Bogotá D.C, mayo 26 de 2026

Doctor

RODOLFO ENRIQUE SALAS FIGUEROA

Secretario General

Ministerio de Salud y Protección Social

Ciudad

REFERENCIA:	**RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 "POR LA CUAL SE DECIDE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PREVISTAS EN EL CONTRATO INTERADMINISTRATIVO NO. MSPS-1348-2024, SUSCRITO ENTRE EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A - FINDETER"**
CONTRATISTA:	**FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A – "FINDETER"**
ENTIDAD:	**MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**

CARLOS ANDRÉS BALLESTEROS SERPA identificado con cédula de ciudadanía 84.088.304 y Tarjeta Profesional No 195.489 del C. S. de la J., en mi condición de apoderado debidamente reconocido de la **FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A – "FINDETER",** dentro del término legal correspondiente, procedo a presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra de la **RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 "POR LA CUAL SE DECIDE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PREVISTAS EN EL CONTRATO INTERADMINISTRATIVO NO. MSPS-1348-2024, SUSCRITO**

ENTRE EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A - FINDETER", de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 1474, con el propósito que revoque y, en consecuencia, se ordene el archivo respectivo, en los siguientes términos:

I. LOS FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO PARA REVOCAR LA RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 "POR LA CUAL SE DECIDE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PREVISTAS EN EL CONTRATO INTERADMINISTRATLVO NO. MSPS-1348-2024, SUSCRITO ENTRE EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A - FINDETER" Y ORDENAR SU ARCHIVO

A continuación, se expondrán los fundamentos fácticos y jurídicos, a manera de motivos de inconformidad, por los cuales se debe REVOCAR la RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 "POR LA CUAL SE DECIDE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PREVISTAS EN EL CONTRATO INTERADMINISTRATIVO NO. MSPS-1348-2024, SUSCRITO ENTRE EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A - FINDETER", por cuanto la declaratoria de incumplimiento para hacer efectiva la cláusula penal no procede en el presente caso y, adicionalmente, no existe el incumplimiento señalado:

1. **Violación flagrante del principio del debido proceso y de la buena fe, en razón a que se procedió a decidir de fondo el procedimiento administrativo sancionatorio y a notificar esta decisión, sin antes disponer las aclaraciones y complementaciones de la prueba por**

informe “Informe de supervisión actualizado”, solicitadas por el contratista.

El 12 de marzo de 2026, se llevó a cabo la instalación de la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. En esta audiencia se presentaron los descargos correspondientes de manera verbal, los cuales fueron enviados también por correo electrónico.

En los mencionados descargos, el suscrito apoderado solicitó como prueba la actualización del informe de supervisión que sustenta el presunto incumplimiento que se investiga en el presente procedimiento administrativo sancionatorio contractual, pues desde un principio se entendió con toda claridad que dicho informe constituía la principal prueba, a partir de la cual, la entidad contratante fundamentaría su decisión definitiva.

V. PRUEBAS

Con el fin de demostrar los fundamentos de hecho y derecho que soportan este escrito de descargos, me permito solicitarle se sirva decretar y practicar a fin de tener como pruebas las siguientes:

5.1 DOCUMENTAL APORTADA

- Relación de documentos radicados, los cuales se encuentran incorporados en el siguiente link

https://findeterco.sharepoint.com/sites/AudienciaMinSALUD/Documentos%20compartidos/Forms/AllItems.as…

5.2 DOCUMENTAL SOLICITADA

- Oficiar a la Supervisión del Contrato para que actualice y complemente el informe que sirvió de fundamento del presunto incumplimiento, a partir de un análisis detallado de las obligaciones a cargo del contratista, ahora de conformidad con el escrito de descargos y las pruebas decretadas y practicadas, especialmente, incorporando la valoración y verificación del cronograma presentado.

El 26 de marzo de 2026, en la reanudación de la mencionada audiencia, el señor secretario general del Ministerio de Salud y Protección Social, mediante el Auto No. 1, decretó la actualización y complementación del informe que sirvió de fundamento a la actuación administrativa sancionatoria, con corte al 31 de marzo de 2026. Según lo decretado, el informe debería contener como mínimo la siguiente información:

> *"…(i) Pronunciamiento expreso sobre las situaciones que se informaron que generaban presunto incumplimiento y que fueron imputadas al contratista en la citación.*
> *El informe debe incorporar la valoración y verificación del cronograma aportado por el contratista.*
>
> *(ii) Relación de documentos soporte y anexo de los mismos…"*

De igual manera, en el mencionado auto se señaló expresamente que:

> *"…Para tal efecto, la Supervisión deberá remitir el informe actualizado a más tardar el 10 de abril de 2026, para su incorporación al expediente y posterior valoración dentro del presente procedimiento. Lo anterior, de conformidad con lo expuesto en el numeral 1.1.1. del presente auto.*
>
> *En ese sentido, y conforme lo dispone los artículos 275 y subsiguientes del Código General del Proceso, tanto el CONTRATISTA como el GARANTE, tendrán un término de tres (3) días hábiles, contados a partir de la notificación de la actualización del informe, lapso dentro del cual podrán solicitar su aclaración, complementación o ajuste a los asuntos solicitados…"*

Nótese como este auto señalaba expresamente que el informe actualizado sería objeto de traslado, frente a lo cual se podría solicitar su aclaración, complementación o ajuste.

Correspondiendo a la indicación expresa por parte del director del procedimiento administrativo sancionatorio, dentro de la oportunidad establecida en el ordenamiento jurídico pertinente, esto es, el traslado de tres días, el contratista presentó una solicitud de aclaración, complementación y ajuste del informe de supervisión, con la finalidad de contar con los elementos necesarios y suficientes para pronunciarse de fondo sobre esta prueba y materializar efectivamente su derecho de contradicción y defensa, garantías principalísimas del derecho fundamental del debido proceso.

Como se procede a demostrar, estas solicitudes resultaban totalmente pertinentes y necesarias para controvertir de fondo el informe de supervisión y poder demostrar la inexistencia de incumplimiento en el presente caso, argumento de defensa que se había puesto de presente desde la presentación de descargos. Veamos:



I. EN RELACIÓN CON EL AVANCE GENERAL DEL CONTRATO

Tal y como se ha informado de manera reiterada por FINDETER en mesas técnicas, comunicaciones formales y comités de seguimiento, el inicio del componente de obra civil de cada uno de los Centros de Atención Primaria en Salud – CAPS, se encuentra contractual y normativamente condicionado a la previa emisión de las viabilidades técnicas y financieras por parte de esa Cartera Ministerial, de conformidad con lo establecido en los Estudios Previos del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, los cuales, entre otros aspectos, señalan que:

> *"Los "Estudios" y "Diseños" deberán ser radicados al MINISTERIO para obtener el concepto técnico de viabilidad conforme a lo establecido en la Resolución 2053 de 2019 expedida por el MINISTERIO y sus modificaciones. De manera específica y para el componente de infraestructura los diseños deben cumplir con lo establecido en la Resolución 3100 de 2019 o la que sustituya y modifique.*
>
> *Como resultado de la etapa de "Estudios" y "Diseños" el MINISTERIO emitirá concepto técnico de viabilidad, con lo cual se podrá dar inicio la ejecución de las obras."*

Adicionalmente, es necesario garantizar el cierre financiero o en su defecto, la priorización de la ejecución de cada uno de los CAPS por parte de esa Cartera Ministerial, previo al inicio de la fase de obra civil, en atención a lo dispuesto en la cláusula cuarta del citado contrato interadministrativo, la cual establece:

> *"El valor estimado para la ejecución de la INFRAESTRUCTURA EN SALUD se deriva de la información aportada por el MINISTERIO, la cual se precisará en el momento de*

Gobierno de Colombia

Dirección General: Calle 103 No. 19-20, Bogotá D.C. PBX: (601) 623 0311 / 623 0388 Línea gratuita nacional: 01-8000-116622

@findeter @findetercol @findetercol @findetercol Findeter findeter

Findeter
Banca de Desarrollo Territorial

> *terminar la etapa de los estudios y diseños que tendrán en cuenta las condiciones de geolocalización, accesos, transportes terrestres, fluviales o marítimos y demás condiciones adversas que impidan la normal ejecución de los proyectos. Por lo anterior, el valor de cada INFRAESTRUCTURA EN SALUD será definido como resultado de los Estudios y Diseños de cada proyecto. El MINISTERIO definirá los CAPS objeto de intervención y el alcance final de las intervenciones de acuerdo con los recursos disponibles para los proyectos."*

En ese sentido y dado que a la fecha no se cuenta con las viabilidades técnicas y financieras a los estudios y diseños remitidos al Ministerio de Salud y Protección Social desde el 9 y 10 de marzo de 2026, información que igualmente fue ratificada mediante comunicación radicado No. 2202651302475 del 12 de marzo de 2026 y complementada como consta en comunicación No. 2202651302869 del 25 de marzo de 2026 y que según el compromiso adquirido por dicha Cartera en reunión de seguimiento llevada a cabo el 27 de marzo de 2026, se emitirían desde el 30 de marzo hasta el 1 de abril de 2026, se **solicita ACLARAR**, de forma precisa y detallada el informe con corte 8 de abril de 2026, indicando:

1. La metodología utilizada para la estimación de los porcentajes programados y ejecutados descritos para cada uno de los once (11) CAPS.
2. Si para dicho Ministerio es procedente el inicio real y efectivo del componente de obra civil, sin que se cuente con las viabilidades técnicas y financieras.

Esta primera solicitud, en relación con el avance general del contrato, se dirigía a aclarar de forma precisa y detallada en el informe de supervisión los siguientes puntos:

> *"…1. La metodología utilizada para la estimación de los porcentajes programados y ejecutados descritos para cada uno de los once (11) CAPS*
> *2. Si para dicho Ministerio es procedente el inicio real y efectivo del componente de obra civil, sin que se cuente con las viabilidades técnicas y financieras…"*

El primer punto es necesario en la medida que, para el cabal ejercicio del derecho de defensa y contradicción, se requiere conocer con precisión y detalle la metodología utilizada en el informe para la estimación de los porcentajes de avance respecto a cada uno de los once (11) CAPS, pues se podría demostrar que el avance en ejecución resulta completamente distinto al señalado en el informe.

De igual manera, es necesario conocer si el contratista podía iniciar el componente de obra civil, tal y como fue el requerimiento por parte de la entidad contratante, sin contar con las respectivas viabilidades técnicas y financieras, pues la entidad contratante ha insistido en el inicio de la etapa de construcción y en evidenciar señales de la misma.

II. EN RELACIÓN AL ANALISIS DE LA ETAPA DE ESTUDIOS Y DISEÑOS Y VIABILIDAD DE LOS PROYECTOS POR PARTE DEL MINISTERIO

En relación a la etapa de estudios y diseños que se ejecutó en el marco del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024 y en atención a lo manifestado, **se solicita COMPLEMENTAR** el informe con corte 8 de abril de 2026 respecto a los once (11) CAPS cuyos estudios y diseños fueron remitidos por FINDETER al Ministerio de la siguiente manera:

1. Relacionándose de manera clara, detallada y precisa, cada una de las observaciones que se tienen por parte del Ministerio de Salud y Protección Social a todos y cada uno de los componentes de los estudios y diseños que se radicaron previa y oportunamente por FINDETER en las fechas antes descritas y que, entre otros, se enlistan a continuación:

   a. Estudio de suelos
   b. Topografía
   c. Diseño arquitectónico
   d. Diseño Estructural
   e. Diseño Hidrosanitario y RCI
   f. Diseño de aires acondicionados
   g. Diseño de gases medicinales
   h. Estudio Bioclimático
   i. Plan de manejo ambiental

2. Remitiéndose las observaciones que se tienen a los presupuestos enviados, donde se pueda establecer si los ítems, especificaciones técnicas, Análisis de Precios Unitarios y soportes de los mismos, tienen observaciones sustanciales o de fondo por parte del equipo técnico de esa Cartera, entendiendo que es necesario garantizar el cierre financiero, o en su defecto, la priorización de la ejecución de cada uno de los CAPS por parte de esa Cartera Ministerial, previo al inicio de la fase de obra civil, en atención a lo dispuesto en la cláusula cuarta del citado contrato interadministrativo, la cual establece:

   "El valor estimado para la ejecución de la INFRAESTRUCTURA EN SALUD se deriva de la información aportada por el MINISTERIO, la cual se precisará en el momento de

terminar la etapa de los estudios y diseños que tendrán en cuenta las condiciones de geolocalización, accesos, transportes terrestres, fluviales o marítimos y demás condiciones adversas que impidan la normal ejecución de los proyectos. Por lo anterior, el valor de cada INFRAESTRUCTURA EN SALUD será definido como resultado de los Estudios y Diseños de cada proyecto. El MINISTERIO definirá los CAPS objeto de intervención y el alcance final de las intervenciones de acuerdo con los recursos disponibles para los proyectos."

Todo lo anterior, teniendo en cuenta de que a la fecha el Ministerio ha solicitado complementación y documentación adicional a la radicada inicialmente, pero no se ha remitido formalmente a FINDETER ninguna observación sustancial o de fondo a los diseños de las especialidades y presupuestos respectivos.

En el segundo punto del escrito que descorrió el traslado del informe de supervisión actualizado, en relación con el análisis de la etapa de estudios y diseños y viabilidad de los proyectos por parte del ministerio, se solicitó su complementación en el sentido de relacionar de manera clara, detallada y precisa cada una de las observaciones que se tienen por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, a todos y cada uno de los componentes de los estudios y diseños que se radicaron desde el 9 y 10 de marzo de 2026; información que igualmente fue ratificada mediante comunicación radicado No. 2202651302475 del 12 de marzo de 2026 y complementada como consta en comunicación No. 2202651302869 del 25 de marzo de 2026 y según el compromiso adquirido por dicha cartera en reunión de seguimiento llevada a cabo el 27 de marzo de 2026.

Resulta un verdadero contrasentido que, el contratista haya radicado a la entidad contratante, desde el 9 de marzo los componentes de los estudios y diseños, y el informe de supervisión no contenga este aspecto actualizado respecto de la etapa de estudios y diseños y viabilidad de los proyectos por parte del ministerio, etapa en la cual, de paso sea dicho, la entidad contratante tiene la obligación de revisar estos estudios y diseños para proceder a la respectiva viabilización y puesta en marcha del proyecto y la subsiguiente actividad de obra y construcción.

De igual manera, se requiere complementar el informe de supervisión, incorporando y remitiendo las observaciones que se tienen a los presupuestos enviados. Todo lo anterior, teniendo en cuenta que a la fecha el Ministerio ha solicitado complementación y documentación adicional a la radicada inicialmente, pero no se ha remitido formalmente al contratista ninguna observación sustancial o de fondo a los diseños de las especialidades y presupuestos respectivos.

Así las cosas, ¿cómo podría el contratista defenderse a cabalidad, ejerciendo la contradicción correspondiente, respecto de un presunto incumplimiento sobre la etapa de estudios y diseños, sino se cuenta con las observaciones respectivas y actualizadas por parte del ministerio? Llama la atención entonces también cómo podría la entidad contratante tomar una decisión de fondo en el presente procedimiento administrativo sancionatorio, si la información que no consta en el informe de supervisión podría variar sus conclusiones en relación con un presunto incumplimiento, incluso, esta información podría evidenciar que el ministerio no ha cumplido su labor de revisión de los estudios y diseños de manera oportuna y célere, permitiendo el avance del proyecto, lo cual constituye uno de los argumentos esbozados por esta defensa desde la presentación de los descargos, bajo la figura de la excepción de contrato no cumplido, consagrada en el artículo 1609 del Código Civil.

Finalmente, respecto de las diferencias entre los valores aprobados en los estudios previos y los presentados por el contratista, la solicitud insiste en complementar el informe de supervisión incorporando y remitiendo para tales efectos las observaciones respectivas y actualizadas por parte del ministerio.

De igual manera, se solicita aclarar y complementar el informe en relación con una afirmación contenida en el mismo que indica la necesidad de adoptar medidas tendientes a salvaguardar los intereses de la entidad y garantizar la adecuada ejecución de los recursos públicos comprometidos, adicionalmente, a la declaratoria de incumplimiento.

Esta última solicitud resulta imprescindible para la respectiva defensa del contratista, para conocer con precisión qué nuevas actuaciones administrativas contractuales se podrían iniciar, a qué tipo de declaratoria de incumplimiento se refiere y, adicionalmente, cuáles serían las medidas tendientes a salvaguardar los intereses de la entidad y garantizar la adecuada ejecución de los recursos públicos comprometidos.

III. EN RELACIÓN CON LAS DIFERENCIAS ENTRE LOS VALORES APROBADOS EN LOS ESTUDIOS PREVIOS Y LOS PRESENTADOS POR FINDETER

Reiterando que a la fecha el Ministerio de Salud y Protección Social no se ha remitido a FINDETER ninguna observación de fondo a los presupuestos de los once (11) CAPS que fueron radicados por FINDETER, se **solicita COMPLEMENTAR** el informe de avance con corte 8 de abril de 2026:

1. Remitiéndose las observaciones que se tienen a los presupuestos enviados, donde se pueda establecer si los ítems, especificaciones técnicas, Análisis de Precios Unitarios y soportes de los mismos, tienen observaciones sustanciales o de fondo por parte del equipo técnico de esa Cartera, entendiendo que es necesario garantizar el cierre financiero, o en su defecto, la priorización de la ejecución de cada uno de los CAPS por parte de esa Cartera Ministerial, previo al inicio de la fase de obra civil, en atención a lo dispuesto en la cláusula cuarta del citado contrato interadministrativo.

