente a los argumentos esbozados por los apoderados de la firma contratista y aseguradora, en los cuales establecen que no se evidencia la materialización del perjuicio por cuanto no existe la cuantificación de la cláusula penal y que los retrasos no son imputables a la empresa JEM SUPPLIES S.A.S, no son de recibo por parte de la entidad por cuanto el perjuicio se materializo evidenciando que ante el presunto incumplimiento del contratista, la Policía Nacional no pudo realizar la entrega de la dotación al personal beneficiario, lo cual va en contravía de lo estipulado en la Ley 70 de 1989 *"Por la cual se dispone el suministro de calzado y vestido de labor para los empleados del sector público"* y el Decreto 1978 de 1989 *"Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 70 de 1988"*, lo cual afectó directamente las obligaciones del empleador (Policía Nacional). Por lo tanto aún se mantiene el perjuicio y aunque el supervisor del contrato de compraventa en la comunicación oficial GS-2023-000873-DILOF del 22 de julio de 2023, establece que si bien se entregaron unos ítems, otros en cambio no han podido ser entregados por el contratista, a pesar que en audiencia del 22 de marzo de la presente anualidad, el referido contratista presentó un cronograma de entrega de los bienes, los cuales han sido devueltos por el no cumplimiento de las especificaciones técnicas del anexo 2 del acuerdo de voluntades; sin que medie una causal y/o eximente de responsabilidad, ni tampoco se concluya un cese total del incumplimiento, toda vez que la supervisión cuantificó nuevamente el perjuicio, no de forma total sino parcial el cual corresponde a la suma de $56.914.265,40 tal como se evidencia en la siguiente imagen:

[3] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN C CONSEJERO PONENTE: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS Bogotá D.C., primero (1) de junio de dos mil veinte (2020) Referencia: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES Radicación: 08001-23-33-000-2012-00254-01 (48945) Demandante: SEGUROS COLPATRIA S.A. Demandado: MUNICIPIO DE PALMAR DE VARELA Temas: Debido proceso administrativo. Actuación administrativa contractual. Procedimiento de declaración de incumplimiento e imposición unilateral de multas y cláusula penal pecuniaria (Ley 1474 de 2011 – Artículo 86). Competencia temporal para imponer multas. Teoría de los actos propios.

"(...)

Teniendo en cuenta lo informado y el presunto incumplimiento informado mediante oficio No. GS-2023-022172-DIRAF del 28/06/2023, respetuosamente me permito informar a mi general que la nueva tasación del incumplimiento del 20% pasa a un valor de $ 56'914.265,40.

"(...)

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la entidad.

NEGATIVA INJUSTIFICADA DE LA PRÓRROGA

El apoderado de la firma contratista manifestó que la empresa JEM SUPPLIES S.A.S dio a conocer las circunstancias que motivaban una prórroga, por cuanto requería de las materias primas para la elaboración y entrega de los bienes, y que solo la ordenación del gasto se basó en el concepto del supervisor, el cual no tenía los elementos para negar la referida prórroga.

Frente a la solicitud de prórroga, es necesario tener en cuenta que la misma al ser un acto contractual debía ser aprobada por la entidad, una vez se verificara el cumplimiento de los requisitos de proporcionalidad y de conveniencia, dejando claro que las prórrogas automáticas, sucesivas o perpetuas son ajenas al ordenamiento jurídico colombiano, en tanto cercenan la competencia de decisión de la administración y se erigen como privilegios particulares que pugnan con el interés general. En consecuencia, son las necesidades que se pretenden satisfacer las llamadas a definir la extensión temporal en que deben cumplirse los contratos, de acuerdo con cada una de sus particularidades, las cuales deberán ser analizadas proporcionalmente por la entidad contratante, tal como lo ha expresado el Consejo de Estado, en la siguiente jurisprudencia:

"(...)

3.2.1. La obligatoriedad de las prórrogas

Para empezar, es preciso recordar que la Subsección ha sostenido que la prórroga no comporta un derecho per se "en tanto la administración deberá definir su conveniencia, bajo criterios de proporcionalidad, que no de arbitrariedad. Lo contrario supondría el aval para prórrogas automáticas, las cuales pretermiten tales análisis[xix]. De suerte que son las necesidades que se pretenden satisfacer las llamadas a definir la extensión temporal en que deben cumplirse los contratos[xx]"[xxi].

En esa misma dirección, la Corte Constitucional, al revisar la exequibilidad de la Ley 335 de 1996, después de señalar que sin lugar a dudas las normas derogadas por la referida ley establecían prórrogas sucesivas y perpetuas, advirtió que "si la prórroga de los contratos de concesión de espacios públicos de televisión, tal como estaba concebida en el artículo 40 de la ley 14 de 1991, restringía el acceso democrático e impedía la realización del principio de igualdad de oportunidades para aspirar al uso del espectro electromagnético, es claro entonces, que la prohibición de la misma, respecto de los contratos vigentes y los que se celebren en el futuro, sí contribuye a la democratización en el uso de ese bien público, y que ese propósito se impone como un motivo de interés general y utilidad común, que de una parte, dota de legitimidad la medida impugnada, y de otra, justifica que la situación jurídica de los particulares, concesionarios de espacios públicos de televisión que tenían la expectativa de que se prorrogaran sus contratos, ceda al interés público, sin que se evidencie en la medida ningún elemento que pueda respaldar la acusación de que ella constituye una "forma de censura" [xxii].

De lo anterior se concluye que las prórrogas automáticas, sucesivas o perpetuas son ajenas al ordenamiento jurídico colombiano, en tanto cercenan la competencia de decisión de la administración y se erigen como privilegios particulares que pugnan con el interés general. En consecuencia, son las necesidades que se pretenden satisfacer las

llamadas a definir la extensión temporal en que deben cumplirse los contratos, de acuerdo con cada una de sus particularidades, las cuales deberán ser analizadas proporcionalmente por la entidad contratante.

En los términos expuestos, se impone analizar cada una de las circunstancias alegadas en la demanda, para determinar la procedibilidad de las pretensiones[4].

Ahora, si bien es cierto la solicitud de prórroga fue contestada de forma negativa por parte de la entidad, también lo es que el vencimiento del plazo del acuerdo de voluntades no exime al contratista del cumplimiento del objeto contratado, pues el contratista tenía la opción de entregar los elementos por fuera del plazo de ejecución del contrato y la entidad estaba facultada para recibir los elementos sin perjuicio de la responsabilidad del contratista por el incumplimiento tardío de las obligaciones, tal como lo expresó Colombia Compra Eficiente, en el concepto C – 807 de 2022 del 25 de noviembre de 2022:

"(...)En todo caso, frente a cada contrato debe analizarse si se pactó un plazo suspensivo o extintivo, de conformidad con el régimen de las obligaciones establecido en el Código Civil, normas que se aplican a los contratos estatales, por la remisión realizada por el artículo 13 de la Ley 80 de 1993. Esto sucede tanto cuando se pactan entregas parciales como cuando la entidad recibe el objeto al finalizar el plazo pactado, porque la exigibilidad de las obligaciones está suspendida mientras cada uno de estos términos esté pendiente: la Administración solo podrá exigir el cumplimiento cuando venza el plazo pactado, pues solo a partir de ese momento las obligaciones son puras y simples. De hecho, la llegada o vencimiento del plazo suspensivo no extingue el contrato ni las obligaciones derivadas del vínculo jurídico, ya que, al contrario, lo que se requiere es precisamente su ejecución. Lo contrario equivale a afirmar que, si las obligaciones no se cumplen oportunamente, la entidad pierde el derecho a obtener el pago de la prestación debida, cuando considera que pese a su extemporaneidad se requiere su ejecución efectiva. Esta conclusión no solo sería contraria al interés público como fin de la contratación estatal, sino que desconoce la normas sobre el pago de los artículos 1626 y siguientes del Código Civil, razón por la cual, sin perjuicio de la responsabilidad del contratista por el cumplimiento extemporáneo, la entidad puede recibir lo que ejecute el contratista después de vencido el plazo del contrato, lo que se extiende a la exigibilidad de lo que está pendiente por cumplir. Lo anterior, en la medida que «El contrato no podrá considerarse definitivamente concluido hasta tanto ambas obligaciones y derechos principales, la entrega y recepción –o puesta a disposición– de la obra o su producto no hayan sido cumplidos» – Competencia temporal – Plazo de ejecución del contrato – Procedencia (...)".

En consecuencia, de contera se descarta el impedimento imprevisible e irresistible que alega el contratista, por cuanto la misma ordenación del gasto en audiencia del 22 de marzo de 2023, concedió un plazo prudencial para la entrega de los elementos y fue el mismo contratista a motu propio, quien estableció los plazos para la entrega de cada uno de los ítems, tal como quedó plasmado en el oficio del 24 de marzo de hogaño, en el cual estableció lo siguiente:

"(...)

Bogotá D.C 24 de marzo de 2023

Señores
POLICIA NACIONAL- DIRAF
Ciudad

Asunto: Cronograma de entrega contrato No. 06-2-100-95-22

Respetados señores:

Por medio de la presente de la forma más atenta, enviamos el cronograma en la cual se estipulan las fechas en las que llevare acabo las muestreos pendientes para llevar a cabo la continuidad de la ejecución de la misma.

FECHA DE ENTREGA
03 DE ABRIL DE 2023 MUESTREO DEL 30% DE CADA ITEM DEL CONTRATO
05 DE MAYO DE 2023 MUESTREO DEL 30% DE CADA ITEM DEL CONTRATO
12 DE MAYO DE 2023 MUESTREO DEL 100% DE CADA ITEM DEL CONTRATO
31 DE MAYO ENTREGA FINAL DEL CONTRATO AL 100%

Agradezco su atención.

[4] Sentencia 36117 de 2017. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B **Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO** Bogotá D.C., primero (1) de junio de dos mil diecisiete (2017) Proceso número: 07001233100020070002101 (**36.117**) Actora: Nacional de Pavimentos Ltda. Demandado: Instituto Nacional de Vías, INVÍAS Acción Contractual

(...)"

Como se ha expresado en líneas anteriores, en el hipotético escenario de aceptación de la prórroga, el contratista no hubiese dado cumplimiento a las condiciones pactadas, toda vez que verificado el cumplimiento de las obligaciones sinalagmáticas en la audiencia realizada el día 02 de junio de hogaño, se dejó constancia de la pasividad e inercia de la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., por no cumplir su cronograma de entregas, manteniendo el perjuicio real y directo en contra de la entidad, por la no satisfacción del objeto contractual.

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la entidad.

DESABASTECIMIENTO DE MATERIA PRIMA

El apoderado de la firma contratista manifestó la existencia de un desabastecimiento de materias primas tales como telas y que el mercado a nivel mundial presentaba dicha situación junto con empresas que son fabricantes, las cuales le manifestaron al contratista la escasez de estos insumos los cuales son necesarios para la entrega de los elementos a la entidad, adicionando argumentos como desequilibrio económico, la pandemia ocasionada por el Covid-19 y la fluctuación del dólar.

Frente a las dificultades o problemas que se suscitaron en la relación contractual que suscribió el contratista con su proveedor para cumplir sus obligaciones con la Policía Nacional, son de su exclusivo resorte, control y previsibilidad, máxime cuando tiene que ver con el cumplimiento de la norma técnica ya conocida por el contratista desde los estudios previos que le sirvieron para estructurar su oferta económica y prever la capacidad operativa para la entrega de los bienes objeto del contrato, esto es, los kits de vestuario y calzado para el personal no uniformado de la Policía Nacional, por tal razón no obra antecedente dentro de la ejecución contractual de solicitud alguna de desequilibrio económico, ni tampoco se evidenció que la pandemia del Covid-19, haya incidido en el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

Ahora bien, el apoderado de la firma contratista, esboza con argumentos vagos e indefinidos, problemas con la consecución de la materia prima para la elaboración de los elementos objeto del contrato, pero como se dijo anteriormente, no aporta prueba alguna donde se demuestre que esos problemas escaparon de su alcance, ni puntualmente a qué se refiere con problemas en la proveeduría de las materias primas, tal como lo ha expresado el Honorable Consejo de Estado, en donde en un caso similar dijo lo siguiente:

"(...)