IV. FALTA DE PRESENCIA OPERATIVA EFECTIVA EN TERRITORIO

Respecto de lo manifestado en el informe de avance con corte a 8 de abril de 2026, se **solicita ACLARAR** lo siguiente:

1. ¿Cuál es la estipulación contractual que establece dicha obligación a cargo del contratista?.

Finalmente, se **solicita ACLARAR y COMPLEMENTAR**, si es del caso, el alcance de lo manifestado expresamente en la última parte del informe: *"…esta supervisión recomienda a la Secretaría General evaluar la procedencia de iniciar las actuaciones administrativas y contractuales a que haya lugar frente a Findeter, incluyendo, de ser pertinente, la declaratoria de incumplimiento del Contrato Interadministrativo MSPS-1348-2024, así como la adopción de las medidas tendientes a salvaguardar los intereses de la entidad y garantizar la adecuada ejecución de los recursos públicos comprometidos…"*

Lo anterior, teniendo en cuenta que resulta imprescindible para la respectiva defensa del contratista, conocer con precisión qué nuevas actuaciones administrativas contractuales se deberían iniciar, a qué tipo de declaratoria de incumplimiento se refiere y, adicionalmente, cuáles serían las medidas tendientes a salvaguardar los intereses de la entidad y garantizar la adecuada ejecución de los recursos públicos comprometidos.

Cabe destacar que este escrito que descorrió el traslado del informe de supervisión actualizado, deja constancia sobre la necesidad de contar con las complementaciones y aclaraciones solicitadas, para efectos de poder pronunciarnos respecto de los elementos materiales constitutivos de esta prueba.

Así las cosas y hasta tanto no se cuente con dichas precisiones, FINDETER dejó expresa constancia que no se encontraba en condiciones de emitir una respuesta de fondo, teniendo en cuenta que el informe de supervisión requiere ser aclarado y complementado, por lo que se reservó el derecho de pronunciarse integralmente una vez se contara con la información clara, completa y debidamente motivada.

Así las cosas y hasta tanto no se cuente con dichas precisiones, FINDETER deja expresa constancia que no se encuentra en condiciones de emitir una respuesta de fondo, reservándose el derecho de pronunciarse integralmente una vez se cuente con la información clara, completa y debidamente motivada.

Findeter
Banca de Desarrollo Territorial

Por lo anterior, resulta imperativo el pronunciamiento de la supervisión sobre estos aspectos que se solicita aclarar y complementar, en aras de la garantía del derecho de defensa y contradicción.

Cordialmente,

IVÁN ALIRIO RAMÍREZ RUSINQUE
Secretario General

No obstante, sorpresivamente, el jueves 10 de mayo de 2026, se convocó a la reanudación de la audiencia el día siguiente. Según lo informó en su intervención inicial el apoderado de la aseguradora, tal y como consta en la primera parte del video de la reanudación de la audiencia (11 de mayo de 2026), un funcionario del ministerio le solicitó un espacio para reanudar la audiencia el día siguiente, la cual tomaría unos diez (10) minutos porque solo se iba a leer el resuelve de la decisión que ya había tomado el director del procedimiento administrativo sancionatorio.

Lo anterior, entre otros aspectos que pueden resultar reprochables, significaba que la solicitud de aclaración y complementación del informe de supervisión presentada oportunamente por el contratista, **no iba a ser atendida**, violándose flagrantemente el debido proceso de mi representado, pues la decisión de fondo ya estaba tomada sin que, previamente, se hubiese atendido dicha solicitud y, en consecuencia, se

dispusiese la correspondiente aclaración y complementación del informe de supervisión actualizado.

Sin lugar a hesitación alguna, la contradicción de la prueba se cercenó abiertamente por parte del director del procedimiento administrativo sancionatorio. Sorpresivamente, se insiste, ahora en el acto administrativo impugnado, el señor secretario general del ministerio señala que, en el traslado del informe de supervisión actualizado, decretado como una prueba por informe de la que trata el artículo 275 del Código General del Proceso[1], el contratista también debió pronunciarse de fondo sobre el contenido de dicha prueba, así:

> Posteriormente, en el desarrollo de la audiencia, se dio trámite a las solicitudes formuladas por las partes, y mediante Auto No. 01 de 2026 se decretaron pruebas, entre ellas la actualización del informe de supervisión, con el propósito de contar con información técnica actualizada sobre el estado de ejecución del contrato.
>
> En cumplimiento de lo dispuesto en el auto, el informe de supervisión actualizado fue puesto en conocimiento de las partes mediante traslado, otorgándose un término de tres (3) días hábiles para que el contratista y el garante se pronunciaran frente a su contenido, solicitaran aclaraciones, complementaciones o formularan las observaciones a que hubiere lugar. Así mismo, en el marco de la audiencia, la entidad precisó expresamente que el pronunciamiento frente al informe debía realizarse por correo electrónico dentro del término otorgado, lo cual fue reiterado mediante el respectivo traslado, indicando el medio a través del cual debían remitirse los pronunciamientos.
>
> En ese sentido, el traslado del informe tuvo como finalidad garantizar el ejercicio efectivo del derecho de contradicción frente a su contenido, en relación con los aspectos técnicos, fácticos y documentales allí consignados, brindando a las partes una oportunidad real y suficiente para pronunciarse sobre los elementos de prueba que sirven de fundamento a la presente decisión.

(…)

[1] ARTÍCULO 275. PROCEDENCIA. A petición de parte o de oficio el juez podrá solicitar informes a entidades públicas o privadas, o a sus representantes, o a cualquier persona sobre hechos, actuaciones, cifras o demás datos que resulten de los archivos o registros de quien rinde el informe, salvo los casos de reserva legal. Tales informes se entenderán rendidos bajo la gravedad del juramento por el representante, funcionario o persona responsable del mismo.

Las partes o sus apoderados, unilateralmente o de común acuerdo, pueden solicitar ante cualquier entidad pública o privada copias de documentos, informes o actuaciones administrativas o jurisdiccionales, no sujetas a reserva legal, expresando que tienen como objeto servir de prueba en un proceso judicial en curso, o por iniciarse.

Sobre este particular, debe precisarse que el traslado del informe actualizado no tenía como única finalidad habilitar la formulación de solicitudes de aclaración o complementación, sino garantizar a Findeter S.A y al garante Seguros del Estado S.A la oportunidad de ejercer materialmente el derecho de defensa y contradicción frente al contenido del informe, esto es, controvertir los hechos, soportes, conclusiones técnicas y documentales allí consignadas. En ese sentido, las solicitudes formuladas por Findeter no sustituyen el ejercicio de contradicción frente al informe de supervisión, pues no contienen una defensa sustancial frente a los hechos advertidos ni acreditan el cumplimiento de las obligaciones cuestionadas. La oportunidad procesal otorgada permitía al contratista pronunciarse sobre el contenido integral del informe, aportar soportes, controvertir técnicamente sus conclusiones, exponer sus avances reales en la ejecución del proyecto, y desvirtuar los hallazgos allí contenidos; sin embargo, esto no ocurrió.

En efecto, la etapa de traslado del informe no estaba orientada a la reiteración de solicitudes de información o aclaraciones sobre aspectos que reposan en el ámbito de gestión del propio contratista, sino a que este aportara los elementos técnicos, documentales y probatorios que sustentaran el adecuado cumplimiento de sus obligaciones contractuales. En tal sentido, correspondía a Findeter S.A acreditar, con soporte suficiente, el estado real de ejecución del contrato, la superación de las observaciones formuladas por la supervisión y la existencia de condiciones que permitieran desvirtuar los hallazgos consignados en el informe. Sin embargo, el escrito presentado se limita a requerir precisiones a la entidad, sin aportar elementos de juicio que permitan verificar el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, ni desvirtuar las situaciones advertidas en el informe de supervisión, lo cual evidencia que no se realizó uso material de la oportunidad otorgada para ejercer de manera efectiva el derecho de defensa y contradicción.

Por tanto, si bien el Ministerio valoró el escrito presentado por Findeter, lo cierto es que su contenido no desvirtúa los hallazgos consignados en el informe de supervisión actualizado, ni acredita circunstancias que permitan excluir la imputabilidad del incumplimiento. En consecuencia, las solicitudes formuladas no desvirtúan ni restan eficacia probatoria al contenido del informe, por lo que los elementos técnicos y documentales incorporados al expediente conservan plena relevancia para efectos de adoptar la decisión de fondo dentro del presente procedimiento.

Al respecto, en primer lugar, se debe precisar que según el artículo 277 del Código General del Proceso[2], justamente, la actuación procesal que corresponde a renglón seguido, es la solicitud de: "…aclaración, complementación o ajuste a los asuntos solicitados…".

De tal manera que era necesaria la aclaración y complementación solicitada, con miras a garantizar el derecho de contradicción del contratista. De ello dio cuenta, expresamente, el contratista cuando elevó tales solicitudes. Solo con tales aclaraciones y complementaciones, se podría pronunciar de fondo sobre aspectos técnicos, documentales o probatorios que extrañó el director del procedimiento

[2] ARTÍCULO 277. FACULTADES DE LAS PARTES. Rendido el informe, se dará traslado a las partes por el término de tres (3) días, dentro del cual podrán solicitar su aclaración, complementación o ajuste a los asuntos solicitados.

administrativo sancionatorio, cuando se descorrió el traslado del informe de supervisión actualizado.

Sobre este tema en especial, resulta ilustrativo y corrobora además la actuación abiertamente contraria a derecho desplegada por el director del procedimiento administrativo sancionatorio, las consideraciones que el maestro HERNAN FABIO LÓPEZ señala en relación con el derecho de contradicción de este tipo de prueba y la actuación que corresponde a los jueces en los eventos en que alguna de las partes solicita una aclaración o complementación de la prueba por informe:

> *"… al ordenar la aclaración o complementación dar un plazo prudencial para que se rinda y, una vez ocurrido lo anterior, dar un nuevo traslado por el término de tres días, obviamente sin que sea viable la objeción por error grave y sin que haya lugar a otra actuación, salvo las manifestaciones que pueden hacer las partes acerca de las fallas o errores del informe que el juez analizará cuando vaya a tomar la decisión para la cual se pidió aquél…"*[3]

Recuérdese, además, que el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA-[4], establece una remisión expresa al ordenamiento procesal civil en materia de su admisibilidad y práctica de los medios de prueba.

Resulta evidente entonces la actuación violatoria del debido proceso del contratista, no solo al no disponer las correspondientes solicitudes de aclaración y complementación del informe de supervisión actualizado, sino también al impedir que el contratista se pronunciara de fondo sobre dicha prueba luego de aquellas.

---

[3] LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso. Pruebas. 2019. Página 571

[4] ARTÍCULO 40. PRUEBAS. Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.

Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales.

Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.

Desafortunadamente, pudo más el afán del director del procedimiento administrativo por sancionar al contratista que en dilucidar la verdad real sobre el presunto incumplimiento endilgado, haciendo que el debido proceso o el derecho de contradicción se intentara respetar sólo a través de formas, dando traslado y permitiendo solicitudes, pero sin tenerlas en cuenta por completo.

Es tan contradictoria la actuación del director del procedimiento administrativo sancionatorio que, respecto de una solicitud probatoria que realizó el apoderado de la aseguradora dentro del mismo término de traslado del informe de supervisión actualizado, aun señalando que esta era la oportunidad procesal para ejercer el derecho de contradicción, resuelve negar una prueba mediante la cual el señalado apoderado pretendía desvirtuar, precisamente, el informe de supervisión actualizado. Veamos:

4.2 Análisis del pronunciamiento del garante Seguros del Estado S.A

En el marco del traslado del informe de supervisión actualizado, el garante presentó escrito de fecha 15 de abril de 2026, mediante el cual solicitó que se decretara la contradicción del informe de supervisión, proponiendo su asimilación a un dictamen pericial y solicitando la comparecencia del supervisor del contrato para rendir declaración sobre su contenido.

Lo solicitado por la aseguradora es improcedente por cuanto la prueba rendida no tiene la naturaleza de un dictamen pericial. Es una prueba por informe y los artículos 275 y siguientes del CGP no establecen la posibilidad de citar a declarar a quien rinde el informe. Por tal sentido, es improcedente la solicitud del apoderado.

La realidad resulta de bulto en el presente caso: El director del procedimiento administrativo establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, soslayó el derecho de controvertir las pruebas, cual es el núcleo del debido proceso, tal y como lo ha indicado la Corte Constitucional:

"…en materia probatoria esta Corporación ha señalado en el cumplimiento de la obligación del legislador de regular los medios de prueba debe garantizar: ***(i)*** *el derecho para presentarlas y solicitarlas,* ***(ii)*** ***el derecho para controvertir las pruebas que se presenten en su contra****,* ***(iii)*** *el derecho a la publicidad de la prueba, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción,* ***(iv)*** *el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste,* ***(v)*** *el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos, y* ***(vi)*** *el derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso…"*[5] (Subraya y negrita propias)

El Consejo de Estado refiriéndose particularmente a los elementos de obligatorio respeto en el marco del derecho al debido proceso, en materia de la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, ha señalado enfáticamente lo siguiente:

"…A partir del claro tenor de las normas referidas, en el marco de las actuaciones administrativas contractuales tendientes a la declaratoria de incumplimiento, es menester que la Administración observe el procedimiento establecido en la Ley y que garantice el derecho al debido proceso, permitiéndole al contratista: (i) conocer los hechos que motivaron la actuación, así como las normas y cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista; (ii) presentar descargos; ***(iii) aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad****; e (iv) interponer los recursos procedentes…"*[6] (Subraya y negrita propias)

Ello resulta apenas obvio, pues el propio artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, lo señala expresamente:

---

[5] Corte Constitucional. Sentencia C-496 de 2015. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

[6] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. CONSEJERO PONENTE: NICOLÁS YEPES CORRALES. Bogotá D.C., primero (1) de noviembre de dos mil veintitrés (2023). Radicación: 20001-23-33-000-2014-00035-01 (56031)

*"…**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:*

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;

*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**;*

c) Hecho lo precedente, mediante resolución motivada en la que se consigne lo ocurrido en desarrollo de la audiencia y la cual se entenderá notificada en dicho acto público, la entidad procederá a decidir sobre la imposición o no de la multa, sanción o declaratoria de incumplimiento. Contra la decisión así proferida sólo procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma

audiencia. La decisión sobre el recurso se entenderá notificada en la misma audiencia;

d) En cualquier momento del desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, podrá suspender la audiencia cuando de oficio o a petición de parte, ello resulte en su criterio necesario para allegar o practicar pruebas que estime conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, ello resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa. En todo caso, al adoptar la decisión, se señalará fecha y hora para reanudar la audiencia. (…) (Subraya y negrita propias)

En el mismo sentido, la doctrina autorizada sobre este procedimiento administrativo sancionatorio contractual, específicamente, respecto del alcance del derecho del contratista a contradecir las pruebas que la entidad presente en su contra, también ha expresado claramente lo siguiente:

*"…**b. Derecho a contradecir las pruebas que la entidad contratante presente en su contra**: Corresponde al contratista el derecho a cuestionar las pruebas aportadas o decretadas de oficio con el citatorio o en el curso del procedimiento. El derecho de contradicción está estrechamente vinculado al del debido proceso, como lo indicó el Consejo de Estado al declarar nula una resolución proferida por la Beneficencia de Cundinamarca, por la cual se decretó la caducidad de un contrato de arrendamiento y se hizo efectiva la cláusula penal pactada, por considerar que la entidad contratante vulneró el derecho de contradicción del contratista al no permitirle presentar descargos, formular su defensa y contradecir los hechos que fundamentaban la decisión de la Administración. En la especie, el alto tribunal indicó que, aun cuando la Administración considere que el particular no tiene derecho sustantivo alguno que le dé la razón para evitar la sanción a imponer, ello no es óbice para que la Administración le niegue el derecho de contradicción, este no puede verse -menos hoy en día- como una formalidad cualquiera, que no afecta las decisiones administrativas ni los procedimientos al interior de los cuales se adopta, de lo contrario se relajaría excesivamente la protección al derecho fundamental al*

debido proceso, aduciendo que al fin y al cabo la administración o el juez no le darían la razón al ciudadano[25].