RIESGO PREVISIBLE / AUSENCIA DE PRUEBA / COSTO DE LA MERCANCÍA / TASA DE CAMBIO / INEXISTENCIA DEL DESEQUILIBRIO FINANCIERO DEL CONTRATO ESTATAL / INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO / CONFIRMA SENTENCIA

La Sala comparte la decisión del Tribunal de negar esta pretensión. En primer lugar, a pesar de que en la demanda se indicó que los mayores costos que soportó el vendedor obedecieron al incremento del precio del dólar, en el expediente no obra ninguna prueba del costo de adquisición de las mercancías. El contratista no aportó facturas, comprobantes de egreso, documentos de cobro, declaraciones de importación o cualquier otro medio de convicción que permita determinar el costo y la fecha de adquisición de los bienes. Por lo tanto, como concluyó el a quo, la mayor onerosidad derivada del comportamiento de la tasa de cambio no pasa de ser un dicho de la parte demandante, pero no es un hecho probado. En segundo lugar, en el numeral 2.4.6 del pliego de condiciones del proceso de selección se estableció que, al momento de presentar su propuesta así como al efectuar los lances en la subasta inversa, el proponente debía considerar en el precio propuesto los efectos favorables o desfavorables de las fluctuaciones de la tasa de cambio. Así, aun si se aceptara que la

mayor onerosidad se presentó, lo cierto es que, como el vendedor asumió el riesgo cambiario y las partes no fijaron un límite cuantitativo al trasladarlo o, lo que es igual, no establecieron un punto a partir del cual el vendedor quedaba relevado de la carga de soportar el álea, los efectos de su materialización deben correr, en principio, por su cuenta y no dan derecho al restablecimiento del equilibrio financiero del contrato.[5]

(...)"

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la entidad.

FÓRMULA DE ARREGLO DE COMPENSACIÓN

Frente a la pretensión de la fórmula de compensación propuesta por el apoderado de la firma contratista, la misma no resulta procedente por cuanto la empresa JEM SUPPLIES S.A.S., hasta el momento del desarrollo la presente actuación administrativa sancionatoria solo ha dado cumplimiento parcial a sus obligaciones contractuales, sin que se evidencie por parte de la Dirección Logística y Financiera, la entrega total de los elementos objeto del contrato.

Por tal razón dicha figura para el caso de marras no es procedente, toda vez que tal como lo establece el artículo 1715 del Código Civil, las dos personas son deudoras una de otra, y por lo tanto, opera entre ellas una compensación que extingue ambas deudas; no obstante para el caso de marras quien está en mora en sus obligaciones sinalagmáticas es el contratista, al no dar cumplimiento a lo pactado en el contrato de compraventa PN-DIRAF No. 06-2-10095-22.

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la entidad.

INCUMPLIMIENTO NO IMPUTABLE AL CONTRATISTA

El apoderado de la aseguradora manifiesta que el contratista ha dado cumplimiento a sus obligaciones y que no se tiene cuantificado el perjuicio.

De entrada, encuentra la Dirección Logística y Financiera que en esta instancia del proceso administrativo se dio cumplimiento a lo consagrado en el literal a) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el cual indica lo siguiente:

> *"a) Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido. En la citación, hará mención expresa y detallada de los hechos que la soportan, acompañando el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. En la misma se establecerá el lugar, fecha y hora para la realización de la audiencia, la que podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales. En el evento en que la garantía de cumplimiento consista en póliza de seguros, el garante será citado de la misma manera;"*

Por lo anterior, la Entidad cumpliendo con el debido proceso, citó al contratista y a la compañía aseguradora mediante comunicación oficial enviada de manera física y a través de correo electrónico, la cual contiene: los hechos, las normas o cláusulas posiblemente violadas, las manifestaciones de la supervisión (para lo cual se adjuntó el informe de incumplimiento), las posibles consecuencias jurídicas de la actuación y la fijación de fecha y hora para la audiencia, dicha citación es clara al indicar como posible

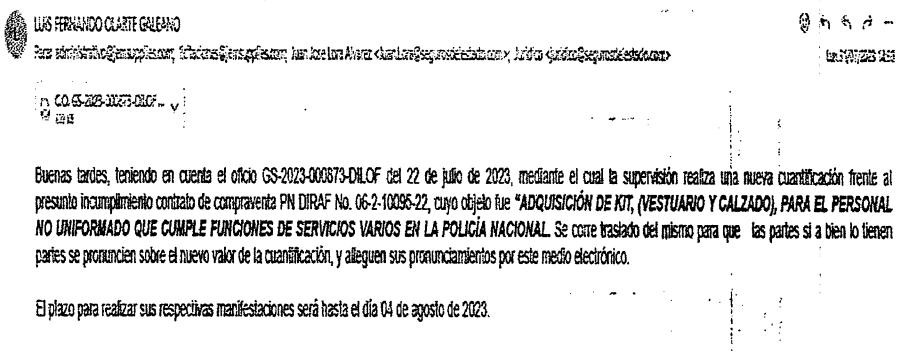
[5] CONSEJO DE ESTADOSALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ Bogotá, D. C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil veinte (2020) Radicación número: 25000-23-26-000-2010-00260-01(47997) Actor: SOFTWARE Y ALGORITMOS S.A. Demandado: COMPUTADORES PARA EDUCAR Referencia: ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (APELACIÓN SENTENCIA)

consecuencia jurídica la aplicación de la cláusula décima séptima, literal c) penal pecuniaria del contrato de compraventa, en armonía con los artículos 17 de la Ley 1150 de 2007 y 86 de la Ley 1474 de 2011.

A continuación, se incluyó en la citación una nota que hace referencia a la garantía única, ubicada dentro del título IV *"POSIBLES CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA ACTUACIÓN"*, que no por ser nota se puede desconocer su contenido, la cual indica:

"NOTA: en el evento en que durante el trámite del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, la Entidad encuentre los suficientes fundamentos de hecho y derecho para declarar el incumplimiento del contrato y ocurrido el sinestro de la garantía única, se procederá a realizar la liquidación del valor de la CLÁUSULA DÉCIMA SÉPTIMA – c) PENAL PECUNIARIA, de conformidad con lo establecido en el contrato."

Adicionalmente en la audiencia se precisó al apoderado de la compañía aseguradora que respecto de la citación que es objeto de reproche, dentro de los hechos estipulados en la citación y en el informe de supervisión que es el que hace alusión al presunto incumplimiento del contratista, se indicó que el porcentaje ejecutado del contrato de compraventa fue de un 0% y que mediante comunicación oficial GS-2023-000873-DILOF del 22 de julio de 2023, el señor capitán CRISTIAN CAMILO VELÁSQUEZ GARAY, supervisor del contrato de compraventa, informó que se realizó la entrega de unos elementos con ILE aptos para el ingreso y que la nueva tasación del incumplimiento del 20% varió, ajustándose a un valor de $56.914.265,40, de lo cual se dio traslado oportuno a la compañía aseguradora, sin que realizara algún pronunciamiento hasta la fecha, tal como se evidencia en la siguiente imagen:


LUIS FERNANDO CUARTE GALEANO

C.O. GS-2023-000873-DILOF...

Buenas tardes, teniendo en cuenta el oficio GS-2023-000873-DILOF del 22 de julio de 2023, mediante el cual la supervisión realiza una nueva cuantificación frente al presunto incumplimiento contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22, cuyo objeto fue ***"ADQUISICIÓN DE KIT, (VESTUARIO Y CALZADO), PARA EL PERSONAL NO UNIFORMADO QUE CUMPLE FUNCIONES DE SERVICIOS VARIOS EN LA POLICÍA NACIONAL.*** Se corre traslado del mismo para que las partes si a bien lo tienen partes se pronuncien sobre el nuevo valor de la cuantificación, y alleguen sus pronunciamientos por este medio electrónico.

El plazo para realizar sus respectivas manifestaciones será hasta el día 04 de agosto de 2023.

Por último, en la garantía única 15-44-101263565, anexo No. 2 expedida el 21 de junio de 2022, por la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., se garantizó el amparo del cumplimiento del contrato y que el hecho de cuantificar el valor de la pérdida o el monto de los perjuicios en el acto administrativo mediante el cual se declara la ocurrencia del siniestro, no constituye el ejercicio de una facultad excepcional tal como lo ha dicho el Honorable Consejo de Estado en la siguiente jurisprudencia:

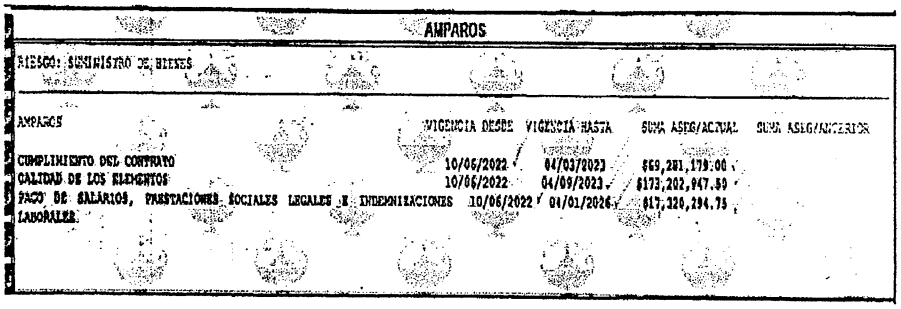
"(...)

CUANTIFICACIÓN DE LOS PERJUICIOS – Límites a la facultad de cuantificar el monto de la pérdida para hacer efectivas las garantías constituidas a favor de las entidades estatales / EXTRALIMITACIÓN DE LA FACULTAD REGLAMENTARIA EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA / CUANTIFICACIÓN DE LOS PERJUICIOS – La cuantificación en el acto administrativo que declara el siniestro no constituye ejercicio facultad excepcional / CUANTIFICACIÓN DE LOS PERJUICIOS – En acto administrativo se debe demostrar la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida / REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL

En la sentencia citada, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado negó las pretensiones en las que se pidió declarar la nulidad de dos expresiones –destacadas en negrita– del artículo 14 del Decreto 4828 de 2008, por una extralimitación en el ejercicio de la potestad reglamentaria [...] El demandante argumentó que estas disposiciones reglamentarias eran ilegales, pues confirieron una facultad excepcional que no se contempló en la Ley 80 de 1993 ni en la Ley 1150 de 2007, a saber: determinar mediante acto administrativo el monto de los perjuicios sufridos por el incumplimiento del contratista. Para sustentar este cargo, sostuvo que el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 consagró la facultad de declarar el incumplimiento del contrato para los solos efectos de hacer efectiva la cláusula penal pactada –no para cuantificar unilateralmente los perjuicios– y que, por esa misma razón, en caso de que no se pactara la cláusula penal, la entidad estatal no tenía la atribución de declarar el incumplimiento del contrato ni de cuantificar el monto de la pérdida. La Sala negó las pretensiones de la demanda con base en el siguiente argumento, que constituye la razón de la decisión: el hecho de cuantificar el valor de los perjuicios en el acto administrativo que declara la ocurrencia del siniestro no constituye el ejercicio de una facultad excepcional, toda vez que ello hace parte de la mecánica propia de la reclamación que debe efectuar el beneficiario del seguro, tal y como lo establece el artículo 1077 del Código de Comercio. En el fallo se agregó que si las normas de derecho privado establecen que el beneficiario debe demostrar la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, no hay razón alguna para sostener que, tratándose de una entidad pública, no se pueda efectuar dicha cuantificación en el acto administrativo que la ley le permite expedir para declarar la ocurrencia del siniestro. NOTA DE RELATORÍA: Sobre el tema, cita Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 28 de noviembre de 2019, exp. 36600[6].

(...)"

Lo anterior se sustenta en que dicho amparo quedó plasmado en la póliza objeto de reclamación y que se evidencia en la siguiente imagen, así: "(...)



AMPAROS

RIESGO: SUMINISTRO DE BIENES

AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	SUMA ASEG/ACTUAL	SUMA ASEG/ANTERIOR
CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO	10/06/2022	04/03/2023	$69,281,179.00	
CALIDAD DE LOS ELEMENTOS	10/06/2022	04/09/2023	$173,202,947.50	
PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES LEGALES E INDEMNIZACIONES LABORALES	10/06/2022	04/01/2026	$17,320,294.75	

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la entidad.

FALTA DE OBLIGACIÓN DEL MANTENIMIENTO Y EXTENSIÓN DEL RIESGO

El apoderado de la aseguradora manifestó que la entidad, es responsable de la agravación del riesgo asegurable, por la inexactitud sobre los hechos o circunstancias que rodean el presunto incumplimiento.

Al respecto no es procedente este argumento por cuanto que quien realmente es participe de la agravación del riesgo es la firma contratista, quien durante la ejecución y vencimiento del contrato, no ha dado cumplimiento efectivo a las obligaciones contractuales.

[6] SENTENCIA nº 25000-23-36-000-2012-00284-01 de Consejo de Estado (SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A) del 19-03-202

A su vez mediante comunicación oficial GS-2023-000634/DIRAF-ASJUR 29.10 del 10 de enero de 2023, se dio aviso a la compañía aseguradora del posible incumplimiento por parte de la firma contratista, documento enviado a través de correo electrónico el 10/01/2023, y de manera física el mismo día, sin que se haya faltado al cumplimiento del deber legal de la entidad de informar oportunamente a SEGUROS DEL ESTADO S.A. el incumplimiento contractual, tal como lo ha establecido el numeral 19 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, el cual respecto del principio de economía en materia de contratación estatal, consagró:

"(...)

19. El contratista prestará garantía única que avalará el cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato, la cual se mantendrá vigente durante su vida y liquidación y se ajustará a los límites, existencia y extensión del riesgo amparado. Igualmente, los proponentes prestarán garantía de seriedad de los ofrecimientos hechos.

Sobre este aspecto el Consejo de Estado ha dicho lo siguiente:

"(...)

Para la jurisprudencia de esta Corporación siempre ha sido claro que la entidad puede, al hacer efectivas las garantías de los contratos, calcular el monto de los perjuicios o pérdidas:

(...) en el caso concreto, teniendo en cuenta los hechos probados en el proceso, así como las consideraciones expuestas anteriormente, se concluye que el Director Ejecutivo del FOSOP, en su condición de representante legal de la entidad, tenía competencia para declarar el siniestro referido a la inestabilidad de la obra contratada, a través de un acto administrativo debidamente motivado, como en efecto lo hizo, así como para evaluar el monto de las fallas presentadas y ordenar allí mismo el pago correspondiente44.

Es así como se ha pronunciado en múltiples ocasiones en torno a la facultad que tienen las entidades estatales beneficiarias de las pólizas de seguro que fungen como garantías de sus contratos –y que corresponden a contratos de seguro de cumplimiento, como especie de los seguros de daño no sólo para declarar la ocurrencia del siniestro a través de un acto administrativo, sino también para cuantificar el monto de los perjuicios:

La Sala reitera el criterio que de años atrás ha consolidado en el sentido de que la Administración goza de la prerrogativa de declarar el siniestro derivado de la ejecución de los contratos estatales, de hacer efectiva la garantía que ha sido constituida a su favor, y en esta oportunidad precisa que tal prerrogativa conlleva la de cuantificar el perjuicio.[7]

(...)".

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la entidad.

DE LA NATURALEZA DE LA CLÁUSULA PENAL

En cuanto a la aplicabilidad y naturaleza de la penal pecuniaria, el Código Civil establece en el artículo 1592, lo siguiente:

---

[7] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SALA PLENA Consejero ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN Bogotá D. C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 11001-03-26-000-2009-00034-00(36600) Actor: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ Demandado: NACIÓN - PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y OTROS Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD (SENTENCIA)

"La cláusula penal es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que consiste en dar o hacer algo en caso de no ejecutar o retardar la obligación principal." (Subrayado fuera de texto).

En el mismo sentido, el Consejo de Estado mediante sentencia del 27 de marzo de 2014, expediente 28204, radicado 25000232600019990080201, con ponencia del Magistrado DANILO ROJAS BETANCOURTH, se pronunció al respecto así:

"(...) Así, la cláusula penal pecuniaria tiene como funciones garantizar el cumplimiento, compeler al deudor a la satisfacción de la prestación, sancionar su incumplimiento y estimar anticipadamente el valor de los eventuales perjuicios que se podrían ocasionar con la inejecución de lo pactado, a diferencia de las multas contractuales las cuales tienen una finalidad eminentemente conminatoria, lo que en síntesis significa que con la cláusula penal lo que se busca no sólo es precaver sino también sancionar el incumplimiento total o parcial de las obligaciones a cargo del contratista.

Por consiguiente, resulta obvio que la cláusula penal puede hacerse efectiva una vez que el plazo de ejecución del contrato ha vencido y las prestaciones no se han cumplido total o parcialmente, pues qué mejor evidencia del incumplimiento que el vencimiento del término pactado sin la satisfacción total o parcial de las obligaciones surgidas con ocasión del contrato (...)".

Consecuencia de lo anterior, es totalmente procedente la aplicación de la penal pecuniaria, considerando que la firma contratista no demostró causal alguna de exoneración de responsabilidad que la sustrajera de sus obligaciones contractuales, razón por la cual, la Dirección Logística y Financiera, procederá a declarar el incumplimiento del contrato, así:

DE LA DECLARACIÓN DE INCUMPLIMIENTO

En consideración a que las partes han previsto y fijado "ab-initio" el monto de los perjuicios que representará dicho incumplimiento, con la cláusula penal, comprometiéndose el contratista a dar aplicabilidad a la estipulación contractual determinada si no se cumple, o si se realiza en forma tardía la obligación de entrega, esto es, por fuera del plazo contractual, la Policía Nacional está facultada para declarar el incumplimiento parcial del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria incluida en el acuerdo de voluntades, ello con arreglo a la Ley 1150 de 2007 en concordancia con la Ley 1474 de 2011 que establece no sólo el procedimiento para la imposición de la cláusula penal pecuniaria, sino que adicionalmente constituye el reconocimiento expreso del factor de competencia en razón de la materia para que la administración actúe de manera legítima.

En consecuencia, es claro que el contratista una vez finalizado el plazo de ejecución del contrato, no ha realizado la entrega total a satisfacción a la entidad de los kits de vestuario del personal no uniformado de la Policía Nacional, sin que exista una causal que lo exima de responsabilidad, pues a la fecha de expedición del presente acto administrativo no se ha certificado por parte de la supervisión, el recibo total del objeto contractual.

Que, por inobservancia de las obligaciones contractuales, al no realizar la entrega del del contrato y con sujeción a lo acordado por las partes como incumplimiento de las obligaciones, en donde se estipuló: *"(...) CLÁUSULA DÉCIMA SÉPTIMA. – SANCIONES: c) PENAL PECUNIARIA: De conformidad con lo previsto en los artículos 1592 y 1599 del Código Civil Colombiano, en caso de declaratoria de caducidad o de incumplimiento total o parcial de las obligaciones derivadas del presente contrato incluyendo la del plazo, EL CONTRATISTA pagará a la POLICÍA, a título de pena pecuniaria, una suma equivalente al veinte por ciento (20%) del valor del contrato cuando se trate de incumplimiento total del contrato y proporcional al incumplimiento parcial del contrato que no supere el porcentaje señalado. De igual forma habrá lugar a la aplicación de la cláusula penal pecuniaria por el simple retardo. Para efectos de calcular el monto*

del incumplimiento parcial relativo a la obligación de plazo de ejecución, se empleará la misma fórmula de estimación de valor contemplada en el literal a) de la presente cláusula. La imposición de esta pena pecuniaria se considerará como pago parcial y definitivo de los perjuicios que cause a la POLICÍA. No obstante, la POLICÍA se reserva el derecho de cobrar perjuicios adicionales por encima del monto de lo aquí pactado siempre que los mismos se acrediten". (…)", la entidad procederá a liquidar el valor de la sanción a imponer de la siguiente forma:

ÍTEM	DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	VALOR TOTAL INCLUIDO IVA	VALOR INCUMPLIMIENTO 20%
1	UNIFORME PARA PELUQUERÍA MASCULINO Y FEMENINO CON ZAPATOS	5	$346.405.895	$56.914.265,40
2	KIT DOTACIÓN CHEF MASCULINO CON ZAPATOS Y KIT DE DOTACIÓN CHEF FEMENINO			
4	INSTRUCTOR MASCULINO, FEMENINO Y CALZADO			
7	CALZADO FEMENINO SERVICIOS GENERALES			
8	KIT SERVICIOS GENERALES MASCULINO Y BOTA DE SEGURIDAD SERVICIOS GENERALES			
VALOR TOTAL PENAL PECUNIARIA				$56.914.265,40

VALOR TOTAL PENAL PECUNIARIA: $56.914.265,40

Que, en mérito de lo expuesto, la Directora Logística y Financiera de la Policía Nacional, de conformidad con las facultades legales,

RESUELVE

ARTÍCULO 1º. DECLARAR el incumplimiento parcial del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 celebrado entre la POLICÍA NACIONAL y la firma JEM SUPPLIES S.A.S, identificada con NIT. 900.370.262-4 y representada legalmente por el señor JORGE ENRIQUE MÉNDEZ CALDERÓN identificado con cédula de ciudadanía No. 19.221.178 de Bogotá D.C., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva, y en consecuencia declarar ocurrido el siniestro, toda vez que no se cumplió con la entrega de la totalidad de los bienes dentro del plazo establecido en el cronograma de entregas, correspondientes a los ítems:

ÍTEM	DESCRIPCIÓN
1	UNIFORME PARA PELUQUERÍA MASCULINO Y FEMENINO CON ZAPATOS
2	KIT DE DOTACIÓN CHEF MASCULINO CON ZAPATOS Y KIT DE DOTACIÓN CHEF FEMENINO
4	INSTRUCTOR MASCULINO, FEMENINO Y CALZADO
7	CALZADO FEMENINO SERVICIOS GENERALES
8	KIT SERVICIOS GENERALES MASCULINO Y BOTA DE SEGURIDAD SERVICIOS GENERALES

ARTÍCULO 2º. HACER EFECTIVA a favor de la Policía Nacional la cláusula penal pecuniaria en contra de la firma JEM SUPPLIES S.A.S, por la suma de **CINCUENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CATORCE MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS, CON CUARENTA CENTAVOS M/L** ($56.914.265,40).

PARÁGRAFO 1°. El valor antes mencionado será cancelado por la firma contratista, si existieren saldos a favor del mismo, la sanción será compensada de los valores que se le adeuden o la Entidad hará efectiva la garantía única número 15-44-101263565, anexo No. 2 expedida el 21 de junio de 2022, por la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., en el amparo de cumplimiento. Si no fuere posible se cobrará por jurisdicción coactiva o por vía ejecutiva, según corresponda.

PARÁGRAFO 2°. En caso de no existir saldos a favor de la entidad, la empresa JEM SUPPLIES S.A.S deberá cancelar los dineros dentro de los 15 días calendario siguientes a la firmeza del presente acto administrativo, los cuales deberán ser consignados en la cuenta corriente No. 0002321065 del Banco de Bogotá y allegar como prueba el respectivo comprobante de consignación a la Tesorería General de la Policía Nacional.