Durante la práctica y contradicción de la prueba se admiten distintos controles por parte de la Administración y del contratista. Sugiere Ferrer que uno de dichos controles es el que se efectúa sobre la admisibilidad de las pruebas, mediante la participación de las partes en la práctica de la prueba de manera contradictoria, ***la oportunidad de proponer pruebas que desvirtúen o corroboren la hipótesis planteada en el caso y la posibilidad de presentar o solicitar pruebas que controviertan la fiabilidad de las pruebas****- todo en aras de enriquecer el material probatorio desde el punto de vista cualitativo[26]. Advierten Vásquez y Álvarez que esta garantía debe extenderse a todos los momentos del procedimiento, incluyendo las fases previas a la investigación y las posteriores al juicio.* ***Así, el informe de interventoría o de supervisión que debe allegar la entidad junto con la citación al procedimiento sancionatorio contractual debe poder controvertirse por el contratista****[27].*

En aquellos casos en que *el interventor* ***o supervisor han practicado pruebas para sustentar su informe****, el contratista puede acceder y contradecir las pruebas practicadas directamente por aquellos, aun cuando las mismas no se practiquen durante el procedimiento. Si por ejemplo la interventoría advierte problemas de calidad de una obra contratada y decide, para soportar su informe de requerimiento a la entidad de declaratoria de incumplimiento, practicar una prueba técnica que determine las causas de las fallas de la obra, la entidad contratante tendrá el deber de dar la oportunidad al contratista para que evalúe los procedimientos bajo los cuales se adelantó la prueba practicada por la interventoría, conozca los documentos a los que tuvo acceso el experto para rendir su dictamen o concepto,* ***y a contradecir los procedimientos y conclusiones a las que este llegó al practicar la prueba****. Desconocer el derecho de contradicción de las pruebas vulnera el debido proceso y puede dar lugar a la anulación del acto administrativo sancionatorio. Incluso podría dar lugar a que el juez de tutela[28], como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, ampare la garantía del contratista dejando, incluso, sin efectos actos administrativos cuando la entidad no ha corrido traslado de los dictámenes periciales o de sus*

***aclaraciones y complementaciones*, pretermitiendo la posibilidad de objetarlos**[29].[7] (Subraya y negrita propias)

En un caso similar, la Corte Constitucional tuteló el derecho fundamental al debido proceso al verificar que la entidad contratante no atendió las solicitudes de aclaración y complementación realizadas por el contratista respecto de un dictamen pericial que obraba en su contra:

> *"…Conforme a los hechos y las pruebas acreditadas en el expediente, se tiene que el Invías, luego de haber corrido traslado a las accionantes del dictamen pericial efectuado con ocasión de la liquidación del contrato N° 388/97 (Res. 03601 de agosto 5 de 2005), y estas haber solicitado aclaración o complementación del mismo, finalmente ello no se produjo por cuanto los peritos se negaron a ello, respuesta que no se les puso en conocimiento.*
>
> *A juicio de la Sala, como lo consideraron los jueces de instancia, la anterior situación trasgrede el derecho fundamental al debido proceso en cabeza de las sociedades Castro Techerassi S.A. y Equipos Universal S.A., por cuanto no pudieron contradecir el dictamen pericial. En primer lugar, los peritos se negaron a aclarar o complementar el dictamen pericial rendido sin que la administración hiciera nada al respecto, pues ni exigió que los peritos cumplieron con su deber ni corrió traslado a las partes para que pudieran pronunciarse objetándolo por error grave, en los términos del numeral 4° del artículo 238 del C.P.C., norma que se aplicaba al caso concreto dadas las razones desarrolladas en la parte dogmática de esta providencia…"*[8]

De tal manera que, cuando el contratista, dentro de la oportunidad establecida en el ordenamiento jurídico pertinente, esto es, el traslado de tres días, presentó una

---

[7] Mateus Londoño, Diana Lorena. Debido proceso probatorio en el procedimiento sancionatorio contractual en Colombia. 25 Jan 2021 in Revista Digital de Derecho Administrativo.
[8] Corte Constitucional. Sentencia T-796/06. Magistrada Ponente: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ.

solicitud de aclaración, complementación y ajuste del informe de supervisión, lo que correspondía jurídica y procesalmente era que el director del proceso administrativo sancionatorio, procediera disponiendo la respetiva aclaración y complementación, en aras de garantizar el derecho de contradicción.

Se itera, **sorpresivamente**, el director del proceso administrativo sancionatorio procedió a reanudar la audiencia del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, para notificar la decisión de declarar el incumplimiento y hacer efectiva la cláusula penal, violando flagrantemente el debido proceso, imposibilitando la contradicción de la prueba principal que obra en su contra.

Así lo ha reconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado, en el marco de este tipo de audiencias en la actividad contractual de la administración pública:

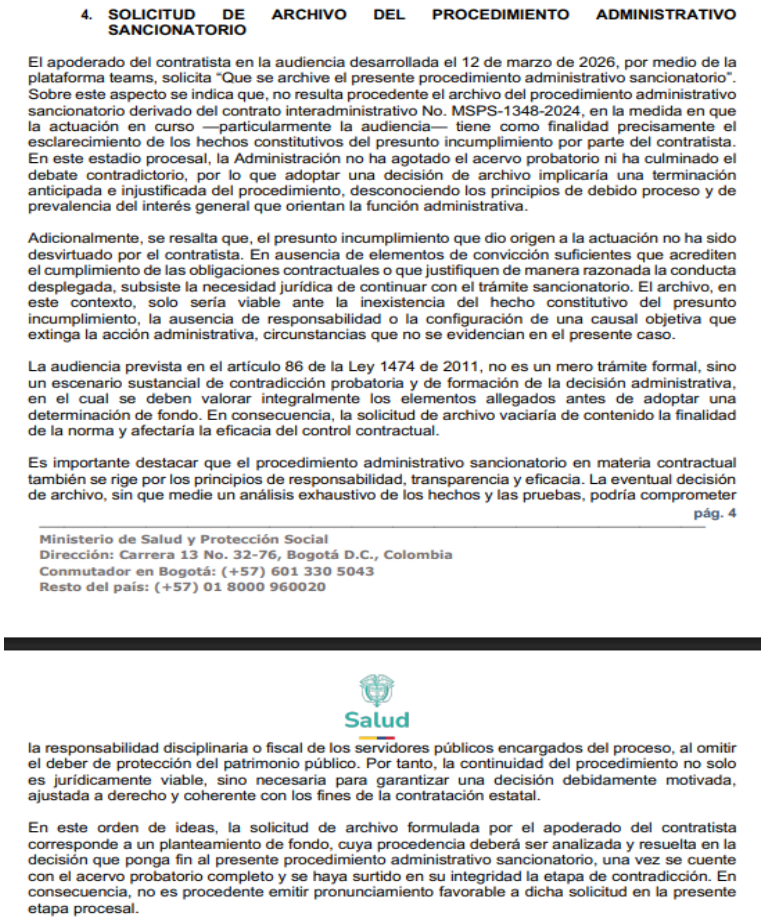
> *"…49. Por consiguiente, cuando se trate de la imposición de sanciones contractuales la ruta a seguir por la Administración impone que le dé a conocer al particular los hechos constitutivos de incumplimiento, para que pueda manifestarse sobre ellos* ***y contradiga las pruebas que se aduzcan en su contra****; en síntesis, que la decisión no "resulte sorpresiva o intempestiva, y que, en todo caso, se otorgue al interesado la oportunidad de expresar su opinión y contradecir los elementos de juicio que se esgrimen en su contra, antes de que se adopte la decisión…"*[9].(Subraya y negrita propias)

De tal manera que, cuando el contratista, dentro de la oportunidad establecida en el ordenamiento jurídico pertinente, esto es, el traslado de tres días, presentó una solicitud de aclaración y complementación del informe de supervisión, lo que correspondía jurídica y procesalmente era que el director del proceso administrativo

[9] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejero Ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ Bogotá D.C., cuatro (04) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) Radicación: 05001233100019970125702 (61.029)

sancionatorio, procediera disponiendo la respetiva aclaración y complementación, en aras de garantizar el derecho de contradicción.

Ahora bien, la conducta del director del procedimiento administrativo sancionatorio no solo resulta **sorpresiva, sino también paradójica**, en razón a que cuando resolvió la solicitud de archivo solicitada por el suscrito apoderado en los descargos, mediante el Auto No. 1 del 26 de marzo de 2026, consideraba que para poder decidir de fondo el procedimiento administrativo restaba la práctica, contradicción y valoración integral de elementos probatorios, posición garantista que cambió sustancialmente de la noche a la mañana, pues ahora la entidad contratante consideró que el acervo probatorio recaudado (léase informe de supervisión actualizado) era suficiente, por lo que tomó la decisión de declarar el incumplimiento sin disponer la respetiva aclaración, complementación y ajuste, en aras de garantizar el derecho de contradicción



4. SOLICITUD DE ARCHIVO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO

El apoderado del contratista en la audiencia desarrollada el 12 de marzo de 2026, por medio de la plataforma teams, solicita "Que se archive el presente procedimiento administrativo sancionatorio". Sobre este aspecto se indica que, no resulta procedente el archivo del procedimiento administrativo sancionatorio derivado del contrato interadministrativo No. MSPS-1348-2024, en la medida en que la actuación en curso —particularmente la audiencia— tiene como finalidad precisamente el esclarecimiento de los hechos constitutivos del presunto incumplimiento por parte del contratista. En este estadio procesal, la Administración no ha agotado el acervo probatorio ni ha culminado el debate contradictorio, por lo que adoptar una decisión de archivo implicaría una terminación anticipada e injustificada del procedimiento, desconociendo los principios de debido proceso y de prevalencia del interés general que orientan la función administrativa.

Adicionalmente, se resalta que, el presunto incumplimiento que dio origen a la actuación no ha sido desvirtuado por el contratista. En ausencia de elementos de convicción suficientes que acrediten el cumplimiento de las obligaciones contractuales o que justifiquen de manera razonada la conducta desplegada, subsiste la necesidad jurídica de continuar con el trámite sancionatorio. El archivo, en este contexto, solo sería viable ante la inexistencia del hecho constitutivo del presunto incumplimiento, la ausencia de responsabilidad o la configuración de una causal objetiva que extinga la acción administrativa, circunstancias que no se evidencian en el presente caso.

La audiencia prevista en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, no es un mero trámite formal, sino un escenario sustancial de contradicción probatoria y de formación de la decisión administrativa, en el cual se deben valorar integralmente los elementos allegados antes de adoptar una determinación de fondo. En consecuencia, la solicitud de archivo vaciaría de contenido la finalidad de la norma y afectaría la eficacia del control contractual.

Es importante destacar que el procedimiento administrativo sancionatorio en materia contractual también se rige por los principios de responsabilidad, transparencia y eficacia. La eventual decisión de archivo, sin que medie un análisis exhaustivo de los hechos y las pruebas, podría comprometer

pág. 4

Ministerio de Salud y Protección Social
Dirección: Carrera 13 No. 32-76, Bogotá D.C., Colombia
Conmutador en Bogotá: (+57) 601 330 5043
Resto del país: (+57) 01 8000 960020

Salud

la responsabilidad disciplinaria o fiscal de los servidores públicos encargados del proceso, al omitir el deber de protección del patrimonio público. Por tanto, la continuidad del procedimiento no solo es jurídicamente viable, sino necesaria para garantizar una decisión debidamente motivada, ajustada a derecho y coherente con los fines de la contratación estatal.

En este orden de ideas, la solicitud de archivo formulada por el apoderado del contratista corresponde a un planteamiento de fondo, cuya procedencia deberá ser analizada y resuelta en la decisión que ponga fin al presente procedimiento administrativo sancionatorio, una vez se cuente con el acervo probatorio completo y se haya surtido en su integridad la etapa de contradicción. En consecuencia, no es procedente emitir pronunciamiento favorable a dicha solicitud en la presente etapa procesal.

De contera, esta actuación intempestiva y contradictoria por parte del director del procedimiento administrativo sancionatorio, también constituyó una violación del principio de buena fe.

En efecto, las partes esperaban que el director del procedimiento administrativo sancionatorio dispusiera las aclaraciones y complementaciones solicitadas, para luego ejercer su plena contradicción del informe de supervisión actualizado, en observancia de la buena fe que rige las relaciones entre la administración y los ciudadanos. Sin embargo, fueron sorprendidos con el anuncio de la decisión de declarar el incumplimiento y hacer efectiva la cláusula penal.

Adicionalmente, esa confianza en la próxima actuación procedimental de la entidad contratante por parte del contratista, tuvo su origen en los propios actos de los

funcionarios del ministerio, quienes indicaron en el correo electrónico por medio del cual se dio traslado del informe de supervisión actualizado, que frente a esta prueba procedía la solicitud de aclaración, complementación o ajuste.

De esta manera, la conducta abrupta por parte del director de procedimiento administrativo sancionatorio, constituye también una violación al principio de buena fe, en la medida que el contratista tenía la confianza plena en que se iba a disponer la aclaración y complementación del informe de supervisión actualizado y la posterior contradicción del contenido del mismo, a partir de las conductas desplegadas por la administración, por ejemplo, cuando en el auto No. 1 del 26 de marzo de 2026, señaló que para tomar la decisión de fondo se requería la valoración integral de las pruebas y, por otro lado, en el correo mediante el cual dio el traslado de dicho informe, cuando señaló expresamente que procedía la aclaración, complementación o ajuste de la prueba por informe.

Al respecto, es oportuno recordar que la buena fe es un principio que rige las actuaciones de la administración pública, el cual implica un comportamiento leal, fiel, recto y honesto[10]. La Corte Constitucional ha señalado el alcance de este principio, en los siguientes términos:

> *"…En este orden de ideas la jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una "persona correcta (vir bonus)"[6]. En este contexto, la buena fe presupone la existencia de relaciones reciprocas con trascendencia jurídica,* ***y se refiere a la "confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada****"[11]* (Subraya y negrita propias)

[10] Ver artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA -
[11] Sentencia SU-067/22. Magistrada ponente: PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

El sustrato del principio de buena fe demarca la relación entre la administración y los ciudadanos o demás entes públicos, pues a partir de su palabra, el destinatario correspondiente puede predecir la actuación subsiguiente.

No obstante, sorpresivamente, el director del proceso administrativo sancionatorio nunca se pronunció en relación con tales solicitudes y procedió a tomar la decisión de declaratoria de incumplimiento, cercenando el derecho de defensa y el debido proceso del contratista y el principio de buena fe.

En este mismo sentido, señala la relación de la confianza legítima y el respeto por el acto propio, como manifestaciones de la buena fe:

> *"…154. La confianza legítima y el respeto por el acto propio como manifestaciones del principio de la buena fe. La jurisprudencia constitucional ha manifestado que el principio de la buena fe tiene, entre otras, dos manifestaciones concretas, que cobran la mayor relevancia para la solución de la presente controversia:* ***el respeto por el acto propio y la confianza legítima****.* ***Ambas directrices imponen a las autoridades una obligación de congruencia en su proceder y otorgan a los administrados el derecho a reclamarla, incluso a través de los medios judiciales****. La Corte ha establecido que* ***aquellas «previenen a los operadores jurídicos de contravenir sus actuaciones precedentes y de defraudar las expectativas que generan en los demás****, a la vez que compelen a las autoridades y a los particulares a conservar una coherencia en sus actuaciones»…"*[12] (Subraya y negrita propias)

Por lo anterior, al expedir la RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 "POR LA CUAL SE DECIDE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PREVISTAS EN EL CONTRATO INTERADMINISTRATIVO

[12] Sentencia C-1194/08. Magistrado Ponente: RODRIGO ESCOBAR GIL

NO. MSPS-1348-2024, SUSCRITO ENTRE EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A - FINDETER", se ha materializado un vicio que configura la causal de nulidad de violación del debido proceso, pero que además constituye una conculcación de este derecho fundamental, lo cual hace que este acto administrativo también sea susceptible del control constitucional por parte del juez de tutela, pues se presenta un perjuicio irremediable para la entidad pública que funge como contratista.

2. **Violación flagrante del principio del debido proceso, en razón a que la RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 se expidió desbordando los límites de su potestad sancionatoria al transgredir el principio de congruencia**

Al proferir la Resolución No. 000908 del 11 de mayo de 2026, el Ministerio de Salud y Protección Social desbordó los límites de su potestad sancionatoria al transgredir el principio de congruencia, el cual exige una identidad estricta y simétrica entre los cargos fácticos imputados en el acto de citación y los fundamentos determinantes de la sanción final.

La anterior irregularidad se materializó, justamente, porque como fue señalado en el motivo de inconformidad desarrollado anteriormente, el director del procedimiento administrativo sancionatorio se apresuró a tomar la decisión de fondo, sin antes disponer las solicitudes y complementaciones del informe de supervisión actualizado, como tampoco permitió que se ejerciera la contradicción de los nuevos supuestos de in cumplimiento incluidos en esta prueba por informe.

La CCE, en su Concepto C-001 de 2025, ha fijado el alcance imperativo de las garantías procedimentales en esta materia, señalando textualmente:

"El artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 establece las reglas de procedimiento, mediante las cuales se materializan los derechos y garantías derivadas del debido proceso, para su aplicación concreta en materia sancionatoria contractual. (…) En consecuencia, la declaratoria de cualquier incumplimiento, sea total o parcial, o independientemente de su gravedad, debe hacerse con plena observancia de las reglas procedimentales establecidas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 (…) como consecuencia de la necesidad de respetar el debido proceso en 'todas las actuaciones administrativas' como lo ordena el artículo 29 superior".

La citación efectuada el 25 de febrero de 2026 Radicado 2026422000771761, delimitó el marco fáctico del debate exclusivamente en torno a tres ejes:

- Retrasos porcentuales en la fase de estudios y diseños (10% al 11%),
- Inconsistencias generales de cronograma y
- Demoras en el licenciamiento urbanístico.

No obstante, el Ministerio introdujo cargos estructuralmente nuevos y reproches materiales que no formaron parte de las circunstancias descritas en la citación, frente a los cuales el contratista no pudo ejercer un escenario de contradicción previo y oportuno[13].

En concordancia, Colombia Compra Eficiente, en su Concepto C-227 de 2023, precisó que la citación debe contener una descripción detallada de las actuaciones u omisiones que materializan el incumplimiento, la ausencia de tal precisión en relación con los hechos sobre los cuales finalmente se sancionó, hace inválida la imputación posterior[14].

---

[13] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, exp. 17.322, CP. Enrique Gil Botero; y Sección Tercera, exp. 680012333002015002300 2, sobre el deber de motivación y la garantía de evaluación y valoración probatoria en el procedimiento del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 (citada en relatoria.colombiacompra.gov.co). El principio de congruencia exige correspondencia entre los cargos formulados y la decisión sancionatoria; lo contrario vulnera el derecho de defensa y de contradicción.