ARTÍCULO 3°. De conformidad con el artículo 218 del Decreto 0019 de 2012, una vez ejecutoriada la presente resolución, se ordenará la publicación en el SECOP II y se comunicará a la Cámara de Comercio donde se encuentre inscrita la firma JEM SUPPLIES S.A.S., igualmente se comunicará a la Procuraduría General de la Nación.

ARTÍCULO 4°. NOTIFICAR en audiencia la presente resolución a la firma JEM SUPPLIES S.A.S, y a la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., por intermedio de sus representantes legales y/o apoderados.

ARTÍCULO 5°. Contra la decisión aquí proferida procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,

Dada en Bogotá D. C., 20 OCT 2023

Brigadier general **OLGA PATRICIA SALAZAR SÁNCHEZ**
Directora Logística y Financiera de la Policía Nacional

Elaborado por: CT Luis Fernando Olarte Galeano / DILOF-ASJUR
Revisado por: MY. Eliana Yuliet García/ DILOF-ASJUR
Fecha de elaboración 13/10/2023
Ubicación: procesos 2023

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL

DIRECCIÓN LOGÍSTICA Y FINANCIERA

RESOLUCIÓN NÚMERO 0019 DEL 01 FEB 2024

"POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN 0543 DEL 20 DE OCTUBRE DE 2023 MEDIANTE LA CUAL SE DECLARÓ EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA PN-DIRAF No. 06-2-10095-22, OCURRIDO EL SINIESTRO Y SE HACE EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA"

LA DIRECTORA LOGÍSTICA Y FINANCIERA DE LA POLICÍA NACIONAL EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES, EN PARTICULAR LAS CONFERIDAS EN LAS LEYES 1150 DE 2007, 1474 DE 2011, DECRETO 0984 DE 2023, RESOLUCIÓN 2115 DE 2023, Y

CONSIDERANDO

Que mediante la Resolución No. 0543 del 20 de octubre de 2023, la Dirección Logística y Financiera de la Policía Nacional, resolvió **DECLARAR** el incumplimiento parcial del contrato de compraventa PN-DIRAF 06-2-10095-22, a la firma contratista JEM SUPPLIES S.A.S., cubierto con la póliza 15-44-101263565, anexo No. 2 expedida el 21 de junio de 2022 por la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., haciendo efectiva la cláusula penal pecuniaria en contra de la empresa contratista, por la suma de CINCUENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CATORCE MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS, CON CUARENTA CENTAVOS M/L ($56.914.265,40).

Que una vez notificada en debida forma la resolución identificada, los apoderados de la firma contratista y de la compañía aseguradora, interpusieron recurso de reposición contra el referido acto administrativo.

Se fijó fecha para la reanudación de la audiencia para el día 07 de noviembre de 2023 a las 14:30 pm, sin embargo, el apoderado de la firma aseguradora solicitó el aplazamiento, por tal razón se fijó como nueva fecha el día 10 de noviembre de 2023.

El apoderado de la firma contratista solicitó nueva fecha, por cuanto imposibilitaba la conexión de su apoderado, en tal sentido se fijó como nueva fecha el día 14 de noviembre 2023 a las 16:00 horas. En la diligencia el contratista solicito el aplazamiento teniendo en cuenta que los elementos ya fueron entregados al grupo de control de calidad y estaban a la espera de los resultados. Ante dicha situación la ordenación del gasto accedió a lo solicitado.

El despacho fijo nueva fecha para la reanudación de la audiencia el día 24 de noviembre de 2023 a las 16:00 horas; sin embargo, por motivos de fuerza mayor se colocó como nueva fecha para el día 30 de noviembre de 2023 a las 15:00 horas.

En la diligencia el representante legal de la firma contratista solicito nuevamente el aplazamiento de la misma, teniendo en cuenta que el apoderado de la firma contratista había renunciado al poder. El despacho no acepto dicha solicitud por cuanto la referida diligencia ya había sido aplazada en varias ocasiones, no obstante, se le dio la oportunidad al representante legal de ejercer su derecho a la defensa material.

El apoderado de la compañía aseguradora sustentó su recurso de reposición en debida forma y solicito el traslado de la nueva tasación y cuantificación del perjuicio, por parte de la supervisión.

El día 25 de enero de 2024, mediante comunicación oficial GS-2024-002070-DILOF, el supervisor del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22, realizó la nueva cuantificación del perjuicio conforme a la estipulación de la cláusula penal pecuniaria. Se dio traslado por correo electrónico al apoderado de la firma aseguradora, para que tuviera a bien manifestarse sobre la misma hasta el día 26 de enero a las 17:00 horas; sin embargo, no hubo pronunciamiento alguno por parte de la garante.

Se fijó nueva fecha de reanudación de la audiencia para el día 29 de enero 2024 a las 16:00 horas, no obstante, el apoderado de la aseguradora solicitó el aplazamiento por 3 días hábiles, para poder pronunciarse de la nueva tasación.

Teniendo en cuenta lo solicitado, se accedió a reprogramar la fecha para el día 30 de enero de 2024 a las 16:00 horas por única vez, considerando que el traslado de la comunicación oficial GS-2024-002070-DILOF, se había dado desde el 25 de enero de la presente anualidad.

El 30 de enero de 2024, el apoderado de la firma aseguradora allegó pronunciamiento de la tasación de la cláusula penal pecuniaria en 10 folios y el representante legal de la firma contratista presentó escrito en 11 folios sobre la referida tasación.

El despacho en aras de garantizar el debido proceso de las partes, aplazó la audiencia para resolver de fondo las peticiones presentadas por la garante y la aseguradora para el día 31 de enero de 2024 a las 11:00 am.

DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO Y SUSTENTADO POR EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA FIRMA CONTRATISTA

1) BUENA FE CONTRACTUAL Y FALTA DE APODERADO PARA EJERCER EL DERECHO DE CONTRADICCIÓN

"(...)

Jurídicamente no tengo los argumentos para defenderme en esta audiencia y que posibilidad hay que nos aplace la audiencia.

Había una supervisora la señorita capitán Camacho, por sugerencia de ella se quitó el bolsillo y estábamos cumpliendo el requerimiento de la supervisora, pero cuando ya llega los elementos a GRUCA, es que al contrario debe cumplir como dice la ficha técnica.

En el acta de coordinación que fue con la señorita capitán Camacho y el intendente Alexander y ella escogió el diseño del uniforme sin bolsillo por que llevaba el escudo en la parte izquierda y así mismo se hizo.

En el escrito fechado del 26 de enero de 2024, y allegado por correo electrónico el día 30 de enero de la presente anualidad, manifestó que ya se dio la entrega de los elementos cumpliendo con el 100% del objeto contratado y dar aplicación al literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, solicitando el archivo de las diligencias, adjuntando una serie de facturas donde soporta la entrega de cada uno de los kits.

(...)"

DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO Y SUSTENTADO POR EL APODERADO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A.

PROPORCIONALIDAD DE LA SANCIÓN

"(…)

La decisión debe estar sometida al imperio de la ley y en aplicación al principio de proporcionalidad y razonabilidad de las sanciones y no resulten excesivas frente a la conducta, esto es la sanción administrativa y el funcionario que falla una actuación debe motivar la sanción y reprochar lo legalmente debido.

El derecho administrativo sancionatorio debe corresponder a su última finalidad, atendiendo al principio de legalidad y la naturaleza de la dosificación de las sanciones y proporcionales al daño causado de los derechos del debido proceso, derecho a la defensa conforme al estado social de derecho colombiano.

Se modifique el valor de la sanción de la cláusula penal por un valor inferior, por lo cual se solicita a la supervisión del contrato certifique el porcentaje de incumplimiento real al día de hoy del contrato y así establecer una tasación adecuada del presunto incumplimiento.

Se le permita al contratista dar cumplimiento al objeto contractual con la entrega del elemento faltante y sería más beneficioso para la entidad contar con estos elementos, estos uniformes para su personal que imponer sanción alguna, toda vez que si se llega tasar alguna sanción faltaría al principio de proporcionalidad conforme a los artículos 1592 y 1596 del código civil, en cuanto a la rebaja de pena y si la resolución se mantiene se desconocería el principio de proporcionalidad también consagrado en el artículo 867 del código de comercio cláusula penal inciso 3.

(…)"

RECEPCIÓN DE LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO

"(…)

El artículo 1 de la resolución cuestionada ya no sería procedente, el consejo de estado y el numeral d) del artículo 86 se podrá dar por terminado el proceso, toda vez que la entidad recepcionó la mayoría de los elementos y vemos que no habría fundamento para imponer la sanción de la cláusula penal pecuniaria, solo estando pendiente un elemento por parte del contratista y se denota el esmero y obligaciones a su cargo.

(…)"

ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO

El consejo de estado ha dicho que en la etapa de liquidación del contrato se pueda dar la ejecución contractual faltante M.P: ÁLVARO NAMÉN VARGAS radicado 11001-03-06-000-2015-00067-00(2253) así:

"(…)

LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO ESTATAL – Noción / LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Procedencia [D]e acuerdo con el lenguaje común, liquidar un contrato es ajustar, saldar, pagar o determinar el valor de las acreencias y de las deudas correspondientes al mismo, así como ponerle fin a los derechos y obligaciones que derivan de la fuente contractual. (…) La liquidación (…) es un ajuste o rendición final de cuentas que se produce con el objeto de que las partes contratantes establezcan, con fundamento en el

desarrollo del contrato, las acreencias pendientes o saldos a favor o en contra de cada uno o se declaren a paz y salvo, según el caso, para extinguir el negocio jurídico celebrado (...) La liquidación es una actuación que procede con posterioridad a la terminación normal o anormal del contrato estatal, por causas contractuales o legales o por causas atribuibles a ambos contratantes o a uno de ellos. Entre los modos o causas normales de terminación de los contratos, pueden incluirse: (i) el cumplimiento del objeto; (ii) el vencimiento del plazo extintivo de duración del contrato, y (iii) el acaecimiento de la condición resolutoria expresa, pactada por las partes.

(...)"

Artículo 60 de la Ley 80 de 1993. De la ocurrencia y contenido de la liquidación

Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación.

También en esta etapa las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar.

En el acta de liquidación constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.

Para la liquidación se exigirá al contratista la extensión o ampliación, si es del caso, de la garantía del contrato a la estabilidad de la obra, a la calidad del bien o servicio suministrado, a la provisión de repuestos y accesorios, al pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones, a la responsabilidad civil y, en general, para evitar las obligaciones que deba cumplir con posterioridad a la extinción del contrato.

La liquidación a que se refiere el presente artículo no será obligatoria en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión.

Una vez vencido el plazo se haga exigible la totalidad de los elementos, en el término de la liquidación del contrato la entidad puede recibir las prestaciones adeudas, realizar las transacciones y el estado final del cumplimiento y se invita a la entidad a valorar el cumplimiento del contrato en el 100%.

La entidad si se mantiene en cobrar un perjuicio mayor, existiría un enriquecimiento sin justa causa en consonancia con el artículo 831 del Código de Comercio Nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro y el artículo 1088 del Código de Comercio <CARÁCTER INDEMNIZATORIO DEL SEGURO>. Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento.

COMPENSACIÓN

"(...)

Se dé la aplicación de la compensación de la extinción de las obligaciones artículo 1625 del código civil: Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula. Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte: Por la solución o pago efectivo. Por la novación.

Artículo 17 ley 1150 de 2007: 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.

En consonancia del decreto 1082 de 2015 y dichas sumas deberán ser cruzadas que se deban al contratista de saldos a su favor, toda vez que entrego 4 en el evento hipotético de imponer alguna sanción alguna.

Aplicado al presente caso y pese a que su despacho mediante el artículo tercero de la parte resolutiva del acto administrativo ordenó la aplicación de la compensación; se reitera la solicitud de que en el evento en que la DIRECCIÓN DE POLICÍA le adeuda sumas a JEM SUMPPLIES SAS por concepto del Contrato; dichas sumas se podrían cruzar ó "compensar", con las de la sanción que se pretende imponer por el monto máximo a cobrar según la aplicación del principio de proporcionalidad de la sanción y que actualmente su despacho tasa en la suma de VEINTIUN MILLONES CIENTO SETENTA Y NUEVE MIL OCHENTA Y DOS PESOS MCTE (21.179.082), toda vez que tanto la entidad estatal como el contratista, tendrían la calidad al mismo tiempo, deudores y acreedores entre sí; y de esta manera extinguir ambas obligaciones. Por lo anterior, de manera atenta solicitamos se proceda a dar aplicabilidad a la figura de la compensación, en el evento en que su entidad opte por imponer la sanción, TODA VEZ QUE DESPUES DE LA EXPEDICION DE LA RESOLUCION IGUALMENTE LA ENTIDAD RECIBIO UNOS ELEMENTOS EN SUS BODEGAS, Y NO HAN SIDO CANCELADOS AL CONTRATISTA, por lo cual se debe certificar la existencia de saldos de la ejecución contractual y llegado el caso tener en cuenta lo establecido en las mismas minutas contractuales, las cuales daban aplicación a esta figura.

(…)"

Posteriormente el apoderado de la aseguradora manifestó lo siguiente frente al traslado de la nueva tasación de la cláusula penal, en su escrito de 10 folios manifestó lo siguiente:

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO FRENTE A LA ENTREGA DE LOS ITEMS PENDIENTES DE ENTREGA

"(…)
Por su parte, cuando un acto administrativo es proferido dentro de un proceso administrativo sancionatorio, se debe partir del fundamento de que dicho acto se profiere dentro del respeto de las formas del debido proceso, y que se encuentra demostrado de manera motivada que existen fundamentos de hecho y de derecho para sancionar una conducta, que deberá estar tipificada en una norma jurídica.

Conforme a lo anterior, encontramos que los hechos narrados en el presente proceso administrativo sancionatorio en lo que respecta de los ítems 1, 2, 4, 7 y 8 carecen de fundamentos suficientes, y a la administración no le asiste interés jurídico sobre el particular, toda vez que los hechos que sirve de causa para imponer la MULTA desaparecieron, dejando sin motivación fáctica y jurídica a la pretensión de imposición de sanción. Por todo lo anterior, al estar claro para la entidad, así como para la supervisión que los hechos que dieron lugar a la apertura del proceso administrativo sancionatorio por presunto incumplimiento de las obligaciones del contrato, desaparecieron, y por ende, carecen de fundamentos fácticos reales; su despacho debe proceder a REVOCAR el acto administrativo sancionatorio y por ende proceder con la terminación del procedimiento administrativo sancionatorio y su consecuente archivo.

FINALIDAD DE LA SANCIÓN CONSISTENTE EN MULTA

En efecto vemos que las altas cortes se han pronunciado sobre el alcance de la Multa, cuya finalidad, es la de constreñir al contratista al cumplimiento de las obligaciones contractuales, y es así, como el Consejo de Estado, en reiterados fallos la ha entendido, siendo una de ellas la Sentencia del 29 de noviembre de 2010, expediente 20401, mediante la cual manifestó:

"La imposición de multas en los contratos estatales tiene por objeto apremiar al contratista al cumplimiento de sus obligaciones, mediante la imposición de una sanción de tipo pecuniario en caso de mora o incumplimiento parcial".

Sobre el particular, evidenciamos que su despacho incurrió en dos errores por las siguientes razones:

1. La jurisprudencia anteriormente citada es clara en manifestar que al tener la multa un carácter conminatorio, EL CONTRATISTA A DIA DE HOY YA CUMPLIO CON LA ENTREGA DE LOS ITEMS.

2. La sanción consistente en Multa que se pretende hacer efectiva mediante la NUEVA TASACION que erróneamente hace su despacho, en un primer sentido violatorio a todas luces del DEBIDO PROCESO, PORQUE en primer momento hacen una tasación de la cláusula penal en la resolución que se recurrió y luego cometen el yerro de pretender aplicar una figura como la multa, que ya no podía ser objeto de tasación por las razones expuestas.

Así las cosas, la Administración no tiene asidero para declarar un incumplimiento del contrato primero mediante una cláusula penal y luego variar la calificación a una multa cuando esta no fue objeto de debate dentro del proceso, y peor aún de imponer al contratista una sanción consistente en multa para conminarlo a cumplir obligaciones que a la fecha se encuentran cumplidas.

Por lo anterior, su despacho deberá revocar la Resolución No 0543 del 20 de octubre de 2023.

En gracia de discusión y siendo claro que no procede la reclamación de perjuicios adicionales a través de la afectación de la garantía de cumplimiento, sino que debe solicitarse y demostrarse por vía judicial.

Hacen una referencia, de la cual unos funcionarios manifiestan, pero no prueban el hecho de la referencia a lo cual no puede aducir unilateralmente la entidad un hecho sin tener el MATERIAL PROBATORIO para hacerlo y más aún, cuando en otras comunicaciones establecieron que ningún funcionario hizo compra adicional con recursos propios.

(...)"

CONSIDERACIONES DE LA ENTIDAD

La Dirección Logística y Financiera, previo a adentrase en el análisis de los fundamentos de hecho y derecho alegados por los recurrentes, precisa que avoca competencia en los términos fijados por el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, circunstancia por la cual el estudio y análisis se contraerá a valorar las pruebas y las conclusiones a las que arribó la Entidad con el acto administrativo recurrido, para determinar si le asiste o no razón para revocar la decisión adoptada mediante la Resolución Nro. 0543 del 20 de octubre de 2023, por la cual se declaró el incumplimiento parcial del contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22, ocurrido el siniestro y se hace efectiva la cláusula penal pecuniaria.

Asimismo, se recuerda al apoderado del contratista y de la compañía aseguradora, que la Dirección Logística y Financiera en el marco de sus competencias para determinar el cumplimiento del contratista, busca el respeto de las garantías y derechos de los ciudadanos, quienes son los beneficiarios finales de las obras, servicios y bienes que adquiere la Administración, y quienes además financian su remuneración con el pago de impuestos.

En tal sentido, sus actuaciones van dirigidas siempre a preservar la buena fe, toda vez que es un principio consagrado de manera expresa en la Constitución Política de 1991, cuya esencia radica en la exigencia y presunción de un comportamiento leal y correcto de todos los ciudadanos, al tiempo de constituirse como un mecanismo de protección de los particulares ante las actuaciones de la administración, como quiera que no se trata de relaciones igualitarias donde ambas partes tienen las mismas atribuciones y facultades.

Así las cosas, dentro de la vida de los negocios, prima la honestidad y la confianza en todas las etapas del negocio jurídico, pero en especial, en la etapa de formación inicial, ya que es en este momento en el que las partes definen y establecen las condiciones en que otorgan su consentimiento, el que responde a cada uno de sus intereses y se edifica conforme al ordenamiento jurídico vigente e imperante al momento de su celebración.

Por lo que se deja de presente que la buena fe es uno de los principios generales de derecho más perceptibles y a su vez presente en el tráfico de las relaciones jurídicas o de derecho, no pudiendo escapar de ellas la relación pública - privada contractual, inclusive, cabe señalar que su aplicación reviste una mayor preeminencia y notabilidad cuando se trata de las relaciones que surjan desde la Administración Pública.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera, Subsección C, del 22 de octubre de 2015, Expediente No. 19001233100020070055501 (48.061), MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expresó *"De manera que el principio de la buena fe contractual es de carácter objetivo e impone, fundamentalmente, a las partes respetar en su esencia lo pactado, cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, preservar la ejecución de lo convenido, observar cabalmente el deber de informar a la otra parte, y, en fin, desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende, en buena medida, de la lealtad y corrección de la conducta propia".*

Bajo este contexto y aclarando la buena fe que de la Administración en el ejercicio de sus funciones, es importante resaltar que los particulares que celebren contratos con el Estado son considerados colaboradores del este para el cumplimiento del fin buscado con el contrato y cumplen una función social que les implica unas obligaciones, ya que aquí las partes no están en igualdad de condiciones, toda vez que existen unas prerrogativas o facultades extraordinarias a favor de las entidades del Estado, como son: la terminación unilateral, la modificación unilateral, la interpretación unilateral, la caducidad, con sujeción a la normativa colombiana; ya que están de por medio los recursos públicos que exigen un manejo eficiente y la satisfacción del interés general.

Expuesto lo anterior, se procede a revisar los argumentos del recurrente en los siguientes términos:

BUENA FE CONTRACTUAL Y FALTA DE APODERADO PARA EJERCER EL DERECHO DE CONTRADICCIÓN

El representante legal de la firma contratista manifestó que no tenía apoderado y no se podía defender jurídicamente y que, a su vez con la anterior supervisión, se había acordado que se quitara un bolsillo tal como quedó en el acta de coordinación.

-En cuanto a la renuncia del apoderado de la empresa JEM SUPPLIES, es importante destacar que como bien lo enmarca el artículo 76 del C.G.P, la terminación del poder se debe radicar en secretaría del despacho junto con la comunicación enviada al poderdante y solo será efectiva la renuncia 5 días después de presentado el oficio. Por tal razón, la carga procesal de allegar la referida renuncia, le correspondía al profesional del derecho, y el contratista debía realizar las gestiones para nombrar otro apoderado sin que dicha carga pueda trasladarse a la administración.

Ahora bien, no se evidenció probatoriamente la modificación del bolsillo del kit de peluquería, por cuanto dentro del acuerdo de voluntades, el contratista no elevó alguna solicitud al respecto, tal como lo establece el artículo 40 de la Ley 80 de 1993, así:

"(...)

Las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales.

En los contratos que celebren las entidades estatales podrán incluirse las modalidades, condiciones y, en general, las cláusulas o estipulaciones que las partes consideren necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a la Constitución, la ley, el orden público y a los principios y finalidades de esta Ley y a los de la buena administración.

(...)"

Conforme a lo expuesto en líneas anteriores, el contratista debía someterse al cumplimiento de las especificaciones técnicas, establecidas en el contrato de compraventa PN-DIRAF 06-2-10095-22.

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la Entidad.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO FRENTE A LA ENTREGA DE LOS ITEMS PENDIENTES DE ENTREGA

El representante legal de la firma contratista y el apoderado de la compañía aseguradora manifestaron en sus argumentos que los elementos fueron recibidos al 100% y se solicita el archivo de las diligencias por existir un objeto superado, conforme al literal d) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y por ende se debe revocar el acto administrativo acusado.

Al respecto hay que tener en cuenta lo siguiente:

-El hecho que la firma contratista haya hecho entrega de los elementos objeto del contrato, en cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, no lo exonera de las consecuencias contempladas en la CLÁUSULA DÉCIMA SÉPTIMA-SANCIONES, literal c) PENAL PECUNIARIA, toda vez que dentro de la comunicación oficial GS-2024-002070-DILOF del 24 de enero de 2024, se sustenta una afectación por el simple retardo en la entrega de los elementos por parte del contratista, frente a los ítems 1,4,7 y 8, por ende no es cierto como lo reitera el contratista y la compañía aseguradora, que el acatamiento extemporáneo de las obligaciones por parte del proveedor conlleve en todos los casos a dar por terminada y archivada la actuación administrativa sancionatoria por cuanto iría en contravía de ejercer por parte de las entidades las facultades excepcionales cuando el incumplimiento parcial se genera por la entrega de los bienes fuera del plazo de ejecución, tal como lo ha expresado el Consejo de Estado en la siguiente jurisprudencia:

"(...)