[14] Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, Concepto C-227 de 2023: "la citación a la audiencia debe cumplir mínimamente los siguientes aspectos: i) señalar los hechos que soportan la actuación, en particular la

A continuación, se detallarán las diferencias detectadas entre los hechos motivo de la citación a la audiencia y finalmente los hechos cuestionados en la Resolución que determina la sanción:

Presunto Incumplimiento	Citación a Audiencia (25 de febrero de 2026)	Resolución No. 000908 (11 de mayo de 2026)	Análisis de Congruencia Jurídica y Debido Proceso
Ajustes Presupuestales Injustificados	No existe mención alguna a problemas de costos, presupuestos o sobrecostos en la citación inicial.	Dedica un acápite completo a sancionar "incrementos significativos" y diferencias de valores frente a estudios previos.	**INCONGRUENTE (Hecho Nuevo).** Vulnera el derecho de defensa al sancionar por un cargo financiero no formulado en la imputación inicial.
Ausencia de Documentos (Resolución 1519 de 2025)	Mención genérica a la obligación de estructuración integral y legalización.	Imputación específica y directa por la falta de MGA, cierre financiero y cotizaciones.	**INCONGRUENTE (Variación de Imputación).** Se pasa de una imputación general sobre cronogramas a un reproche por falencias documentales específicas, sin previa citación.
Incumplimiento de Compromisos de Comité	No existe mención (la citación es del 25 de febrero; los comités aludidos son posteriores).	Sanciona expresamente el incumplimiento de compromisos de inicio de obra adquiridos el 27 de marzo de 2026.	**INCONGRUENTE (Hecho Sobreviniente)**. Se sanciona por hechos ocurridos más de un mes después de la citación, sin acto de ampliación de cargos.

En el ámbito del derecho sancionatorio en general, resulta jurídicamente inviable e inconstitucional que una entidad pública sancione a un contratista con fundamento en hechos, reproches o hallazgos que no hayan sido previa, clara y expresamente formulados en el acto de imputación inicial, como lo fue la citación del 25 de febrero de 2026.

descripción detallada de cuáles son las actuaciones u omisiones del contratista que materializan el incumplimiento de las obligaciones (…) iv) La citación debe contener también las normas, cláusulas u obligaciones posiblemente vulneradas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación".

La jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional (en el desarrollo de sentencias hito como la T-1093 de 2004, C-030 de 2012 y el reiterado desarrollo de la Sección Tercera sobre las facultades del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011), ha decantado que el principio de congruencia rige como límite infranqueable frente a la arbitrariedad del ius puniendi del Estado. Este principio exige una estricta simetría fáctica y normativa entre los cargos que se le comunican al investigado y los que finalmente sustentan la resolución sancionatoria.

Por lo anterior, al expedir la RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 “POR LA CUAL SE DECIDE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO CONTRACTUAL POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PREVISTAS EN EL CONTRATO INTERADMINISTRATIVO NO. MSPS-1348-2024, SUSCRITO ENTRE EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A - FINDETER”, se ha materializado un vicio que configura la causal de nulidad de violación del debido proceso, pero que además constituye una conculcación de este derecho fundamental, lo cual hace que este acto administrativo también sea susceptible del control constitucional por parte del juez de tutela, pues se presenta un perjuicio irremediable para la entidad pública que funge como contratista.

3. **Violación flagrante del principio del debido proceso, en razón a que el director del procedimiento administrativo sancionatorio declaró el incumplimiento del contratista e hizo efectiva la cláusula penal, cuando el deudor no se había constituido en mora, por lo que tal cláusula aun no era exigible y no había lugar a la configuración de incumplimiento alguno.**

La cláusula penal pecuniaria se encuentra estipulada en la cláusula décimo octava en los siguientes términos:

CLÁUSULA DÉCIMA OCTAVA. PENAL PECUNIARIA: En caso de incumplimiento total, defectuoso o parcial de las obligaciones a cargo de **FINDETER**, éste (a) pagará al MINISTERIO a título de pena y estimación anticipada de perjuicios, una suma equivalente hasta por el diez por ciento (10%) del valor de la asistencia técnica. En el evento que los perjuicios superen el valor estimado en esta cláusula, el MINISTERIO adelantará las acciones pertinentes para lograr su cobro imputando el valor pagado a dichos perjuicios.

PARÁGRAFO: Para los efectos de la imposición y cobro, **EL MINISTERIO** aplicará las disposiciones establecidas en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 y el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011,. El pago o la deducción de dichas sanciones no exoneran a **FINDETER** de su obligación de ejecutar el objeto, ni de las demás responsabilidades y compromisos de este. **FINDETER** autoriza para que **EL MINISTERIO** haga efectivo el valor de la cláusula penal descontándola de las sumas que adeude a **FINDETER** en desarrollo del contrato o sobre la garantía única, o se cobrará por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Sin perjuicio de las razones a partir de las cuales consideramos que, el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene la competencia material para aplicar este tipo de prerrogativas o unilateralidades, en tratándose de un contrato interadministrativo cuya ejecución no se rige por el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, tal y como se esbozará en la parte final del presente escrito, se tiene que la cláusula penal pecuniaria pactada solo se puede aplicar en la media en que se presente un incumplimiento.

Lo estipulado en esta cláusula, se acompasa con los preceptos consagrados en nuestra legislación civil, específicamente, en los artículos 1592 y siguientes del Código Civil[15].

[15] ARTÍCULO 1592. <DEFINICIÓN DE CLAUSULA PENAL>. 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.

ARTÍCULO 1593. <NULIDAD Y VALIDEZ DE LA CLAUSULA PENAL>. La nulidad de la obligación principal acarrea la de la cláusula penal, pero la nulidad de ésta no acarrea la de la obligación principal.

Con todo, cuando uno promete por otra persona, imponiéndose una pena para el caso de no cumplirse por esta lo prometido, valdrá la pena, aunque la obligación principal no tenga efecto por falta de consentimiento de dicha persona.

Lo mismo sucederá cuando uno estipula con otro a favor de un tercero, y la persona con quien se estipula se sujeta a una pena para el caso de no cumplir lo prometido.

ARTÍCULO 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.

"…ARTÍCULO 1592. <DEFINICIÓN DE CLAUSULA PENAL>. 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..."

Particularmente, se debe hacer referencia a las reglas establecidas en los artículos 1594 y 1595, debido a que resulta claro que la pena pactada en la cláusula penal solo se puede exigir en la medida que el deudor se haya constituido en mora.

*"…ARTÍCULO 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…"* (Subraya y negrita propias)

*"…ARTÍCULO 1595. <CAUSACIÓN DE LA PENA>. Háyase o no estipulado un término dentro del cual deba cumplirse la obligación principal, **el deudor no incurre en la pena sino cuando se ha constituido en mora**, si la obligación es positiva.*

Si la obligación es negativa, se incurre en la pena desde que se ejecuta el hecho de que el deudor se ha obligado a abstenerse…" (Subraya y negrita propias)

ARTÍCULO 1595. <CAUSACIÓN DE LA PENA>. Háyase o no estipulado un término dentro del cual deba cumplirse la obligación principal, el deudor no incurre en la pena sino cuando se ha constituido en mora, si la obligación es positiva.

Si la obligación es negativa, se incurre en la pena desde que se ejecuta el hecho de que el deudor se ha obligado a abstenerse.

ARTÍCULO 1596. <REBAJA DE PENA POR CUMPLIMIENTO PARCIAL>. Si el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esta parte, tendrá derecho para que se rebaje proporcionalmente la pena estipulada por falta de cumplimiento de la obligación principal.

De tal manera que, es necesario aplicar la regla sobre la constitución en mora del deudor que se encuentra consagrada en el artículo 1608, así:

> *"…ARTÍCULO 1608. <MORA DEL DEUDOR>. El deudor está en mora:*
>
> ***1o.) Cuando no ha cumplido la obligación <u>dentro del término estipulado</u>**; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.*
>
> *2o.) Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.*
>
> *3o.) En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor…"* (Subraya y negrita propias)

Así lo ha entendido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia:

> *"…Se trata, en estricto sentido, de un acto jurídico que se manifiesta como un elemento accidental de los contratos y origina una obligación accesoria y condicional, que puede ser divisible si la obligación principal es sobre cosa divisible, sin desconocer que dicha penalidad está sujeta a reducción o moderación cuando a ello haya lugar.*
>
> *Esos caracteres, que distinguen a la cláusula penal de cualquier otro vínculo jurídico, brotan de la propia ley. En efecto, el artículo 1593 ejusdem, le otorga carácter accesorio, **y el precepto siguiente le confiere un tratamiento especial en torno a su exigibilidad** (art. 1594) al decir que se activa según sea la naturaleza de la obligación principal, esto es, **<u>desde que el deudor sea constituido en mora, en el caso de las prestaciones positivas</u>** o desde que ejecutó el hecho que acordó no realizar, tratándose de las negativas (art. 1595 ib.)…"*[16] (Subraya y negrita propias)

[16] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil , Agraria y Rural. Magistrado Ponente: OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE. SC507-2023. Radicación n° 11001-31-03-041-2020-00020-01. Bogotá D.C., doce (12) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

Esta postura fue acogida también por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá:

> *"…De allí que la jurisprudencia la haya calificado como una obligación accesoria y condicional, pues su existencia depende del incumplimiento de la obligación principal, presupuesto que,* ***tratándose de obligaciones sometidas a plazo cierto****,* ***se configura por el simple vencimiento del término conforme lo dispone el artículo 1608 del mismo estatuto sustancial,*** ***que prescribe que la mora se produce "por el solo hecho de haberse vencido el plazo****".*
>
> *Sobre este particular, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, ha sostenido que:*
>
> *"(…) cabe señalar, que dicho pacto tiene el carácter de una 'obligación accesoria', en cuanto tiene por objeto asegurar el cumplimiento de otra obligación; igualmente, constituye una 'obligación condicional', porque la pena solo se debe ante el incumplimiento o retardo de la 'obligación principal'; y también puede representar una liquidación convencional y anticipada de los perjuicios en caso de configurarse alguno de tales supuestos"*
> *En concordancia, el artículo 1595 ibídem* ***prevé que el deudor solo incurre en la pena una vez constituido en mora****, salvo que la obligación sea negativa, caso en el cual la pena se debe desde que se ejecuta el acto prohibido. Así, el incumplimiento es la condición que hace exigible la cláusula penal…"*[17] (Subraya y negrita propias)

Por su parte, la doctrina autorizada señala lo siguiente:

> *"…la mora presupone la exigibilidad, más no a la inversa, con excepción de la exigibilidad de la cláusula penal, que cualquiera que sea su clase*

[17] TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ. SALA SEXTA CIVIL DE DECISION. Magistrado Ponente: JUAN CARLOS CERÓN DIAZ. Aprobado en sala de decisión del 24 de septiembre de 2025. Acta 34. Demandantes: Oscar José Castro Gallego. Demandada: Miler Harbey Rodríguez García. Rad. 11001310301220220044901

(compensatoria o moratoria) no es exigible mientras el deudor no haya incurrido en mora (arts. 1594 y 1595 (I) c.c)…"[18]

Así las cosas, de la normatividad civil aplicable a la aplicación de la cláusula penal pecuniaria, la cual ha sido precisada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, se colige claramente que la cláusula penal sólo resulta exigible, en tanto en cuanto, el contratista haya incurrido en mora, esto es, se haya cumplido el plazo de la ejecución del contrato.

No obstante, en el presente caso, según lo pactado en el Otrosí No. 2 al Contrato 1348 de 2024, el plazo de ejecución del contrato interadministrativo se extiende hasta el 31 de julio de 2026.

Quier decir lo anterior que no se ha cumplido el presupuesto para que sea exigible la aplicación de la cláusula penal pecuniaria, es decir, al tratarse de una obligación positiva, se constituye en mora solo al vencimiento del plazo de ejecución, por lo tanto, al no constituirse en mora, no puede configurarse incumplimiento alguno y, por ende, la cláusula penal no resulta exigible.

Siendo consciente de esta situación, el director del procedimiento administrativo sancionatorio, en el acápite "9.1 De la declaratoria de incumplimiento", señala que, en el presente caso, aunque el plazo del contrato está vigente hasta el 31 de julio de 2026, el incumplimiento se configura al existir una mora generada por el comportamiento del deudor y, para tales efectos, cita la obra del maestro Fernando Hinestrosa. Veamos:

[18] HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones. Universidad Externado de Colombia. 2007. Tomo I. Página 614.

En este sentido, no resulta posible entender cumplido el objeto del contrato ni que se haya avanzado sustancialmente en su ejecución, mácuando persisten deficiencias estructurales en los estudios y diseños, en la gestión de licencias y permisos, y en la sustentación técnica y financiera de los proyectos, aspectos que, conforme a lo expuesto, son imputables al contratista. Aunque el plazo del contrato está vigente hasta el 31 de julio de 2026, los avances registrados y las condiciones actuales de ejecución permiten inferir, de manera razonable, que el objeto contractual no será cumplido dentro del término pactado. Esta situación habilita un escenario atribuible al contratista, que habilita a la entidad a declarar el incumplimiento del contrato, por existir una mora generada por el comportamiento del deudor[6], sin que ello implique, por sí mismo, la terminación anticipada del contrato.

Por consiguiente, el Ministerio de Salud y Protección Social declarará el incumplimiento del Contrato Interadministrativo No. MSPS-1348-2024 por parte de la Financiera de Desarrollo Territorial S.A. – Findeter.

9.2. De la pena pactada

De conformidad con lo previsto en la Cláusula Décima Octava del Contrato Interadministrativo No. MSPS-1348-2024, en caso de incumplimiento total, defectuoso o parcial de las obligaciones a cargo del contratista, este deberá pagar al Ministerio de Salud y Protección Social, a título de pena y estimación anticipada de perjuicios, una suma equivalente hasta por el diez por ciento (10%) del valor de la asistencia técnica.

[6] Hinestrosa, F. (2007). Tratado de las obligaciones: Concepto, estructura, vicisitudes (3.ª ed., Vol. 1). Universidad Externado de Colombia, págs.. 611-612.

Si bien es cierto, el maestro HINESTROSA se refiere en su obra a la mora por comportamiento del deudor, esta figura no encuentra fundamento normativo en nuestro ordenamiento jurídico, pues proviene del derecho italiano. A contrario sensu, el citado artículo 1608 del Código Civil consagra expresamente la *mora debitoris* cuando el deudor no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, por lo que esta última disposición es la que resulta aplicable al presente caso.

En este orden de ideas, el director del procedimiento administrativo sancionatorio contractual ha violado el debido proceso del contratista, en la medida que no ha observado su primera garantía consagrada en el artículo 29 constitucional[19], la cual

[19] Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

se refiere a que las actuaciones administrativas deben respetar la garantía de la legalidad de la sanción, pues, justamente, en el presente caso, no existe incumplimiento por lo que no se puede derivar entonces la aplicación de la cláusula penal pecuniaria.

Se advierte de lo expuesto la improcedencia de la declaratoria de incumplimiento parcial por estar vigente el plazo contractual. En efecto, la declaratoria de incumplimiento y la consecuente imposición de la cláusula penal pecuniaria mediante la Resolución No. 000908 de 2026 resultan improcedentes, toda vez que el plazo de ejecución del Contrato Interadministrativo MSPS-1348-2024 se encuentra plenamente vigente hasta el 31 de julio de 2026.

Así las cosas, la Entidad no puede inferir un incumplimiento parcial, ni hacer efectiva la cláusula penal a partir de un simple "riesgo" proyectado más no consolidado, desconociendo que el contratista se encuentra ejecutando el objeto contractual dentro del plazo pactado.

Este vicio de ilegalidad encuentra sustento en la posición jurisprudencial sentada por el Consejo de Estado, cuando ha señalado que:

"La Administración podrá declarar el incumplimiento del contratista luego de que haya vencido el plazo contractual sin que éste haya ejecutado la totalidad de la obra, entregado todos los bienes o prestado el servicio convenido, como medida obligada para hacer efectiva la cláusula penal".[20]

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertirlas que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.
Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

[20] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 13 de noviembre de 2008, exp.17.031, CP. Enrique Gil Botero (rectificación de jurisprudencia): "en los contratos de obra pública, de suministro o prestación de servicios, por ejemplo, en los cuales la nota de tracto sucesivo se ve clara, la Administración podrá declarar el incumplimiento del contratista luego de que haya vencido el plazo contractual sin que éste haya ejecutado la totalidad de la obra, entregado todos los bienes o prestado el servicio convenido, como medida obligada para hacer efectiva la cláusula

Igualmente, la misma Corporación[21] ha reiterado que el incumplimiento requiere el vencimiento de la oportunidad debida, precisando que *"Se estará en presencia de un incumplimiento si la prestación no se satisface en la forma y en la oportunidad debida y si además esa insatisfacción es imputable al deudor"*. Dado que la oportunidad debida en este contrato finaliza en julio de 2026, declarar su incumplimiento en mayo del mismo año configura una actuación antijurídica.

Por su parte, la Agencia Nacional de Contratación Pública (Colombia Compra Eficiente) ha delimitado el ámbito de competencia temporal al señalar de manera expresa lo siguiente:

"…una entidad pública tiene competencia para hacer efectiva la cláusula penal debido al incumplimiento de un contratista después de la fecha que se tenía estipulado para la ejecución del contrato, pero antes de la liquidación del contrato".