En esa medida, "si un contratista cumple con sus obligaciones contractuales por fuera del plazo de ejecución, y la entidad decide recibir la prestación que se le adeuda, resulta lógico que el contratista tenga el derecho de recibir la contraprestación de las prestaciones ejecutadas y recibidas a satisfacción. Lo anterior no implica que las entidades estatales estén obligadas a recibir las prestaciones ejecutadas fuera del plazo de ejecución. Tampoco quiere decir lo anterior que todas las obras ejecutadas fuera del plazo deban ser pagadas. De la misma manera, lo sostenido no significa que las entidades no puedan ejercer sus poderes excepcionales para declarar el incumplimiento

de la obligación e imponer el pago de los perjuicios causados por entregar fuera del plazo. Menos aún, que no se puedan reclamar judicialmente tales perjuicios o que las partes no puedan realizar acuerdos sobre este asunto en la etapa de liquidación del contrato[1]".

En tal sentido, la entidad no desconoce que el contratista haya hecho entrega de los elementos y que como consecuencia tenga derecho al pago pactado en el acuerdo de voluntades; sin embargo, no se puede pasar por alto que dentro de la CLÁUSULA DÉCIMA SÉPTIMA-SANCIONES, se establece lo siguiente:

"(...)

- en caso de declaratoria de caducidad o de incumplimiento total o parcial de las obligaciones derivadas del presente contrato incluyendo la del plazo.

- De igual forma habrá lugar a la aplicación de la cláusula penal pecuniaria por el simple retardo.

-La imposición de esta pena pecuniaria se considerará como pago parcial y definitivo de los perjuicios que cause a la POLICÍA.

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la Entidad.

FINALIDAD DE LA SANCIÓN CONSISTENTE EN MULTA

El apoderado de la compañía aseguradora manifiesta que la multa tiene carácter conminatorio tal como lo ha establecido la jurisprudencia del Consejo de Estado y por ende la nueva tasación se realiza con la multa lo cual resulta erróneo. También alega el apoderado de la compañía aseguradora que no se puede variar la cuantificación de pasar de una cláusula penal pecuniaria a una multa y que tampoco procede la reclamación de perjuicios, sino que se deben acreditar vía judicial.

Por último, no está materialmente probado el hecho de la referencia, por cuanto ningún funcionario hizo compra adicional con recursos propios.

Al respecto hay que tener en cuenta lo siguiente:

-Es necesario considerar que la tasación de la cláusula penal pecuniaria no se hace por la multa, sino que contrario sensu, se realiza con base en una remisión contractual que establece el contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 y por ende esta Dirección considera importante explicar el criterio usado, a propósito de lo dispuesto por el literal c) de la cláusula décima séptima, sobre sanciones, cuando señala que:

"(...) CLÁUSULA DÉCIMA SÉPTIMA. – SANCIONES: c) PENAL PECUNIARIA: de conformidad con lo previsto en los artículos 1592 y 1599 del Código Civil Colombiano, en caso de declaratoria de caducidad o de incumplimiento total o parcial de las obligaciones derivadas del presente contrato incluyendo la del plazo, EL CONTRATISTA pagará a la POLICÍA, a título de pena pecuniaria, una suma equivalente al veinte por ciento (20%) del valor del contrato cuando se trate de incumplimiento total del contrato y proporcional al incumplimiento parcial del contrato que no supere el porcentaje señalado. De igual forma habrá lugar a la aplicación de la cláusula penal pecuniaria por el simple retardo. Para efectos de calcular el monto del incumplimiento parcial relativo a la obligación de plazo de ejecución, se empleará la misma fórmula de estimación de valor contemplada

[1] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 18 de noviembre de 2021, radicación 47001-23-33-001-2013-00363-01(61641).

en el literal a) de la presente cláusula. La imposición de esta pena pecuniaria se considerará como pago parcial y definitivo de los perjuicios que cause a la POLICÍA. No obstante, la POLICÍA se reserva el derecho de cobrar perjuicios adicionales por encima del monto de lo aquí pactado siempre que los mismos se acrediten".

Que el literal a) indica: *"(...)* ***MULTAS.-*** *En caso de mora o incumplimiento parcial de alguna de las obligaciones derivadas del presente contrato por causas imputables al CONTRATISTA — salvo circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito conforme a las definiciones del artículo 1° de la Ley 95 de 1890 — las partes acuerdan que la POLICÍA, mediante acto administrativo, hará efectivas multas sucesivas, cuyo valor se liquidará con base en el cero punto cinco por ciento (0,5%) del valor dejado de cumplir, por cada día de retardo y hasta por quince (15) días calendario. Esta sanción se impondrá conforme a la ley y se reportará a la Cámara de Comercio competente de conformidad con lo previsto en el artículo 6° de la Ley 1150 de 2007 (...)".*

Por tal razón, no resulta errónea la aplicación de la fórmula empleada por la Entidad para estimar el valor de la sanción, toda vez que como se indicó líneas anteriores, la misma se encuentra incorporada dentro del acuerdo de voluntades suscrito por la empresa JEM SUPPLIES S.A.S. y la Dirección Administrativa Financiera ahora Dirección Logística y Financiera, así: *"(...) Para efectos de calcular el monto del incumplimiento parcial relativo a la obligación de plazo de ejecución, se empleará la misma fórmula de estimación de valor contemplada en el literal a) de la presente cláusula. (...)",* es decir, a la contemplada en el literal a) MULTAS, con lo cual no se está cambiando de un proceso sancionatorio a uno conminatorio, como lo afirma el recurrente.

Así las cosas, la estipulación contractual permite a la administración realizar la variación de la tasación y cuantificación, pues esta, ya no se realiza por el presunto incumplimiento del contrato (total o parcial de la obligación de entrega de los elementos), sino por la mora en la entrega de los mismos, la cual tardó alrededor de año y medio por causas atribuibles al contratista, como quedó demostrado en desarrollo de la actuación administrativa sancionatoria; modificación ajustada a derecho, tal como lo ha reiterado el Consejo de Estado[2] en la siguiente decisión judicial, así:

"(...)

En otras palabras, los supuestos fácticos en que se funda la actuación a los que se atribuye el acaecimiento de la conducta antijurídica del contratista no pueden alterarse o adicionarse a lo largo del procedimiento y será con soporte en ellos que deba surtirse el debate. No podría ser de otra manera, en tanto solo de esa forma podría garantizarse la efectiva defensa de los hechos y conductas nocivas que se le endilgan.

Cuestión distinta acontece con las sanciones que podrían imponerse. En estos casos existe la posibilidad de que estas últimas se modifiquen, siempre y cuando, se enfatiza, no se hagan más gravosas para el inculpado.

(...)"

Ahora bien, se recuerda que la cláusula contractual establecía que la Policía Nacional podía imponer la penal pecuniaria por el simple retardo, el cual está plenamente demostrado con las diferentes afectaciones que tuvieron los destinatarios de estos elementos, tal como obra en la comunicación oficial GS-2024-002070-DILOF, junto con

[2] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN A consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022) Radicación: 25000233600020170060 0 01 (68115) Actor: LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS Demandado: DISTRITO CAPITAL – FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE USME Referencia: MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (LEY 1437 DE 2011)

el requerimiento realizado por la Procuraduría General de la Nación, tal como lo ha expresado el Consejo de Estado[3] en la siguiente jurisprudencia:

"(…)

Aunado a ello, la cláusula penal, en la forma en que fue pactada y según el artículo 1594 del Código Civil, permite acumular lo que se estipuló como tasación anticipada de perjuicios, con el cumplimiento de las obligaciones.

Este artículo prescribe: "Antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena, sino solo la obligación principal; ni constituido el deudor en mora, puede el acreedor pedir a un tiempo el cumplimiento de la obligación principal y la pena, sino cualquiera de las dos cosas a su arbitrio; a menos que aparezca haberse estipulado la pena por el simple retardo, o a menos que se haya estipulado que por el pago de la pena no se entienda extinguida la obligación principal".

La Sección Tercera ha dicho: "En este último caso, es decir, cuando se ha pactado la cláusula penal, la entidad no está obligada a acreditar el monto de los perjuicios sufridos y podrá cobrar el monto total de la cláusula penal, pero si considera que los perjuicios fueron superiores al mismo.

(…)"

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la Entidad.

COMPENSACIÓN

El apoderado de la compañía aseguradora solicitó que se diera aplicación de la compensación como modo de extinguir las obligaciones y que a su vez se tuviera en cuenta lo establecido en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, para compensar las sumas adeudadas al contratista, teniendo en cuenta que la entidad ya recibió los elementos y debe proceder al pago, para compensar los saldos.

Frente a los argumentos esgrimidos por el contratista es necesario tener en cuenta lo siguiente:

-En cuanto a la compensación, el parágrafo 1 de la Resolución No. 0543 del 20 de octubre de 2023, estableció:

"(…)

***PARÁGRAFO 1°.** El valor antes mencionado será cancelado por la firma contratista, si existieren saldos a favor del mismo, la sanción será compensada de los valores que se le adeuden o la Entidad hará efectiva la garantía única número 15-44-101263565, anexo No. 2 expedida el 21 de junio de 2022, por la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., en el amparo de cumplimiento. Si no fuere posible se cobrará por jurisdicción coactiva o por vía ejecutiva, según corresponda.*

(…)"

[3] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERASUBSECCIÓN A Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN Bogotá, D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil veintidós 2022 Radicación número: 08001-23-31-000-2011-00506-01 (60.434) Actor: AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCIÓN SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL -ACCIÓN SOCIAL- (HOY, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL)1 Demandado: MUNICIPIO DE JUAN DE ACOSTA – ATLÁNTICO Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL – GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Ahora bien, la estipulación contractual establecida en el contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22, en la CLÁUSULA DÉCIMA SÉPTIMA-SANCIONES-PARÁGRAFO-APLICACIÓN DEL VALOR DE LAS SANCIONES PECUNIARIAS, señaló:

"(…)

Una vez notificada la resolución por medio de la cual se hacen efectiva alguna de las sanciones aquí estipuladas, el CONTRATISTA dispondrá de quince (15) días calendario para proceder de manera voluntaria para su pago. Las multas no serán reintegrables aún en el supuesto que el CONTRATISTA dé posterior ejecución a la obligación incumplida. En caso de no pago voluntario y una vez en firme la resolución que imponga sanciones, podrá tomarse del saldo a favor del CONTRATISTA si lo hubiere, hacer efectiva la garantía en caso de existir o acudir a la jurisdicción coactiva.

(…)"

Verificado el reporte relación de pagos del SIIIF NACIÓN números 311063423 del 19/09/2023, 446735223 del 15/12/2023 y 461673223 del 22/12/2023, se pudo evidenciar que a la fecha no existen saldos a favor del contratista, por ende, no es procedente aplicar la compensación solicitada por la garante.

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la Entidad.

PROPORCIONALIDAD DE LA SANCIÓN

El apoderado de la compañía aseguradora solicitó en su recurso, que se diera aplicación al principio de proporcionalidad de la sanción, de conformidad con lo establecido en los artículos 1592 y 1596 del Código Civil y el artículo 867 del Código de Comercio y a su vez solicita que la supervisión certifique el porcentaje del presunto incumplimiento.

Al respecto, se aclara que la naturaleza de la cláusula penal expresada en el contrato de marras, es eminentemente resarcitoria, y se concibe como una tasación anticipada de perjuicios cuando se configure por parte del contratista un incumplimiento total, parcial o la mora en la entrega, a diferencia de la multa, ya que su función es conminatoria para que el contratista cumpla con lo pactado.