El propio acto administrativo reconoce expresamente que *"el plazo del contrato está vigente hasta el 31 de julio de 2026*". Lo que hace el Ministerio es inferir un incumplimiento futuro a partir del estado de avance al 8 de abril de 2026, lo cual no equivale a un incumplimiento materializado conforme a la jurisprudencia, escenario que no faculta la declaratoria sancionatoria ni la efectividad de la cláusula penal pecuniaria.

Por lo anterior, al expedir la RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 "POR LA CUAL SE DECIDE EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

penal". Reiterada en: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 25 de mayo de 2011, exp. 18.017 y del 24 de octubre de 2013, exp. 24.697.

[21] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 18 de marzo de 2004, exp. 15.936: "el vencimiento del plazo previsto en el contrato sin que el contratista haya satisfecho sus prestaciones o las haya atendido tardía o defectuosamente, configura el incumplimiento contractual. En estos casos, opera automáticamente la mora sin necesidad de reconvención o intimación".

SANCIONATORIO CONTRACTUAL POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PREVISTAS EN EL CONTRATO INTERADMINISTRATIVO NO. MSPS-1348-2024, SUSCRITO ENTRE EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A - FINDETER", se ha materializado un vicio que configura la causal de nulidad de violación del debido proceso, pero que además constituye una conculcación de este derecho fundamental, lo cual hace que este acto administrativo también sea susceptible del control constitucional por parte del juez de tutela, pues se presenta un perjuicio irremediable para la entidad pública que funge como contratista.

4. **Violación flagrante del principio del debido proceso y derecho a la defensa, en razón a que la RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 se expidió con desconocimiento de las causales excluyentes de responsabilidad esgrimidas por el contratista (hecho de un tercero : Curaduría Urbana; excepción de contrato no cumplido por el incumplimiento en algunas obligaciones principales por parte del Ministerio de Salud y Protección Social) que impiden la constitución en mora, y la falta de exigibilidad de la cláusula penal**

Durante el desarrollo del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, se han presentado aspectos relevantes no imputables a FINDETER, que han impedido la correcta ejecución contractual relacionados con: (i) Entrega tardía de documentación predial necesaria por parte del Ministerio de Salud y Protección Social y la Secretaría de Salud Distrital de Buenaventura (SSD) para emitir viabilidades técnicas y jurídicas para la estructuración de las convocatorias; (ii) extemporaneidad en el desembolso de recursos para la ejecución del contrato interadministrativo a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social; (iii) falta de viabilidad técnica y financiera de los proyectos a ejecutar por parte del Ministerio de Salud y Protección Social y (iv) expedición de las Licencias de Construcción a cargo de la Curaduría Urbana, ello toda vez que dichos aspectos constituyen requisitos

habilitantes indispensables para el inicio y desarrollo del objeto contractual, como se observa a continuación:

(i) Entrega tardía de documentación predial por parte del Ministerio de Salud y Protección Social

Los predios para la ejecución de los estudios y diseños y construcción de las 14 infraestructuras incluidas en el alcance del contrato interadministrativo requerían viabilidad técnica y jurídica y conforme al contrato, se debía constatar la titularidad de los predios o zonas a intervenir en cabeza del municipio o de la Empresa Social del Estado E.S.E.

Posteriormente, mediante otrosí No. 1 del contrato interadministrativo suscrito el 4 de agosto de 2025, se modificó la cláusula octava contentiva de las obligaciones específicas a cargo de FINDETER, así:

> *"(…) Verificación de la titularidad de los predios o zonas a intervenir en cabeza del municipio, de la Empresa Social del Estado E.S.E. o de Consejos Comunitarios que los entreguen en comodato por un término de 20 años al municipio o a la Empresa Social del Estado E.S.E. así como la verificación que dichos predios estén libres de ocupación. (…)".*

Adicional a lo anterior, en el parágrafo de la cláusula primera objeto del contrato interadministrativo, se establece lo siguiente:

> *"PARÁGRAFO: ALCANCE DEL OBJETO: La asesoría y asistencia técnica incluye el acompañamiento en términos técnicos, legales, financieros, sociales, ambientales, administrativos y los demás que sean requeridos, de tal forma que sea INTEGRAL desde el inicio hasta la culminación total de los proyectos objeto de la presente contratación y* ***debe contemplar el análisis y diagnóstico de la***

***titularidad de los predios**, estudios, diseños, ejecución de obra e interventoría de la infraestructura en infraestructura en salud priorizada por el MINISTERIO." (Negrilla fuera del texto).*

Adicionalmente, se debe tener en cuenta que en el numeral 1.3.3. "*COMPONENTES QUE DEBE INCLUIR LA ASESORÍA Y ASISTENCIA TÉCNICA INTEGRAL*", de los estudios previos del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, se señala lo siguiente**:**

"1.3.3. COMPONENTES QUE DEBE INCLUIR LA ASESORÍA Y ASISTENCIA TÉCNICA INTEGRAL.

*La asesoría y asistencia técnica incluye el acompañamiento en términos técnicos, legales, financieros, sociales, ambientales y administrativos, de tal forma que sea INTEGRAL desde el inicio hasta la culminación total de los proyectos objeto de la presente contratación y **debe contemplar el análisis y diagnóstico de la titularidad de los predios, estudios, diseños, ejecución de obra e interventoría**.*

(…)

c. Análisis de la Titularidad y Diagnóstico.

***Durante esta etapa se llevará a cabo la validación jurídica y técnica de los predios seleccionados por el MINISTERIO** para la ejecución de las intervenciones en las infraestructuras en salud priorizadas para lo cual FINDETER realizará las siguientes actividades:*

• Validar técnica y jurídicamente los lotes para construcción o reposición de las infraestructuras en salud.

• Identificar el estado actual en el que se encuentra la infraestructura.

• Apoyar el trámite que sea necesario para identificar la titularidad del predio.

El MINISTERIO hará entrega de los soportes que tenga de las reuniones y concertaciones realizadas previamente con la Mesa de Paro, la Secretaría de Salud, las ESE´s y las comunidades, con relación a la ubicación de los predios seleccionados para las intervenciones.

El MINISTERIO entregará la información que tenga disponible de los lotes de terreno seleccionados en donde se ejecutarán las intervenciones, en el evento de que tenga algún tipo de información, si no, está deberá ser recopilada por FINDETER.

Con la información recogida por FINDETER en las etapas de Socialización Previa y de Análisis de Titularidad y Diagnóstico, se estructurarán los términos de referencia que permitirán dar inicio al proceso de contratación "llave en mano" de los contratistas derivados para la ejecución de los estudios, diseños y obra de las infraestructuras en salud priorizadas por el MINISTERIO y sus respectivas interventorías". (Negrilla fuera de texto).

Es clara la disposición transcrita en que los predios objeto del contrato interadministrativo fueron seleccionados por el Ministerio de Salud y Protección Social y que era la entidad contratante, la que hacía entrega a FINDETER de los soportes relacionados con la ubicación de los predios seleccionados para las intervenciones, así como de la información disponible de los lotes de terreno seleccionados en donde se ejecutarán las intervenciones.

Esta disposición, indicó que en el evento que no tuviera algún tipo de información, está debería ser recopilada por FINDETER, como en efecto se hizo, producto de las gestiones realizadas en el marco de los convenios interadministrativos suscritos con

los Consejos Comunitarios y el Distrito de Buenaventura, en cumplimiento del mismo contrato No. MSPS 1348 de 2024.

A su turno, el contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, establece en el literal B de la cláusula octava.- Obligaciones de las Partes, las siguientes obligaciones específicas a cargo del MSPS:

"*B. OBLIGACIONES DEL MINISTERIO*

OBLIGACIONES ESPECÍFICAS

(…)

5. ***Entregar a FINDETER la información con la que cuenta relacionada con los proyectos priorizados por el MINISTERIO****.*

6. ***Apoyar la interrelación con las personas públicas y privadas relacionadas con el desarrollo del objeto del contrato, en el marco de sus competencias****.*

(…)

11. ***El MINISTERIO adelantará las gestiones necesarias para la suscripción de los convenios interadministrativos que sean requeridos para la correcta ejecución del contrato****".*

Es así como, considerando que los predios objeto del contrato interadministrativo fueron seleccionados por el Ministerio de Salud y Protección Social y que era esta Entidad la que hacía entrega a FINDETER de los soportes relacionados con la ubicación de los predios seleccionados para las intervenciones, así como de la

información disponible de los lotes de terreno seleccionados en donde se ejecutarán las intervenciones, como se precisó en precedente, fueron suscritos en el marco del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, convenios interadministrativos entre FINDETER, la Secretaría de Salud de Buenaventura y la ESE Hospital Luís Ablanque de la Plata y Hospital San Agustín de Puerto Merizalde, con el objeto de *"Aunar esfuerzos técnicos, sociales y administrativos para la ejecución del Programa "Centros de Atención Primaria en Salud (CAPS)", en sus fases de estudios, diseños y la construcción de 12 infraestructuras en el Distrito de Buenaventura*", en los que se previó a cargo de la Secretaría de Salud del Distrito de Buenaventura y de las ESE, entre otras, la obligación de *"3.Garantizar que la titularidad de los predios en los que se lleven a cabo las intervenciones está en cabeza del Distrito de Buenaventura, de la ESE o de Consejos Comunitarios que los hubiesen dado en comodato a la ESE y no requieren procesos de reasentamiento o reubicación, que están libres de ocupación, que no están ubicados en zonas de riesgo y que su uso se encuentra permitido para la ejecución del proyecto conforme el Plan de Ordenamiento Territorial".*

Por lo anterior, FINDETER en el marco de sus obligaciones contractuales y en concordancia con la normativa requerida por el Ministerio de Salud y Protección Social, solicitó la documentación necesaria para expedir las viabilidades técnicas y jurídicas y de esta forma garantizar que los predios en donde se construirían las infraestructuras cumplían con los requisitos para invertir recursos del presupuesto general de la nación.

No obstante, a pesar de ser una condición previa para la ejecución, la entrega de predios viables no se cumplió oportunamente por parte del Ministerio de Salud y del Distrito de Buenaventura (SSD), toda vez que el primer compromiso por parte de la Secretaría de Salud para la entrega de la documentación requerida para la viabilidad técnica y jurídica de los predios fue el 20 de diciembre de 2024, compromiso que fue incumplido en varias

oportunidades por parte de la Secretaría de Salud **y solamente** después de haberse realizado múltiples reuniones con la SSD, Ministerio de Salud y Protección Social, Vicepresidencia de la República y demás actores como Mesa del Paro Cívico de Buenaventura, **se recibió hasta el día 8 de julio de 2025, la totalidad de la información corregida únicamente para 7 CAPS rurales, luego de transcurridos aproximadamente once (11) meses del inicio del contrato interadministrativo**:

Para el caso del CAPS rural de San Cipriano, la documentación predial subsanada fue recibida de la SSD hasta el 26 de agosto de 2025 transcurridos doce (12) meses luego del inicio del contrato interadministrativo y respecto de los cuatro (4) predios urbanos (Matía Mulumba, Comuna 6, Comuna 11 y Comuna 9), la totalidad de la documentación predial fue recibida hasta el 13 de noviembre de 2025 transcurridos quince (15) meses del inicio del contrato interadministrativo, lo que generó, un retraso aproximado de 15 meses de los (16) meses del plazo inicial del Contrato, en la entrega de predios, situación que le impidió a FINDETER iniciar los procesos de contratación previamente.

Dicha situación fue informada oportunamente al Ministerio de Salud y Protección Social, mediante comunicación radicado No. 2202551314493 del 16 de enero del 2025 **(Se adjunta como prueba documental)**, en la cual FINDETER informó al MSPS el estado de entrega de la documentación predial y adicional a lo anterior, manifestó su preocupación, ya que, luego de transcurridos cinco (5) meses de haberse iniciado la ejecución del contrato, no se contaba con predios viabilizados para la estructuración de la contratación derivada; entre otros aspectos, en dicha oportunidad, se señaló lo siguiente:

> *"(…) Una vez revisada la documentación entregada para los 14 CAPS se encuentra que esta se encuentra incompleta para todos los predios impidiendo la realización de la viabilidad técnica y jurídica de estos. Adjunto*

al presente oficio, se presentan las observaciones a cada uno de los documentos.

Dentro de las observaciones, se destacan que faltan documentos que permitan acreditar la titularidad de los predios o faltan documentos de los consejos comunitarios en donde permiten la construcción de los CAPS, no presentan los certificados de planeación que permitan verificar el uso del suelo y demás parámetros a revisar a la luz del POT, no presentan el certificado catastral del IGAC, los planos de localización no tienen coordenadas que permitan ubicar geográficamente los predios, para algunos predios faltan los certificados expedidos por la autoridad ambiental.

Con preocupación observamos que a la fecha han transcurrido 5 meses del plazo contractual del Contrato Interadministrativo y aún no se cuenta con predios viabilizados para la estructuración de la Contratación Derivada y dentro del Cronograma del Contrato Interadministrativo se contaba con un plazo de 4 meses para la etapa precontractual*.*

Por lo anterior, solicitamos de sus buenos oficios, para exigir a la Secretaría de Salud Distrital de Buenaventura el cumplimiento de los compromisos realizados frente a la entrega de documentación de los predios para la construcción de los 14 CAPS. Adicional, solicitamos deleguen un profesional que realice acompañamiento la visita técnica de viabilidad de predios durante la semana comprendida entre el 27 de enero al 31 de enero de 2025. (…)" (Se destaca).

Así mismo, el 19 de febrero de 2025, mediante comunicación radicado No. 2202551315952, se presentó por parte de FINDETER un informe al MSPS del estado de la entrega de la documentación predial por parte de la SSD, en la cual

FINDETER reiteró su preocupación por cuanto luego de transcurridos seis (6) meses de iniciado el plazo contractual, aún no se contaba con predios viables para iniciar los procesos de contratación derivada, de acuerdo con las obligaciones del contrato interadministrativo, como se observa:

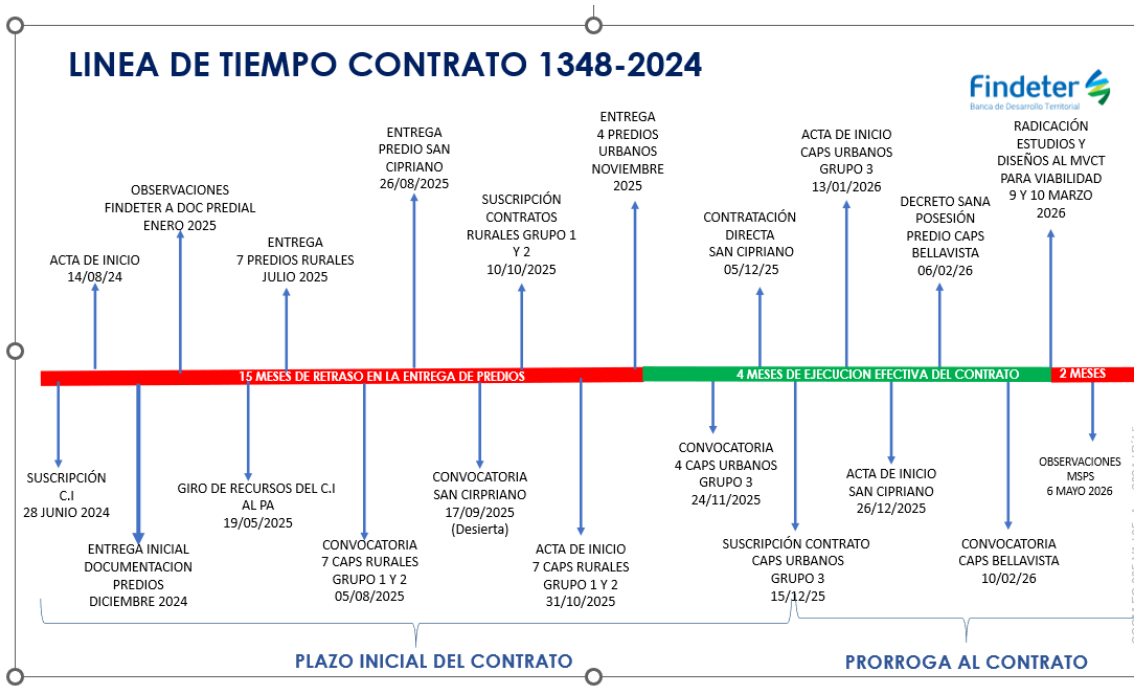
> *"(…) Con preocupación vemos que a la fecha ninguno de los predios cuenta con la documentación completa para realizar el proceso de viabilidad técnica y jurídica de los predios, a pesar de que la Secretaría de Salud Distrital realizó el compromiso de entregar el primer paquete de documentación predial el 20 de diciembre de 2024 y el segundo paquete el 27 de diciembre de 2024. Así mismo, se han venido realizando múltiples mesas de trabajo con la SSD tanto presencial como virtual sin lograr con la entrega definitiva de la documentación. Con preocupación vemos que desde el 31 de enero la SDS no carga nueva información en el drive compartido para tal fin.*
>
> *(…)*
>
> *Así las cosas,* ***con preocupación vemos que casi dos meses después del último compromiso realizado por la SSD para la entrega de los predios, a la fecha no se ha dado cumplimiento lo que retrasa el proceso de estructuración de la contratación derivada.***
>
> *Por lo anterior, solicitamos de sus buenos oficios con la Secretaría de Salud Distrital y la Administración Distrital para el cumplimiento de los compromisos y entrega de la documentación que nos permita avanzar en la etapa precontractual del contrato interadministrativo". (Negrilla fuera de texto).*

Finalmente, y una vez superadas las condiciones habilitantes previamente descritas, cuya materialización no dependía de FINDETER, se procedió de manera inmediata a adelantar las actuaciones necesarias para la ejecución del objeto

contractual, estructurando los procesos de contratación, adjudicando los contratos derivados e iniciando la ejecución de la etapa de Estudios y Diseños. Estas actuaciones permitieron concretar en aproximadamente cuatro (4) meses de ejecución efectiva real del plazo del contrato interadministrativo, el inicio de ejecución de los proyectos, lo cual demuestra de manera inequívoca la diligencia, oportunidad y capacidad operativa de FINDETER, así como su disposición permanente de cumplir el contrato una vez se reunieron las condiciones mínimas exigidas, cuyo cumplimiento dependían de terceros.

Sin embargo, lo anterior también demuestra que el contrato interadministrativo no se cumplió por parte **del Ministerio de Salud, quien debería garantizar que el Distrito de Buenaventura (SSD) dispusiera oportunamente los predios respectivos, y, en consecuencia, esta actuación retrasó la ejecución normal del contrato por parte de FINDETER.**

Los atrasos y falta de definición descritas, imputables al Ministerio de Salud y Protección Social y al Distrito de Buenaventura (SSD), se pueden evidenciar con absoluta claridad en los siguientes gráficos:



GRUPO	2024					2025											2026				
	AGO	SEP	OCT	NOV	DIC	ENE	FEB	MAR	ABR	MAY	JUN	JUL	AGO	SEP	OCT	NOV	DIC	ENE	FEB	MAR	ABR	MAY
GRUPO 1	12 MESES												3 MESES			4 MESES				3 MESES	
GRUPO 2	12 MESES												3 MESES			4 MESES				3 MESES	
GRUPO 3	15 MESES																1 M	2 MESES			3 MESES	
SAN CIPRIANO	13 MESES													4 MESES				2 MESES			3 MESES	

	ENTREGA DE PREDIOS DISTRITO Y MSPS
	ADJUDICACION Y LEGALIZACION CONTRATO
	EJECUCION EYD
	REVISION MSPS Y OBTENCION DE LICENCIAS

Es de indicar también que la génesis de la prórroga No. 1 del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, radicó precisamente en la demora en la entrega de los predios para la ejecución de los 14 CAPS por parte del Ministerio de Salud y Protección Social y del Distrito de Buenaventura (SSD), así como la extemporaneidad en la transferencia de los recursos por parte del Ministerio, aspecto que se desarrolla a continuación.

Al respecto, en relación con el plazo del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, precisamente, es menester indicar que con el fin restablecer los tiempos contractuales afectados, producto de la entrega tardía de los predios para la

ejecución de los 14 CAPS y de la extemporaneidad en la entrega de los recursos por parte del Ministerio como se explicará más adelante, FINDETER mediante comunicación radicado No. 22025551327034 del 13 de noviembre de 2025 **(Se adjunta como prueba documental)**, solicitó una prórroga al plazo de dicho contrato por el término de doce (12 meses), como se observa a continuación:

> ***"PRÓRROGA al contrato interadministrativo por un término de 12 meses.***
>
> *Lo anterior con el fin restablecer los tiempos contractuales con concordancia con las situaciones indicadas en el presente escrito que han incidido negativamente en el desarrollo del contrato interadministrativo y para que los contratos derivados iniciados queden cubiertos por el contrato interadministrativo y también se pueda iniciar con los procesos de convocatoria de las infraestructuras faltantes una vez la documentación predial se encuentre completa y subsanada lo que permitirá emitir viabilidades técnicas y jurídicas.*
>
> *Es de anotar que una vez se cuente con la totalidad de los predios viabilizados y contratados, se deberá revaluar el plazo final del contrato interadministrativo, lo anterior ya que, por las razones expuestas anteriormente no imputables a FINDETER, a la fecha no ha sido posible la contratación de las infraestructuras de mayor duración las cuales marcarán la fecha de terminación del contrato interadministrativo".*

No obstante haberse efectuado una solicitud de prórroga por el plazo de doce (12) meses, solo fue aprobada una prórroga hasta el 31 de julio de 2026, tal como consta en el clausulado anexo de la prórroga No. 1 del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, con lo cual es claro que el Ministerio conocía y podía prever

que para la ejecución del contrato era necesario un plazo mayor al finalmente establecido en el modificatorio en mención.

Con todo, ante tal situación el contratista suscribió dicha prórroga, bajo la guía del principio de buena fe, comprendiendo las circunstancias por las cuales la entidad contratante no había podido garantizar la entrega de los predios y, adicionalmente, con el ánimo e intención de lograr el cumplimiento del objeto contractual; comportamiento que ahora extraña de la entidad contratante, a manera de reciprocidad.

En consecuencia, resulta evidente que el atraso que está situación generó en el cumplimiento del cronograma del contrato interadministrativo, no es atribuible a una conducta omisiva o negligente de FINDETER, sino a la ausencia previa de condiciones habilitantes indispensables para la ejecución, que son responsabilidad del Ministerio de Salud y Protección Social y de la Secretaría de Salud del Distrito de Buenaventura.

Sin embargo, hoy, el Ministerio de Salud y Protección Social desplegando una conducta abiertamente contraria al principio de buena fe, considera que el contratista ha incumplido con la ejecución de los programas del contrato interadministrativo, soslayando que, previamente, el retraso en el primer año de ejecución se debió al incumplimiento de obligaciones que están en su cabeza, lo cual, adicionalmente, configura la denominada excepción de contrato no cumplido.

En efecto, el artículo 1609 del Código Civil prescribe lo siguiente:

> *“Artículo 1609. Mora en los Contratos Bilaterales. En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos."*

Particularmente, en relación la excepción de contrato no cumplido en el marco de la exigibilidad de obligaciones a su cargo, lo cual resulta plenamente aplicable cuando se pretende hacer efectiva una cláusula penal, el maestro HINESTROSA señala lo siguiente:

> *"…huelga anotar que en materia de prestaciones correlativas es necesario tener presente que la parte que sea, no obstante, la exigibilidad formal de la prestación a su cargo, puede oponer a la otra la exceptio non adimpleti contractus o nos rite adimpleti contractus (art. 1609 c.c.), que suspende dicha exigibilidad, y que en rigor es expresión de una legítima defensa que el ordenamiento concede al acreedor-deudor de prestaciones correlativas…"*[22]

(ii) Extemporaneidad en el desembolso de recursos para la ejecución del contrato interadministrativo a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social

Conforme a lo previsto en el contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, la transferencia de los recursos a las cuentas del Patrimonio Autónomo debía realizarse así:

> **"*CLÁUSULA SEXTA. DESEMBOLSO DE LOS RECURSOS.*** *Los recursos del contrato se girarán al Patrimonio Autónomo constituido por FINDETER, en la forma que se relaciona a continuación, previa aprobación por parte del supervisor del contrato y presentación de la factura, acompañada de los demás documentos exigidos por las normas administrativas y fiscales:*

[22] HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones. Universidad Externado de Colombia. 2007. Tomo I. Página 614.

%	MONTO	CONCEPTO
100%	77.837.464.570	Con el perfeccionamiento del Contrato Interadministrativo y su Acta de Inicio, Contrato de Fiducia y aprobación de su Manual Operativo.

Por su parte, la cláusula octava del contrato interadministrativo “OBLIGACIONES DE LAS PARTES” literal B “B. OBLIGACIONES DEL MINISTERIO (…) OBLIGACIONES ESPECÍFICAS”, indica:

> *“1. Transferir a la cuenta del Patrimonio Autónomo que constituya FINDETER, los recursos necesarios para el desarrollo del objeto contractual, de conformidad con lo establecido en la forma de desembolsos del presente documento y previo perfeccionamiento y cumplimiento de los requisitos para la ejecución del contrato.”*

Sobre el particular, cobra relevancia indicar que, aunque FINDETER cumplió oportunamente con la obligación de constituir el Patrimonio Autónomo Derivado FINDETER CAPS Buenaventura, la existencia jurídica del fideicomiso no habilita, por sí sola, el inicio de los procesos de contratación derivados. El mismo contrato interadministrativo MSPS 1348-2024 establece que la financiación del proyecto depende exclusivamente del giro de los recursos por parte del Ministerio hacia el Patrimonio Autónomo. De allí que la cláusula sexta de dicho acuerdo contractual señala que el Ministerio realizará el desembolso del cien por ciento (100%) de los recursos directamente al fideicomiso y que la ejecución del contrato, presupone la existencia de tales fondos dentro del P.A. FINDETER CAPS Buenaventura. De modo que el Ministerio no gira los recursos a FINDETER por concepto de asistencia técnica y administración de recursos, sino que los gira exclusivamente al fideicomiso, lo que hace que la disponibilidad presupuestal para realizar la contratación derivada dependiera de la transferencia efectiva de recursos hacia dicho vehículo financiero.

A partir de ese esquema financiero y de administración de recursos, tanto FINDETER como la fiduciaria, como vocera y administradora del P.A., se encuentran sometidos a un esquema estricto de capacidad obligacional en donde solo pueden comprometer recursos hasta concurrencia de los bienes efectivamente existentes en el fideicomiso y solo pueden adelantar actuaciones administrativas o contractuales cuando exista una certificación interna de existencia y disponibilidad de recursos en el patrimonio autónomo.

Esa regla se encuentra reiterada en múltiples disposiciones del contrato de fiducia mercantil derivado. En efecto, la cláusula séptima indica que los bienes fideicomitidos son exclusivamente los recursos que ingresen al Patrimonio Autónomo y que la fiduciaria solo puede ejecutar pagos hasta concurrencia de esos fondos, estableciendo de forma expresa que no existe posibilidad jurídica de realizar desembolsos o asumir compromisos contractuales sin la previa validación de la existencia de recursos en caja.

Por su parte, es importante agregar que el no ingreso oportuno de recursos al fideicomiso por parte del Ministerio, hace que tanto FINDETER, como la fiduciaria administradora del Patrimonio Autónomo, no sean responsables por la no transferencia o insuficiencia de recursos o la imposibilidad financiera y jurídica de proceder a la apertura de las convocatorias de contratación o la adjudicación de los contratos derivados. Esto implica, que, aun existiendo el vehículo fiduciario, la capacidad de actuación depende enteramente de la llegada de fondos al patrimonio autónomo derivado que FINDETER en el marco del contrato interadministrativo constituyó en los términos acordados.

En el mismo sentido, el contrato de fiducia mercantil derivado señala en su cláusula quinta que la fiduciaria solo podrá celebrar los contratos derivados previa instrucción del Comité Fiduciario y con cargo a los recursos del Patrimonio Autónomo. La condición de destino específico de los recursos y su utilización exclusiva para los

fines del contrato interadministrativo, impide comprometerlos antes de su ingreso. La naturaleza del fideicomiso y de la separación patrimonial obliga a que toda obligación contractual tenga respaldo real, presente y verificable dentro del fideicomiso.

Por lo que incluso, si FINDETER hubiese adelantado convocatorias de contratación, no hubiese sido posible la adjudicación porque ninguna de ellas habría podido superar las etapas de informe definitivo de evaluación económica o de elaboración de un orden de elegibilidad para su posterior adjudicación. Así, sin recursos en el patrimonio autónomo, FINDETER no habría podido expedir las constancias de disponibilidad de recursos y, por ende, el Comité Fiduciario no habría podido emitir instrucciones de adjudicación y la firma de contratos derivados habría sido jurídicamente imposible, pues la fiduciaria no puede obligarse sin contar con recursos suficientes y disponibles.

Una vez cumplidos los requisitos para el desembolso, el 19 de noviembre de 2024 mediante comunicación No. 2202451312385, se radicó por FINDETER al Ministerio de Salud y Protección Social la cuenta de cobro para el desembolso de los recursos, así:

> *"(…) Teniendo en cuenta lo anterior y las obligaciones específicas del literal B de la cláusula cuarta del contrato interadministrativo, en donde se encuentra:*
>
> > *"1. Transferir a la cuenta del Patrimonio Autónomo que constituya FINDETER, los recursos necesarios para el desarrollo del objeto contractual, de conformidad con lo establecido en la forma de desembolsos del presente documento y previo perfeccionamiento y cumplimiento de los requisitos para la ejecución del contrato.*

Respetuosamente ***solicitamos, se nos informe el estado del trámite de desembolso de los recursos al PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, recursos que son indispensables para la contratación derivada del contrato interadministrativo.****" (Se resalta).*

Mediante comunicación No. 2202551314494 del 16 de enero de 2025, se reiteró al MSPS la solicitud de desembolso de los recursos, en los siguientes términos:

"(…) Teniendo en cuenta lo anterior, ***una vez más informamos que se cumplió con las condiciones para el desembolso de los recursos al PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, toda vez que mediante oficio con número radicado 2202451312385 del 19 de noviembre de 2024, FINDETER solicitó al MSPS el desembolso de los recursos y presentó la documentación requerida para el precitado trámite****.*

Respetuosamente solicitamos, ***nos informe el estado del trámite de desembolso de los recursos al PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, recursos que son indispensables para la Contratación Derivada del Contrato Interadministrativo****." (Negrilla fuera de texto).*

Igualmente, mediante comunicación No. 2202551315726 del 14 de febrero de 2025 nuevamente se reiteró la necesidad del desembolso de recursos al patrimonio autónomo, así:

"Teniendo en cuenta lo anterior, una vez más informamos que se cumplió con las condiciones para el desembolso de los recursos al PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, toda vez que mediante oficio con número radicado 2202451312385 del 19 de noviembre de 2024,

FINDETER solicitó al MSPS el desembolso de los recursos y presentó la documentación requerida para el precitado trámite.

Respetuosamente solicitamos, nos informe el estado del trámite de desembolso de los recursos al PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, ***recursos que son indispensables para la Contratación Derivada del Contrato Interadministrativo****". (Se resalta).*

No obstante, y pese a las solicitudes y requerimientos realizados, los recursos solo fueron efectivamente transferidos por el Ministerio de Salud y Protección Social al Patrimonio Autónomo el 19 de mayo de 2025, es decir, seis (6) meses después de haber sido solicitados por FINDETER, **configurándose una extemporaneidad significativa en el cumplimiento de una obligación esencial a cargo del Ministerio.**

De lo anterior se concluye que la transferencia tardía de los recursos al Patrimonio Autónomo constituye un hecho determinante, imputable al Ministerio de Salud y Protección Social, que afectó directamente la ejecución del contrato, generando una situación de imposibilidad financiera y jurídica para adelantar la contratación derivada.

En consecuencia, no puede atribuirse incumplimiento a FINDETER cuando la ejecución del contrato dependía de una obligación primaria que no fue cumplida oportunamente por parte Ministerio de Salud y Protección Social quien, ahora, exige el cumplimiento por parte del contratista e incluso declara su incumplimiento y hace efectiva la cláusula penal.

Se insiste, lo anterior configura una evidente actuación contraria a la buena fe y configura la ya mencionada excepción de contrato no cumplido, la cual hace que no sea exigible la aplicación de la cláusula penal.

Sin embargo, hoy, el Ministerio de Salud y Protección Social desplegando una conducta abiertamente contraria al principio de buena fe, considera que el contratista ha incumplido con la ejecución de los programas del contrato interadministrativo, soslayando que, previamente, el retraso en el primer año de ejecución se debió al incumplimiento de obligaciones que están en su cabeza, lo cual, adicionalmente, configura la denominada excepción de contrato no cumplido.

En efecto, el artículo 1609 del Código Civil prescribe lo siguiente:

> *"Artículo 1609. Mora en los Contratos Bilaterales. En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos."*

Particularmente, en relación la excepción de contrato no cumplido en el marco de la exigibilidad de obligaciones a su cargo, lo cual resulta plenamente aplicable cuando se pretende hacer efectiva una cláusula penal, el maestro HINESTROSA señala lo siguiente:

> *"…huelga anotar que en materia de prestaciones correlativas es necesario tener presente que la parte que sea, no obstante, la exigibilidad formal de la prestación a su cargo, puede oponer a la otra la exceptio non adimpleti contractus o nos rite adimpleti contractus (art. 1609 c.c.), que suspende dicha exigibilidad, y que en rigor es expresión de una legítima defensa que el ordenamiento concede al acreedor-deudor de prestaciones correlativas…"*[23]

[23] HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones. Universidad Externado de Colombia. 2007. Tomo I. Página 614.

(iii) Falta de viabilidad técnica y financiera de proyectos que debe emitir el Ministerio de Salud y Protección Social

Una vez entregados los predios en condiciones técnicas y jurídicas que permitieran su intervención, FINDETER procedió de manera oportuna a adelantar los procesos de contratación, suscribir los respectivos contratos derivados e iniciar la ejecución de la fase de estudios y diseños, la cual fue desarrollada conforme con lo establecido en el Alcance del contrato interadministrativo, que establece lo siguiente:

> ***"ALCANCE DEL OBJETO:*** *La asesoría y asistencia técnica incluye el acompañamiento en términos técnicos, legales, financieros, sociales, ambientales, administrativos y los demás que sean requeridos, de tal forma que sea INTEGRAL desde el inicio hasta la culminación total de los proyectos objeto de la presente contratación y debe contemplar el* ***análisis y diagnóstico de la titularidad de los predios, estudios, diseños, ejecución de obra e interventoría*** *de la infraestructura en infraestructura en salud priorizada por el MINISTERIO."*

En ese sentido los estudios y diseños de los 11 CAPS en ejecución, fueron oportunamente remitidos al Ministerio de Salud y Protección Social, para la respectiva viabilidad técnica y financiera, desde el 9 y 10 de marzo de 2026, información que igualmente fue ratificada mediante comunicación radicado No. 2202651302475 del 12 de marzo de 2026 y complementada como consta en comunicación No. 2202651302869 del 25 de marzo de 2026 y 2202651303537 del 15 de abril de 2026.