Ahora bien, la doctrina indica claramente que para la aplicación del principio de proporcionalidad en lo que respecta a la reducción de la cuantificación de la cláusula penal, se debe tener en cuenta la forma como fue pactada la estipulación, identificación de la obligación u obligaciones a que se refiere y establecer si la obligación concernida puede cumplirse de manera parcial, tal como lo consagra el artículo 1594 del Código Civil, así:

"(…)

ARTICULO 1594. TRATAMIENTO DE LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL Y DE LA PENA POR MORA. Antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena, sino solo la obligación principal; ni constituido el deudor en mora, puede el acreedor pedir a un tiempo el cumplimiento de la obligación principal y la pena, sino cualquiera de las dos cosas a su arbitrio; ***a menos que aparezca haberse estipulado la pena por el simple retardo****, o a menos que se haya estipulado que por el pago de la pena no se entienda extinguida la obligación principal. (…)" (Negrilla fuera de texto).*

Asimismo, el Consejo de Estado[4], en sentencia del veintiséis (26) de enero de dos mil veintitrés (2023), indicó respecto de la rebaja de la cláusula penal, que esta dependerá de la forma

[4] Bogotá DC, veintiséis (26) de enero de dos mil veintitrés (2023). Magistrado ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ Expediente: 15001-23-33-000-2019-00076-01 (67.430) Demandante: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS Demandado:

en que quedó pactada según la autonomía negocial que tienen las partes para determinar, ellas mismas, los términos y el alcance que pactan, independientemente del carácter divisible o no de una u otra obligación, sin habilitar la posibilidad de reducción en los términos consagrados en el artículo 1596 del Código Civil.

Por lo anterior y teniendo en cuenta la naturaleza del principio de proporcionalidad, este no puede aplicarse para el caso de marras, toda vez que en la comunicación oficial GS-2024-002070-DILOF del 25 de enero de 2024 y sus anexos, si se evidencia una afectación por la entrega tardía de los elementos, atribuible contratista, así:

"(...)

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
DIRECCIÓN LOGÍSTICA Y FINANCIERA
GRUPO DE INTENDENCIA

COLOMBIA POTENCIA DE LA VIDA

www.policia.gov.co

Nro. GS- 2023- / DILOF – GUINT – 29.25

Bogotá D.C.

Señor Capitán
CRISTHIAN CAMILO VELASQUEZ GARAY
Supervisor del contrato PN DIRAF 06-2-10095-22
Calle 64g No. 90ª -04 Alamos
Bogotá D.C.

Asunto: respuesta a la comunicación oficial GS-2023-019151-DILOF

En atención a la comunicación relacionada en el asunto en la cual solicita información referente al contrato PN DIRAF 06-2-1005-22 cuyo objeto es *"ADQUISICIÓN DE KIT (VESTUARIO Y CALZADO) PARA EL PERSONAL NO UNIFORMADO QUE CUMPLE FUNCIONES DE SERVICIOS VARIOS EN LA POLICÍA NACIONAL"*, respetuosamente me permito informar a mi capitán, que verificado la información del aplicativo SIFAC (Sistema de Información para la facturación y control de dotaciones) se puede evidenciar que se generaron daños y perjuicios al personal no uniformado de las dependencias del complejo DIPON, por la no entrega de la dotación correspondiente a la vigencia 2022 y como consecuencia no fue posible realizar proceso de contratación para atender la necesidad en la vigencia 2023, por lo antes referido se incumplió a lo establecido en la Ley 70 de 1988 y al Decreto 1978 de 1989 "Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 70 de 1988 Por la cual se dispone el suministro de calzado y vestido de labor para los empleados del sector público". Igualmente, Resolución No. 05884 del 27/12/2019 "Manual para la Administración de los Recursos Logísticos de la Policía Nacional", artículo 3.3.1. Elementos de vestuario, dotación para el personal uniformado y no uniformado de la Policía Nacional, (...),

Atentamente,

Intendente jefe ALFONSO LEONARDO PARDO
Almacenista General de Vestuario DILOF

GS-2023-001922-REGI7

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
REGION DE POLICIA No. SIETE
GRUPO REGIONAL POLICIA CIENTIFICA Y CRIMINALISTICA REGI7

REGIN-GREPCI - 3.1

Villavicencio, 15 de febrero de 2023

Señor Coronel
DIDIER ALBERTO ESTRADA ÁLVAREZ
Director Administrativo y Financiero (E)
Policía Nacional de Colombia
Carrera 59 No. 26-21 paso 2 Jefatura Nacional de Administración de Recursos
Bogotá D.C.

Asunto: Solicitud Información dotación vigencia año 2022

De la manera más respetuosa y atenta me permito solicitar al señor Coronel, su valiosa colaboración en el sentido de ordenar a quien corresponda, me sea informado el motivo por el cual no ha sido entregada la dotación correspondiente a la vigencia 2022, teniendo en cuenta lo estipulado en los artículos 230 al 235 del Código Sustantivo del Trabajo, donde se manifiesta entre otras cosas, la asignación en forma gratuita de las dotaciones que corresponden a lo establecido para el trabajo que desempeño, situación que no ocurrió en mi caso en particular, toda vez que desde el mes de octubre de 2021 a la fecha de lo corrido del año 2023, no me ha sido entregada dotación alguna que cumpla con lo allí establecido.

Lo anterior, teniendo en cuenta que mediante comunicación oficial No. GS-2023-001614-REGI7 de fecha 9/02/2023, se elevó la presente solicitud al señor comandante encargado de la Región de Policía No. 7, quien le dio trámite a la dependencia encargada para suministrar la información solicitada, recibiendo como respuesta a lo solicitado mediante comunicación oficial No. GS-2023-011907-MEVIL de fecha 12/02/2023 firmada en forma digital por el señor IT. JULIO CESAR CLAVIJO CLAVIJO (Almacenista Grupo de Logística) de la Policía Metropolitana de Villavicencio, quien manifestó textualmente lo siguiente: ***"...una vez consultado el reporte del inventario del sistema de información para facturación y control de dotaciones a corte 12/02/2023, se puede evidenciar que a la fecha no se cuentan con dichos elementos en el inventario del almacén de intendencia, aunado a lo anterior, me permito informar, que una vez la Dirección Administrativa y Financiera ejecute el plan de distribución de elementos de dotación y se remesen los mismos a este almacén se realizará la notificación al personal policial que conforma el entorno administrativo..."***.

GS-2024-002070-DILOF

GS-2023-001922-REGI7

Policía Nacional en la vigencia del año 2022, dejando constancia que quedo a la espera de la que debe ser entregada para la vigencia del año 2023.

Atentamente,

Firmado digitalmente por:
Nombre: Frank Harryson Osorio Castro
Grado: Auxiliar De Policía Judicial-11
Cargo: Auxiliar De Policía Judicial-11
Cédula: 86071567
Dependencia: Grupo Regional Policía Científica Y Criminalística Regi7
Unidad: Region De Policía No. Siete
Correo: frank.osorio@correo.policia.gov.co
15/02/2023 3:57:07 p. m.

Anexo: SI.

CALLE 44 NO. 39-96
Teléfono: 6614000
region7.hreo7@policia.gov.co
www.policia.gov.co

Humana

GS-2023-001938-ESJIM

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
ESC DE SUBOFICIALES Y NIVEL EJEC. GONZALO JIMENEZ DE QUESADA
GRUPO DE INVESTIGACION ESJIM

ARACA-GRUIN - 3.1

Sibaté, 09 de marzo de 2023

Señor coronel
DIDIER ALBERTO ESTRADA ALVAREZ
Director Administrativo y Financiero (E)
Carrera 59 26-21 CAN
Bogotá D.C.

Asunto: solicitud información dotación vigencia 2022

Muy respetuosamente me permito solicitar al señor coronel, tenga bien ordenar a quien corresponda, informarme si en la vigencia 2022 se realizó proceso de contratación para la adquisición de dotación del personal no uniformado de la Policía Nacional, lo anterior en referencia a que en la vigencia 2022 no nos fue entregada dotación y la que estoy utilizando en este momento es la entregada en la vigencia 2021 la cual se encuentra muy deteriorada.

Así mismo me permito informar al señor coronel, que mediante comunicación oficial No. Gs-2023-001673-ESJIM de fecha 03/03/2023, y comunicación oficial No. GS-2023-000044-ESJIM de fecha 16/01/2023, solicite información sobre la dotación de la vigencia 2022 y me informaron verbalmente que la DIRAF no había entregado dotación el año pasado para nosotros.

Es de anotar que en el mes de enero me presente a laborar con otro tipo de vestuario y me llamaron la atención por no asistir con la dotación que normalmente laboro y al dar una explicación lo único que me dijeron era que solucionara pero no querían verme con otro vestuario.

Cabe resaltar que teniendo en cuenta el código sustantivo del trabajo Capítulo IV ***"Calzado y overoles para trabajadores"***, artículo 230 dice a la letra: ***"SUMINISTRO DE CALZADO Y VESTIDO DE LABOR. Modificado por el art. 7o. de la Ley 11 de 1984. El nuevo texto es el siguiente: Todo empleador que habitualmente ocupe uno (1) o más trabajadores permanentes, deberá suministrar cada cuatro (4) meses, en forma gratuita, un (1) par de zapatos y un (1) vestido de labor al trabajador, cuya remuneración mensual sea hasta dos (2) meses el salario mínimo más alto vigente. Tiene derecho a esta prestación el trabajador que en las fechas de entrega de calzado y vestido haya cumplido más de tres (3) meses al servicio del empleador".***

Atentamente,

GS-2024-002070-DILOF

GS-2023-001938-ESJIM

Firmado digitalmente por:
Nombre: Gabriel Osvaldo Ramirez Villamaga
Grado: Técnico Para Apoyo De Seguridad-12
Cargo: Técnico Para Apoyo De Seguridad-12
Cédula: 79182960
Dependencia: Grupo De Investigacion Esjim
Unidad: Esc De Suboficiales Y Nivel Ejec Gonzalo Jimenez De Quesada
Correo: gabriel.ramirez2880@correo.policia.gov.co
9/03/2023 8:52:21 a. m.

Anexo: no

KM 20 VIA SIBATE
Teléfono: 3159600 EXT 30238
esjim.oficio@policia.gov.co
www.policia.gov.co

Humana

INFORMACIÓN PÚBLICA

GS-2024-002070-DILOF

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

SALA DISCIPLINARIA DE INSTRUCCIÓN

Bogotá D.C., 20 de diciembre de 2023.

Oficio SDI Nº 3933-2023

Señores
DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA "DIRAF"-POLICÍA NACIONAL.
diraf.oac@policia.gov.co
La Ciudad

Asunto: Solicitud de información dentro del expediente IUS-E-2023-175481 / IUC-D-2023-2994137.

Respetuoso saludo,

Dando cumplimiento al auto del veintiocho (28) de junio de 2023, expedido por la Sala Disciplinaria de Instrucción, le solicito remita la siguiente documentación:

2.1. Oficiar a la Policía Nacional, con el fin de que informen y remitan, con destino a esta indagación previa:

2.1.2. Informen cual es el procedimiento interno que se tiene para suministrar la dotación al personal uniformado y no uniformado de la Policía Nacional, para las vigencias 2022 y 2023, debiéndose remitir los actos administrativos o documentación que acrediten lo informado.

2.1.3. Informen si ya fue suministrada la dotación al personal uniformado y no uniformado de la Policía Nacional, para las vigencias 2022 y 2023, debiéndose remitir los actos administrativos o documentación que acrediten lo informado.

2.1.4. Informen que injerencia tenía el Director General de la Policía Nacional para la época de los hechos narrados, GRAL. HENRY ARMANDO SANABRIA CELY, en el suministro de la dotación al personal uniformado y no uniformado de la Policía Nacional, para las vigencias 2022 y 2023, debiéndose remitir los actos administrativos o documentación que acrediten lo informado.

2.1.5. Remitan nombre, dependencia, hoja de vida y manual de funciones de la persona encargada de suministrar la dotación al personal uniformado y no uniformado de la Policía Nacional, para las vigencias 2022 y 2023.

Dicha información debe ser remitida a más tardar el día **10 de enero de 2024**, en medio magnético PDF, sin claves de acceso o restricciones.