Lo anterior, teniendo en cuenta lo establecido en la cláusula décima primera.- Productos del citado contrato interadministrativo, que entre otros aspectos establece:

"(..) Los "Estudios" y "Diseños" deberán ser radicados al MINISTERIO para obtener el concepto técnico de viabilidad conforme a lo establecido en la Resolución 2053 de 2019 expedida por el MINISTERIO y sus modificaciones. De manera específica y para el componente de infraestructura los diseños deben cumplir con lo establecido en la Resolución 3100 de 2019 o la que sustituya y modifique.

Como resultado de la etapa de "Estudios" y "Diseños" el MINISTERIO emitirá concepto técnico de viabilidad, con lo cual se podrá dar inicio la ejecución de las obras. (…)"

Los contratos derivados se cumplieron de conformidad con los términos establecidos en cada contrato en relación con la Etapa I de Estudios y Diseño, tal como se muestra con la siguiente tabla, así:

No	Grupo	CAPS	FECHA DE INICIO ETAPA DE EYD	FECHA DE TERMINACIÓN ETAPA DE EYD	FECHA DE APROBACIÓN EYD POR INTERVENTORIA	FECHA DE RADICACIÓN EYD AL MSPS PARA VIABILIDAD
1	1	Puesto de Salud Punta Bonita	31/10/2025	28/02/2026	9/03/2026	10/03/2026
2		Puesto de Salud Barranco	31/10/2025	28/02/2026	9/03/2026	10/03/2026
3		Puesto de Salud San Francisco / Calle Larga	31/10/2025	28/02/2026	9/03/2026	10/03/2026

No	Grupo	CAPS	FECHA DE INICIO ETAPA DE EYD	FECHA DE TERMINACIÓN ETAPA DE EYD	FECHA DE APROBACIÓN EYD POR INTERVENTORIA	FECHA DE RADICACIÓN EYD AL MSPS PARA VIABILIDAD
4	2	Puesto de Salud Citronela	31/10/2025	28/02/2026	9/03/2026	10/03/2026
5		Puesto de Salud Llano Bajo	31/10/2025	28/02/2026	9/03/2026	10/03/2026
6		Puesto de Salud Zaragoza	31/10/2025	28/02/2026	9/03/2026	10/03/2026
7		Puesto de Salud Guadual	31/10/2025	28/02/2026	9/03/2026	10/03/2026
8	3	Puesto de Salud Comuna 9	13/01/2026	13/03/2026	10/03/2026	10/03/2026
9		Puesto de Salud Jardín	13/01/2026	13/03/2026	10/03/2026	10/03/2026
10		Puesto de Salud Colon	13/01/2026	13/03/2026	10/03/2026	10/03/2026
11	N/A	Puesto de Salud San Cipriano	26/12/2025	26/02/2026	6/03/2026	9/03/2026

Es claro de la tabla que antecede, que los términos de los contratos derivados fueron cumplidos a cabalidad en lo correspondiente a la Etapa I de Estudios y Diseños, habiéndose ejecutado, aprobado por las respectivas interventorías y radicado ante el Ministerio dentro de los tiempos establecidos, esto es, a inicios del mes de marzo de 2026.

Cabe resaltar que todo lo anterior fue previamente conocido, analizado y aprobado por el Ministerio de Salud y Protección Social, toda vez que se encontraban incorporados en los estudios previos y términos de referencia que dicha entidad avaló en el Comité Técnico del Patrimonio Autónomo.

No obstante, solo hasta el **6 de mayo de 2026**, es decir, aproximadamente **dos (2) meses después de la radicación de los estudios y diseños**, el Ministerio formuló observaciones a los mismos, término que no puede ser imputado a FINDETER, máxime cuando dicha entidad ha empleado un plazo equivalente al requerido por los contratistas derivados para la elaboración integral de los estudios y diseños, indicando además de manera equivocada, que a la fecha se presentan inconsistencias de fondo en los diseños presentados por FINDETER que han impedido la emisión de la viabilidad técnica y financiera respectiva.

En este documento el Ministerio de Salud y Protección Social, en el marco de la **RESOLUCIÓN 1519-2025,** realizó observaciones, tal y como se evidencia a continuación.

1. **OBSERVACIONES DEL MINISTERIO DE SALUD**

- **OBSERVACIONES DOCUMENTALES:**

Ajustar la nomenclatura conforme a la MGA y a la Resolución 1519 de 2025, así como reorganizar la totalidad de carpetas y soportes documentales. Adicionalmente, se solicitó soporte de inclusión en Plan Bienal, documento de capacidad instalada, estudio del sector, estudio de mercado y certificación de descuentos e impuestos. También se requiere que todos los documentos, memorias, presupuestos y planos estén firmados por los profesionales responsables y avalados por la entidad competente.

- **COMPONENTE ESTRUCTURAL**

Se solicitó consolidar memoriales de responsabilidad por proyecto y garantizar que toda la documentación gráfica se encuentre debidamente firmada. Se requiere aclarar modificaciones en la modulación estructural y reducción de luces entre columnas.

- **COMPONENTE ELÉCTRICO Y REDES LÓGICAS**

Es necesario suscribir planos y memoriales y declaraciones RETIE y RETILAP. Desde el componente presupuestal se observan variaciones en algunos ítems eléctricos, especialmente en sistema de puesta a tierra, paneles fotovoltaicos y certificaciones RETIE y RETILAP. También se solicitó revisar y ajustar trámites asociados con energización y documentación ante operador de red.

- **COMPONENTE MECÁNICO – HVAC Y GASES MEDICINALES**

Se requiere verificar memorias de carga térmica, diagramas y planimetría de los sistemas HVAC. Se solicitó justificar cargas térmicas, revisar cantidades de equipos y ajustar planos de interconexión.

Estas observaciones, así como las realizadas por el Ministerio de Salud al componente del presupuesto de los CAPS, fueron oportunamente atendidas por FINDETER realizando mesas de trabajo conjuntas en las cuales se socializó la atención a las mismas, de la siguiente manera:

- **DISEÑOS Y DOCUMENTOS**

Las observaciones documentales, arquitectura e ingenierías; a los diseños del Grupo 3 y San Cipriano ya fueron ajustadas por parte de los Contratistas y se encuentran cargadas en los links remitidos al MSPS el 22 de mayo de 2026 y respecto a las observaciones de los grupos 1 y 2 las mismas fueron atendidas y socializadas en MSPS en mesas de trabajo del 26 de mayo de 2026.

- **PRESUPUESTO**

1. Se realizaron mesas de trabajo conjuntas con el MSPS los días 7 de mayo (San Cipriano) y 13 de mayo (Grupo 3) para revisar los presupuestos de los CAPS, frente a los cuales se atendieron las observaciones por parte de los Contratistas.
2. En relación con los Grupos 1 y 2, el 14 de mayo se realizó mesa de trabajo con el MSPS para el CAPS de Zaragoza, las recomendaciones aplicadas en este modelo deberán ser replicadas en los demás CAPS, se entregaron al MSPS el 26 de mayo de 2027 y se socializaron en mesa de trabajo conjunta del 26 de mayo de 2026.

Queda claro entonces que, aun frente a las observaciones formuladas por el Ministerio, FINDETER, a través de sus contratistas, ha actuado de manera diligente, oportuna y comprometida, atendiendo las mismas y adelantando además mesas de trabajo y realizando los ajustes requeridos con el fin de atender dichas observaciones y avanzar en la obtención de la viabilidad correspondiente. Esta actuación evidencia no solo el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, sino también su **buena fe, disposición y compromiso con la ejecución integral de los proyectos**, desvirtuando cualquier insinuación de incumplimiento o falta de gestión.

No obstante, es importante reiterar que, los estudios y diseños elaborados en la Etapa I por FINDETER a través de sus contratistas, no solo cumplieron cabalmente con las obligaciones contractuales, sino que fueron objeto de una **validación técnica integral por parte de la Curaduría Urbana de Buenaventura**, autoridad competente en materia de licenciamiento urbanístico, en ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1077 de 2015, normas que le atribuyen de manera expresa la competencia exclusiva para verificar el cumplimiento de las disposiciones urbanísticas, arquitectónicas y técnicas aplicables, así como para expedir las licencias que habilitan la ejecución de

proyectos constructivos. En este sentido, la Curaduría Urbana no solo actuó dentro del ámbito de su competencia legal, sino que ejerció una función técnica especializada y reglada, mediante la cual evaluó la totalidad de los componentes del proyecto —incluyendo propuestas arquitectónicas, estructurales, topográficas y verificación normativa frente al Plan de Ordenamiento Territorial— y concluyó, de manera expresa, que **los proyectos cumplían con la normatividad vigente y eran procedentes para su otorgamiento**, expidiendo las respectivas licencias de construcción.

Debe resaltarse que dichas licencias, como actos administrativos debidamente motivados, establecen expresamente que **los planos aprobados y la información consignada forman parte integral de las mismas**, lo cual implica que los diseños fueron no solo revisados, sino **formal y definitivamente aprobados por la autoridad urbanística**, adquiriendo presunción de legalidad y validez. En consecuencia, la expedición de estas licencias constituye, desde el punto de vista jurídico y técnico, la **validación definitiva de la idoneidad, suficiencia y cumplimiento normativo de los estudios y diseños**, así como la habilitación expresa para la ejecución de las obras.

Sin perjuicio de lo anterior y con el ánimo de llevar a feliz término la ejecución de cada uno de los proyectos a la fecha se adelantan mesas de trabajo conjuntas con el Ministerio de Salud y Protección Social, orientadas a lograr la obtención de la viabilidad técnica y financiera para el correspondiente cierre financiero de los proyectos o, en su defecto, la priorización de las intervenciones a ejecutar, conforme a lo dispuesto en la cláusula cuarta del contrato No. MSPS 1348 de 2024, que señala:

> ***“El valor estimado para la ejecución de la infraestructura en salud se deriva de la información aportada por el MINISTERIO, la cual se precisará en el momento de terminar la etapa de los estudios y diseños***

> ***(…) Por lo anterior, el valor de cada infraestructura en salud será definido como resultado de los estudios y diseños de cada proyecto. El MINISTERIO definirá los CAPS objeto de intervención y el alcance final de las intervenciones de acuerdo con los recursos disponibles para los proyectos****.” (Negrilla fuera de texto).*

En este sentido, la ausencia de viabilidad técnica y financiera por parte del Ministerio de Salud y Protección Social constituye una **condición suspensiva para el inicio de la fase de obra**, en tanto el propio contrato establece que la ejecución solo puede iniciarse una vez emitido dicho concepto. Por consiguiente, no puede atribuírsele a FINDETER retraso alguno en el inicio de la ejecución de obras, dado que dicha etapa se encontraba jurídicamente condicionada a una actuación previa del Ministerio, cuya demora resulta ajena a las obligaciones de FINDETER y, por ende, no procede la declaratoria de incumplimiento alguno y la aplicación de la cláusula penal que nos concita, con ocasión de la configuración de la denominada excepción de contrato no cumplido.

En efecto, el artículo 1609 del Código Civil prescribe lo siguiente:

> *“Artículo 1609. Mora en los Contratos Bilaterales. En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos."*

Particularmente, en relación la excepción de contrato no cumplido en el marco de la exigibilidad de obligaciones a su cargo, lo cual resulta plenamente aplicable cuando se pretende hacer efectiva una cláusula penal, el maestro HINESTROSA señala lo siguiente:

"…huelga anotar que en materia de prestaciones correlativas es necesario tener presente que la parte que sea, no obstante, la exigibilidad formal de la prestación a su cargo, puede oponer a la otra la exceptio non adimpleti contractus o nos rite adimpleti contractus (art. 1609 c.c.), que suspende dicha exigibilidad, y que en rigor es expresión de una legítima defensa que el ordenamiento concede al acreedor-deudor de prestaciones correlativas…"[24]

(iv) Licencias de construcción que dependen de la Curaduría Urbana

En relación con el estado de las licencias de construcción, es importante precisar que a la fecha, **se cuentan con las licencias debidamente expedidas por la Curaduría Urbana de Buenaventura para los once (11) CAPS actualmente en ejecución, relacionados en la tabla descrita en precedente, lo cual constituye, desde el punto de vista normativo, la validación integral de los estudios y diseños elaborados**, en tanto su expedición por parte de la Curaduría Urbana implica la verificación del cumplimiento de la normativa urbanística, estructural, técnica y de servicios públicos aplicable.

En ese sentido, el hecho de que a la fecha se cuente con las licencias debidamente expedidas para los once (11) CAPS evidencia no solo la correcta estructuración técnica de los proyectos a los que se presta asistencia técnica por parte de FINDETER en el marco del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, sino también el cumplimiento de las exigencias regulatorias y constructivas requeridas para su desarrollo.

Sin perjuicio de lo anterior, es menester acotar que el proceso de licenciamiento corresponde a un trámite reglado sujeto a términos legales y actuaciones exclusivas

[24] HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones. Universidad Externado de Colombia. 2007. Tomo I. Página 614.

de la autoridad urbanística competente, que incluye etapas de revisión, formulación de observaciones, subsanación y expedición del acto administrativo definitivo. Estas actuaciones, por su naturaleza, **no dependen del contratista o del solicitante**, **razón por la cual los tiempos asociados a la obtención de las licencias no pueden ser atribuidos a FINDETER**, sino claramente al hecho de un terecero, tal como se muestra a continuación:

	Grupo	CAPS	FECHA DE RADICACIÓN	RADICADO	OBSERVACIÓN	ATENCIÓN OBSERVACIÓN	FECHA RESOLUCIÓN DE LICENCIA	ESTADO DE LICENCIA
1	1	Punta Bonita	5/02/2026	CU1-LPC-76109-1-26-005	19/02/2026	11/03/2026	4/05/2026	Licencia expedida el 4 de mayo de 2026
2		Barranco	5/02/2026	CU1-LPC-76109-1-26-005	19/02/2026	11/03/2026	4/05/2026	Licencia expedida el 4 de mayo de 2026
3		San Francisco / Calle Larga	5/02/2026	CU1-LPC-76109-1-26-004	19/02/2026	20/03/2026	4/05/2026	Licencia expedida el 4 de mayo de 2026
4	2	Citronela	11/02/2026	CU1-LPC-76109-1-26-009	27/02/2026	13/03/2026	4/05/2026	Licencia expedida el 4 de mayo de 2026
5		Llano Bajo	11/02/2026	CU1-LPC-76109-1-26-008	27/02/2026	16/03/2026	4/05/2026	Licencia expedida el 4 de mayo de 2026
6		Zaragoza	19/02/2026	CU1-LPC-76109-1-26-010	17/03/2026	18/03/2026	4/05/2026	Licencia expedida el 4 de mayo de 2026
7		Guadual	5/02/2026	CU1-LPC-76109-1-26-010	27/03/2026	18/03/2026	4/05/2026	Licencia expedida el 4

	Grupo	CAPS	FECHA DE RADICACIÓN	RADICADO	OBSERVACIÓN	ATENCIÓN OBSERVACIÓN	FECHA RESOLUCIÓN DE LICENCIA	ESTADO DE LICENCIA
								de mayo de 2026
8	3	Puesto de Salud Comuna 9	6/03/2026	CU1-LPC-76109-1-26-016	16/03/2026	25/03/2026	13/05/2026	Licencia expedida el 13 de mayo de 2026
9		Jardín	6/03/2026	CU1-LPC-76109-1-26-015	16/03/2026	25/03/2026	13/05/2026	Licencia expedida el 13 de mayo de 2026
10		Colon	6/03/2026	CU1-LPC-76109-1-26-014	12/03/2026	25/03/2026	13/05/2026	Licencia expedida el 13 de mayo de 2026
11		San Cipriano	20/02/2026	CU1-LPC-76109-1-26-011	3/03/2026	16/03/2026	8/04/2026	Licencia expedida el 8 de abril de 2026

En consecuencia, la trazabilidad del proceso de licenciamiento demuestra que FINDETER actuó de manera diligente y oportuna en la radicación y atención de observaciones, mientras que los tiempos de evaluación y expedición de las licencias obedecen a procedimientos propios de la Curaduría Urbana.

En este sentido, el maestro HINESTROSA, en relación con las denominadas causas extrañas ajenas al deudor, señala lo siguiente:

> *(…) En fin, cuando la no ejecución oportuna de la prestación obedeció a una causa extraña al deudor y este lo demuestra, se "purga" la mora, o sea que no incurre él en responsabilidad ni, por consiguiente, debe perjuicios moratorios (art.1616 c.c), y de ser factible aún la prestación y subsistir el*

interés del acreedor, podrá ejecutarla posteriormente, en cuanto haya cesado el impedimento (…)

(…) La mora, o mejor, las consecuencias adversas de la mora, se desvanecen en el evento de que el deudor no haya ejecutado la prestación en tiempo por razones extrañas a él, conforme lo prevé el art. 1616 c.c.: "La mora producida por fuerza mayor o caso fortuito no da lugar a indemnización de perjuicios". En consecuencia, se da, por así decirlo, una suspensión del término, y el deudor resulta dispensado del cumplimiento y no asume los efectos adversos correspondientes a ella (…)[25]

Es claro así que el tiempo tomado por la Curaduría Urbana para la expedición de las licencias de construcción, sumados a la entrega tardía de predios y a los tiempos de revisión y viabilidad por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, constituyen **tiempos muertos generados por actuaciones no imputables a FINDETER, sino a la propia entidad contratante y a terceros**, los cuales han incidido en el cumplimiento del cronograma tentativo del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, que se ha venido modificando por estas estrictas circunstancias no atribuibles al contratista.