Atentamente,

Sun 10/12/2023 16:36
Para:CRISTHIAN CAMILO VELASQUEZ GAMAY <cristhian.velasquez1079@correo.policia.gov.co>

De: DEAMA GARMA
Enviado: lunes, 18 de diciembre de 2023 10:31
Para: cristhian.velasquez1079@correo.policia.gov.co <cristhian.velasquez1079@correo.policia.gov.co>; DEAMA SUMEC <deama.sumec@policia.gov.co>; DEAMA ARF N <deama.arfin@policia.gov.co>; DEAMA ALMIN <deama.almin@policia.gov.co>
Asunto: Respuesta Comunicado Oficial GS-2023-018529-DILOF

DIOS Y PATRIA BUENOS DIAS.

En respuesta Comunicado Oficial GS-2023-018529-DILOF, en donde se solicita se informen las novedades personal no uniformado que cumple funciones generales, especificando que perjuicio económico se les ha causado al tener que comprar sus propios elementos de dotación en los siguientes elementos:

1. KIT DOTACION PELUQUERIA
2. KIT DOTACION CHEFF
3. KIT ENFERMERIA
4. KIT DOTACION INSTRUCTOR Y RECREACIONISTA
5. KIT DOTACION MESERO FEMENINO
6. KIT DOTACION MESERO MASCULINO
7. KIT DOTACION SERVICIOS GENERALES FEMENINO
8. KIT DOTACION SERVICIOS GENERALES MASCULINO

En el departamento de Policia Amazonas, se les da a conocer el contenido del comunicado oficial a los siguientes funcionarios del cuerpo de personal no uniformado asi:

GS-2024-002070-DILOF Correo: CHRISTHIAN CAMILO VELASQUEZ GARAY - Outlook

GRADO	NOMBRES Y APELLIDOS
TE#14	CASTILLO TOVAR ISMAEL
AD#12	CASTRO MORE NUBIA LUCERO
AD#12	FELIX ALVARADO FRANCISCA
AD#12	SORIA DIAZ DAMIRA
APA11	MELENDEZ MARICAGUA VICKY
AD#12	NEYE [illegible]ELLA
APA11	MARTINEZ MACLINA KIDA
APA11	RENDEO ARTA PAULYROBERTH
APA11	MANJARES ANGULO KAREN JOHANNA
APA11	CASTRO AHUANARI DIANA ESPERANZA
AD#12	HERRERA ANGULO TANIA ANDREA
AD#12	MARIA FERNANDA CHACON
AD#12	MATILDE AVIA GARCIA
AD#12	UZ TIFANNY MARIÑO DO SANTOS
AS_28	GARCIA MACEO LYNA MILENA

Casi la totalidad de funcionarios manifiesta que si les toco comprar con su propio dinero uniformes y elementos para el funcionamiento de sus cargos y funciones, mas no conservaron facturas de los bienes comprados, o que no sabían que los tenían que guardar, por tanto, no se cuenta con los mismos a fin de realizar comunicado oficial.

Para conocimiento y demás fines que se estimen pertinentes.

(…)"

Conforme a los soportes documentales anexos a la comunicación oficial GS-2024-002070-DILOF del 25 de enero de 2024, la administración dentro de la habilitación legal de la estipulación de la cláusula penal pecuniaria, pretende el resarcimiento de perjuicios por la mora del contratista y por ende la afectación está debidamente acreditada.

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la Entidad.

RECEPCIÓN DE LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO

El apoderado de la compañía aseguradora solicita la revocatoria del artículo 1 del acto administrativo acusado, por cuanto se debe dar aplicación del numeral d) del artículo 86, toda vez que la entidad recepcionó la mayoría de los elementos, lo cual denota la diligencia de la empresa JEM SUPPLIES S.A.S.

Frente a los argumentos esgrimidos por el contratista es necesario tener en cuenta lo siguiente:

Con la entrega extemporánea de los bienes, el contratista no repara los perjuicios causados al contratante, pues el mismo solo evidencia el cumplimiento de lo pactado en forma tardía, sin que se haya demostrado una causa justificativa que permita eximirlo de asumir la carga adicional pactada en el acuerdo de voluntades, como es el pago de la cláusula penal pecuniaria, pues esta es aplicable cuando no se reciben los bienes dentro del término pactado en el acuerdo de voluntades.

Por lo tanto, en virtud de la autonomía de la voluntad –artículo 1602 Código Civil–, las partes de un contrato, para procurar el cumplimiento de las obligaciones a su favor, pueden pactar las cláusulas contractuales de apremio y la pena adjudicable a la parte incumplida, siendo su naturaleza punitiva y se causa en los eventos en los que se configure un incumplimiento contractual del deudor.

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la Entidad.

ETAPA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO

El apoderado de la compañía aseguradora considera que es viable llegar a acuerdos, conciliaciones y/o transacciones para poder llegar a la fase de liquidación, valorando el 100% del cumplimiento del objeto contractual, toda vez que cobrar un perjuicio mayor evidenciaría un enriquecimiento sin justa causa conforme a los artículos 831 y 1088 del Código de Comercio.

Frente a los argumentos esgrimidos por el contratista es necesario tener en cuenta lo siguiente:

-No es procedente entrar a hablar de la fase de liquidación del contrato, por cuanto lo que está en discusión es el incumplimiento de las obligaciones contractuales endilgadas al contratista, esto es, la entrega tardía de los elementos y conforme a la estipulación contractual de la cláusula penal pecuniaria, la misma se hace efectiva por la simple mora o retardo, que para el subjudice si se generó una afectación conforme a lo informado en la comunicación oficial GS-2024-002070-DILOF del 24 de enero de 2024.

Por tal razón, la administración no puede pasar por alto lo consagrado en el artículo 4 de la Ley 80 de 1993 así: *"(...) 2o. Adelantarán las gestiones necesarias para el reconocimiento y cobro de las sanciones pecuniarias y garantías a que hubiere lugar. (...)"*

En tal sentido, si se acogiera el supuesto de hecho de liquidar el contrato de compraventa PN DIRAF No. 06-2-10095-22 y dejar de lado el incumplimiento contractual por el retardo o la mora en la entrega de los elementos faltantantes, conllevaría a la pérdida de la competencia temporal de la facultad sancionatoria que tiene la Entidad.

Ahora bien, tampoco es procedente el argumento del enriquecimiento sin justa causa propuesto por el garante, por cuanto no se está cobrando un perjuicio mayor al permitido en el contrato de seguro, contrario sensu, la administración está habilitada conforme a la estipulación contractual de la cláusula penal pecuniaria de cuantificar por adelantado los perjuicios causados por el incumplimiento contractual, máxime si se tiene en cuenta la necesidad no satisfecha y el inconformismo manifestado por los destinatarios finales del objeto contractual, al no recibir los elementos para desarrollar las funciones propias de su cargo alineados a los pilares del humanismo y el principio de la dignidad humana, en el entendido que la entrega oportuna de los elementos conlleva a tener una mejor disponibilidad del personal para el desarrollo de sus funciones que se traducen en el mejoramiento del servicio e imagen institucional.

Por tal razón, este argumento se desestima por parte de la Entidad.

Sin embargo, teniendo en cuenta la sustentación del recurso de reposición interpuesto por la compañía aseguradora, esta Dirección revisó la cuantificación de la cláusula penal pecuniaria establecida en la Resolución 0543 del 20 de octubre de 2023 y conforme a lo descrito en el literal a) de la CLÁUSULA DÉCIMA SÉPTIMA-SANCIONES del contrato de compraventa PN DIRAF 06-2-10095-22 y en la comunicación oficial GS-2024-002070-DILOF del 25/01/2024, acepta parcialmente la modificación del valor cuantificado por el retardo en el cumplimiento de las obligaciones, en tal sentido, considerando que se entregaron los elementos objeto del acuerdo de voluntades fuera del plazo de ejecución y que el mismo estableció una sanción del 0.5% por cada día de retardo, hasta por 15 días, el valor del incumplimiento se tasa así:

OBJETO	ITEM	DESCRIPCIÓN DEL BIEN	DÍAS DE RETRASO	VALOR DE LOS ELEMENTOS ENTREGADOS	0,5%	DÍAS APLICABLES DE SANCIÓN	(*0.5%VALOR DE LOS BIENES ENTRGADOS CON RETARDO *15 DÍAS)
ADQUISICIÓN DE KIT, (VESTUARIO Y CALZADO), PARA EL PERSONAL NO UNIFORMADO QUE CUMPLE FUNCIONES DE SERVICIOS VARIOS EN LA POLICÍA NACIONAL.	1	KIT DOTACIÓN PELUQUERIA (MASCULINO Y FEMENINO)	462	$ 282.387.765,00	$ 1.411.938,825	15	$ 21.179.082,375
	4	KIT DOTACIÓN INSTRUCTOR Y RECREACIONISTA	448				
	7	KIT DOTACIÓN SERVICIOS GENERALES FEMENINO	448				
	8	KIT DOTACIÓN SERVICIOS GENERALES MASCULINO	448				
VALOR TOTAL DE LA SANCIÓN							$ 21.179.082,375

Por último, se evidencia sin duda alguna que el contratista incumplió el acuerdo de voluntades al entregar los elementos faltantes con los días de retraso arriba señalados, hecho que dio lugar a la no satisfacción de la necesidad proyectada por la Entidad, situación que generó quejas del personal afectado y requerimientos de entes de control ya mencionados en el presente acto administrativo.

Que, en mérito de lo expuesto, la Directora Logística y Financiera de la Policía Nacional, de conformidad con las facultades legales,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: aceptar parcialmente la modificación del artículo 2° de la Resolución 0543 del 20 de octubre de 2023, el cual quedará de la siguiente manera:

*"**ARTÍCULO 2. HACER EFECTIVA** a favor de la Policía Nacional la cláusula penal pecuniaria en contra de la firma JEM SUPPLIES S.A.S, por la suma de **VEINTIÚN MILLONES CIENTO SETENTA Y NUEVE MIL OCHENTA Y DOS PESOS CON TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO CENTAVOS M/L ($21.179.082,375)**".*

ARTÍCULO SEGUNDO: los demás artículos de la Resolución 0543 del 20 de octubre de 2023, no modificados en el presente acto administrativo, continúan vigentes.

ARTÍCULO TERCERO: notificar en audiencia la presente resolución a la firma JEM SUPPLIES S.A.S, y a la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., por intermedio de sus representantes legales y/o apoderados.

ARTÍCULO CUARTO: contra la presente resolución no procede recurso alguno, de acuerdo a lo establecido en el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C., 01 FEB 2024

Brigadier General **OLGA PATRICIA SALAZAR SÁNCHEZ**
Directora Logística y Financiera de la Policía Nacional

Elaborado por: CT Luis Fernando Olarte Galeano / DILOF-ASJUR
Revisado por: MY. Eliana Yuliet García/ DILOF-ASJUR
Fecha de elaboración 31/01/2024
Ubicación: procesos 2024

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
DIRECCIÓN LOGÍSTICA Y FINANCIERA
GRUPO DE ASUNTOS JURÍDICOS

CONSTANCIA DE EJECUTORIA

En la fecha se deja constancia, que la Resolución No. 0019 del 01 de febrero de 2024, "POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN 0543 DEL 20 DE OCTUBRE DE 2023 MEDIANTE LA CUAL SE DECLARÓ EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA PN-DIRAF No. 06-2-10095-22, OCURRIDO EL SINIESTRO Y SE HACE EFECTIVA LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA", de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, quedó ejecutoriada el 02 de febrero de 2024.

La presente se expide hoy 05 de febrero de 2024.

Capitán **LUIS FERNANDO OLARTE GALEANO**
Secretario Ad-Hoc

Carrera 59 26-21 CAN, Bogotá
Teléfonos 5159000 Ext 9013
dilof.asjud-sec@policia.gov.co
www.policia.gov.co

INFORMACIÓN PÚBLICA