Resulta relevante acotar, como puede observarse de la tabla anterior, que se cuenta con licencias de construcción desde el 8 de abril de 2026 para el caso del CAPS San Cipriano; desde el 4 de mayo de 2026 para los CAPS correspondientes a los Grupos 1 y 2; y desde el 13 de mayo de 2026 para los CAPS de grupo 3, los cuales ya podrían iniciar la ejecución de la etapa 2 o de construcción, de no faltar aún la viabilidad técnica y financiera que debe ser expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social y que junto con las licencias de construcción, constituyen condición y requisito previo para poder iniciar la etapa de construcción de los CAPS.

[25] HINESTROSA, Fernando. Tratado de las obligaciones. Universidad Externado de Colombia. 2007. Tomo I. Página 614. Página 614 y 615

Pretender exigir a FINDETER el inicio de la fase constructiva en ausencia de licencias de construcción debidamente expedidas, de viabilidad técnica y financiera emitida por el Ministerio y de las demás condiciones habilitantes previstas en el contrato, implicar imponer la ejecución de obligaciones **sin soporte jurídico, técnico ni presupuestal**, en abierta contravención de los principios de planeación, legalidad y responsabilidad que rigen la contratación estatal y de lo establecido en el mismo contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024.

En concordancia con las disposiciones contractuales transcritas, en la matriz de riesgos del contrato se identifican riesgos que comprometen de manera directa el deber de planeación, coordinación y supervisión a cargo del Ministerio, tal es el consignado en el numeral 1, previendo así que ante la posible consecuencia de la ocurrencia del evento "*Demoras en el inicio de la ejecución de las actividades del contrato. Reprogramaciones"*, al que se le asignó una valoración 5 -Media, el tratamiento correspondiente a cargo del Ministerio, como responsable de su implementación es el de "*Validar requisitos, insumos de especificaciones técnicas, jurídicas y financieras para el desarrollo del contrato. Establecer ítems o procesos de la ruta crítica. Establecer holguras en procesos críticos*", así como el previsto en el numeral 12 que en relación a los *"Cambios en costos, Redefinición de actividades, Cambios en el Alcance*", asignó a cargo del Ministerio el "*Verificar reasignación de recursos entre CAPS, reducción del número de CAPS priorizados, redefinición del alcance de la intervención del CAPS para ajustarse al presupuesto disponible*", igualmente con valoración 5 – Media, lo cual no se ha verificado en este caso pese a las solicitudes de FINDETER orientadas a la pronta adopción de medidas en procura de la superación de las situaciones ya identificadas que están condicionando el inicio de la etapa constructivas de las infraestructuras en salud objeto del contrato interadministrativo.

Igualmente fue previsto en la matriz de riesgo, como riesgo compartido con una valoración 6 – Alto, los *"3. Errores u omisiones en manejo de comunicaciones con la comunidad beneficiaria, autoridades locales, dependencias involucradas del Ministerio, contratistas derivados y demás actores relacionados, derivando en reprocesos de las actividades del contrato"*, cuyo tratamiento consagra el de "*Establecer pertinencia y legitimidad de los involucrados en el plan de gestión de interesados. Establecer comités de relacionamiento con las comunidades y/o entidades relacionadas".* Es de indicar en este aspecto, que pese a estar frente a un riesgo compartido y, en consecuencia, a la responsabilidad conjunta de las entidades para superar el riesgo previsto, no fueron atendidas las solicitudes de FINDETER de propiciar espacios que permitieran la pronta adopción de medidas en procura de la superación de las situaciones relacionadas con la expedición de las viabilidades técnicas y financieras y en su momento, con las licencias de construcción, condicionando el inicio de la etapa constructiva de las infraestructuras en salud objeto del contrato interadministrativo, por lo que a hoy día, continúa sin superarse la única condición que se encuentra pendiente para poder dar inicio a la construcción de los CAPS, esto es la emisión de la viabilidad por parte del Ministerio de Salud y Protección Social.

En consecuencia, la no concurrencia oportuna de dichas condiciones (expedición de licencias de construcción y expedición de viabilidades técnicas) configura una **imposibilidad material y jurídica de iniciar la ejecución de las obras**, en tanto el mismo marco contractual y normativo exige que tales requisitos se encuentren plenamente cumplidos como presupuesto ineludible para dar inicio a la fase constructiva y de las cuales a hoy, se reitera, solo se encuentra pendiente la viabilidad técnica que debe emitir el mismo Ministerio de Salud y Protección Social. En este escenario, cualquier exigencia de ejecución por parte del Ministerio sin la verificación de estas condiciones, habría implicado desconocer los principios de planeación, legalidad y responsabilidad que rigen la contratación estatal y lo contenido en el acuerdo contractual.

Conforme con lo expuesto, se insiste, los tiempos derivados de estos procesos deben ser entendidos como **tiempos muertos no imputables a FINDETER**, en la medida en que corresponden a actuaciones externas y decisiones ajenas a su gestión (hecho de un tercero), lo cual excluye la configuración del elemento de imputabilidad requerido para declarar incumplimiento. Por el contrario, lo evidenciado en el desarrollo contractual demuestra que FINDETER actuó de manera diligente, oportuna y conforme a sus obligaciones, una vez se reunieron las condiciones habilitantes necesarias, por lo cual cualquier afectación del cronograma es atribuible exclusivamente a circunstancias externas y no a la gestión de FINDETER.

En relación con el contrato interadministrativo No. MSPS-1348 de 2024, se evidencia entonces, que el plazo contractual establecido es único e integral, comprendiendo tanto la ejecución de los estudios y diseños como la fase de ejecución de obra de los proyectos que conforman su objeto. En tal sentido, se advierte la existencia de condiciones previas, contractualmente pactadas, cuyo cumplimiento resulta indispensable para el inicio y desarrollo de la etapa de ejecución de obra. Dichas condiciones no dependen de la gestión de FINDETER, sino que se encuentran dentro de la órbita de competencia de terceros, como son, la obtención de las licencias de construcción, a cargo de la respectiva Curaduría Urbana y la emisión de las viabilidades técnicas, competencia del Ministerio de Salud y Protección Social.

Teniendo en cuenta el estado actual de ejecución del contrato la SANCIÓN RESULTA IMPROCEDENTE POR CESACIÓN DEL INCUMPLIMIENTO O HECHO SUPERADO:

Ciertamente, la declaratoria de incumplimiento parcial por parte del Ministerio de Salud debe ser revocada por la configuración de un Hecho Superado, que anula el

fundamento fáctico del acto sancionatorio. La sanción se fundamentó en el riesgo de incumplimiento derivado del 0% de avance físico y la falta de las licencias de construcción, elementos que constituían una condición habilitante pendiente.

- La evidencia de cumplimiento acredita la cesación de la situación reprochada. FINDETER demostró haber entregado la totalidad de los estudios y diseños al MSPS y, de manera simultánea, las licencias de construcción indispensables para las obras, las cuales ya fueron formalmente autorizadas y emitidas por la Curaduría Urbana. Este cumplimiento de la condición legal habilitante se consolidó mientras el plazo contractual de la Prórroga No. 1 se mantiene plenamente vigente, con fecha de vencimiento al 31 de julio de 2026.

- El hecho superado elimina la imputación fáctica de FINDETER, ya que la demora obedeció a un trámite administrativo reglado por un tercero y no a un actuar inoportuno. En consecuencia, la declaratoria de incumplimiento resulta improcedente, pues el MSPS estaba legalmente facultado, conforme al artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, a dar por terminado el procedimiento sancionatorio al tener conocimiento de la cesación de las causas del presunto incumplimiento.

5. **Las obligaciones en cabeza de FINDETER relacionadas con la asistencia técnica no son de resultado, sino de medio. En especial, aquellas relacionadas con la estructuración de los proyectos.**

En el marco de los esquemas de coordinación entre entidades públicas, la intervención de FINDETER en actividades de asistencia técnica y administración de recursos debe entenderse a partir de su naturaleza institucional y del alcance funcional de los instrumentos interadministrativos que suscribe con entidades del orden nacional y territorial.

Conforme a ello, su participación en desarrollo de la asistencia técnica comprende un acompañamiento orientado a estructurar, viabilizar, coordinar, contratar, hacer seguimiento y propiciar la correcta ejecución de las iniciativas públicas, en armonía con los fines estatales, los principios de la función administrativa y las reglas propias del sistema de contratación.

Lo anterior, de conformidad con las operaciones autorizadas a FINDETER en el artículo 270 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, adicionado por el artículo 28 de la Ley 1328 de 2009. En efecto, FINDETER, en su calidad de sociedad de economía mixta del orden nacional, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, tiene dentro de su objeto la promoción del desarrollo regional y urbano mediante actividades de financiación, asesoría, diseño, ejecución y administración de proyectos y programas, lo cual explica que, en la práctica institucional colombiana, actúe como vehículo técnico y financiero de apoyo a otras entidades estatales.

Desde esta perspectiva, la participación de FINDETER en convenios o contratos interadministrativos responde a una lógica de apoyo especializado para el cumplimiento de fines públicos comunes y no a la sustitución plena de las competencias sustanciales de la entidad que requiere el acompañamiento.

En este marco, cuando FINDETER ejecuta actividades de asistencia técnica y administración de recursos, su rol consiste en desplegar una gestión especializada y diligente para apoyar la estructuración precontractual, la selección y contratación de contratistas a cargo de la ejecución de los proyectos e interventores cuando ello proceda conforme al esquema acordado, la administración fiduciaria o instrumental de los recursos, el seguimiento a la ejecución, la verificación documental y técnica de hitos contractuales y la articulación de los componentes administrativos, financieros y jurídicos requeridos para el desarrollo del proyecto.

Dichas actuaciones evidencian una función de medio, porque su contenido obligacional se concreta en poner al servicio del proyecto su capacidad técnica, experiencia, metodologías, herramientas de control y mecanismos de coordinación, sin que ello suponga, por sí solo, garantizar un resultado material definitivo autónomo de múltiples variables exógenas y de la conducta de terceros intervinientes, tales como contratistas, interventores, autoridades competentes, condiciones prediales, ambientales, sociales, presupuestales o de fuerza mayor.

Bajo esa premisa, la obligación asumida por FINDETER de asistencia técnica y administración de recursos, no puede interpretarse como una garantía irrestricta de terminación exitosa, oportuna y libre de contingencias de cada proyecto financiado o acompañado. En consecuencia, la responsabilidad de FINDETER debe examinarse a partir de la diligencia profesional que le es exigible, tales como, la adecuada estructuración de los procesos a su cargo, la administración ordenada y transparente de los recursos, la implementación de mecanismos de seguimiento y control, la advertencia oportuna de riesgos e incumplimientos, la activación de medidas contractuales procedentes y la observancia de los procedimientos aplicables.

Conforme a ello solo en la medida en que se acredite una omisión, negligencia, desarticulación, falta de control o apartamiento de los deberes funcionales y contractuales que le eran exigibles, podría abrirse paso un juicio de responsabilidad; pero no por el solo retraso del resultado final del proyecto o no concreción de un resultado esperado, cuando este depende de factores que exceden su órbita de dominio directo.

En síntesis, **LAS OBLIGACIONES DEL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS DE ASISTENCIA TÉCNICA Y ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS A CARGO DE FINDETER, SON DE MEDIO Y NO DE RESULTADO.**

Teniendo en cuenta que la asistencia técnica comprende una obligación de medio y no de resultado, cobra relevancia referir a lo que, desde la teoría general de las obligaciones, acogida por la doctrina y desarrollada por la jurisprudencia, se ha entendido en relación al alcance de estas obligaciones.

Así, en síntesis, la obligación de medio se configura cuando el deudor se compromete a desplegar una conducta diligente, experta, oportuna y adecuada para procurar un fin, sin asegurar que este habrá de alcanzarse inexorablemente; en contraste, la obligación de resultado exige la obtención efectiva del propósito convenido, como se observa a continuación:

> ***Obligaciones de Medio:*** Una parte se obliga a cumplir observando una conducta diligente que apunte a conseguir el objetivo apetecido por la otra parte, aun cuando ese objetivo –o resultado– no se obtenga. Por ende, si la obligación es de medios, el obligado debe diligencia, y se exonera del perjuicio ocasionado probando dicha diligencia –o su falta de culpa– aun cuando se haya producido un perjuicio a la otra parte.
>
> ***Obligaciones de Resultado:*** La parte se obliga a conseguir un efecto concreto en provecho de la otra parte y no le basta demostrar su conducta diligente para exonerarse de la falta de cumplimiento, sino que debe demostrar la imposibilidad de pago mediante el advenimiento de una de las eximentes que justifiquen la falta de prestación: caso fortuito, fuerza mayor o culpa de la víctima o de un tercero por el que no debe responder.

Esto significa que dependiendo de cuál fue la obligación asumida por el deudor –resultado o medios– va a determinar, en consecuencia, cuál será el factor de atribución de responsabilidad que se aplicará en cada caso: si la obligación fuere de resultado, el factor de atribución de responsabilidad será objetivo pues se

prescindirá de la culpa y del dolo; sin embargo, si la obligación fuere de medios, el factor de atribución de responsabilidad será el factor subjetivo.

Para determinar si las obligaciones de los profesionales son de medio o de resultado se debe tener en cuenta la profesión, la actividad puntual que se le encomendó al profesional y el objeto de la prestación.

La ley 57 de 1989 mediante al cual se autoriza la creación de FINDETER en el literal m de su artículo 1 autoriza a prestar: *"m) Asistencia técnica a las entidades beneficiarias de financiación, requerida para adelantar adecuadamente las actividades enumeradas;"*

Y en el certificado de existencia y representación legal de FINDETER, se indica que su objeto social es la promoción del desarrollo regional y urbano, mediante la financiación y asesoría en lo referente a diseño, ejecución y administración de proyectos o programas de inversión; igualmente la ejecución de aquellas actividades que por disposición legal le sean asignadas o las que el gobierno nacional le atribuya.

Cabe señalar que dentro de los estatutos de FINDETER no existe una definición de asistencia técnica, pero en la oferta de servicios remitida al Ministerio de Salud y Protección Social, se señaló lo siguiente:

"1.2. ALCANCE

De acuerdo con las operaciones autorizadas por la Financiera de Desarrollo Territorial S.A. - Findeter en el artículo 270 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, adicionado por el artículo 28 de la Ley 1328 de 2009, Findeter cuenta con la capacidad e idoneidad para prestar el servicio requerido por el MSPS para el desarrollo de los proyectos priorizados a través de la Asistencia

Técnica Integral y Administración de Recursos.

Por medio del servicio de asistencia técnica integral y administración de recursos, se adelantarán las actividades necesarias para el cumplimiento del objeto de la presente propuesta y con miras a atender las necesidades específicas del MSPS, Findeter para tal efecto realizará las siguientes actividades:

ASISTENCIA TÉCNICA INTEGRAL Y ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS			
1. Administración de recursos	***2. Gestión Precontractual***	***3. Gestión Contractual***	***4. Gestión Post contractual***
Suscripción de un contrato con una sociedad fiduciaria. *Elaboración de un Manual Operativo y constitución de Órganos Colegiados: Comité Fiduciario, Comité Técnico y Comité Financiero, conformados por los representantes de Findeter y el MSPS, quienes estarán encargados de la gestión, desarrollo y toma de decisiones durante la ejecución de los proyectos priorizados por el MSPS.*	• *Análisis y diagnóstico técnico y jurídico de la titularidad de los predios* • *Elaboración de los estudios previos (con todos los soportes técnicos, legales, financieros, sociales y ambientales) que soportan cada proceso de contratación de los proponentes para el desarrollo de los proyectos priorizados por el MSPS, de conformidad con lo establecido en este documento*	• *Supervisión de los aspectos técnicos, administrativos, financieros, sociales, ambientales, contables y jurídicos con el fin de dar cumplimiento a las obligaciones, actividades y compromisos establecidos en los contratos suscritos.*	• *Liquidación o cierre de los contratos derivados para la ejecución de los proyectos priorizados por el MSPS y del Contrato Interadministrativo.*

La asesoría y asistencia técnica integral incluye el acompañamiento en términos técnicos, administrativos, legales, sociales, ambientales y financieros, de tal forma que el seguimiento se efectúa de forma integral desde el inicio hasta la culminación total que contempla el análisis y diagnóstico de la titularidad de los predios, estudios, diseños, ejecución de obra e interventoría para un total de catorce (14) Centros de Atención Prioritaria en Salud en el Distrito de Buenaventura, de los cuales ocho (8) están ubicados en la zona urbana del Distrito y seis (6) en la zona rural. Los catorce (14) Centros de Atención Prioritaria en Salud a ser intervenidos corresponden a las siguientes tipologías determinadas por el MSPS: tres (3) Principal y once (11) Satélites que están ubicados en los siguientes municipios: (…)"

Teniendo en cuenta las diferencias entre las obligaciones de medio y de resultado antes mencionadas, puede observarse de la oferta presentada por FINDETER, como del mismo contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, que la asistencia técnica supone hacerse deudor de obligaciones de medio y no de resultado y en este orden, las obligaciones establecidas a su cargo no pueden valorarse bajo un estándar de éxito material final, en tanto sus prestaciones, en esencia, son de acompañamiento, gestión, supervisión, coordinación o asesoría, en las que el parámetro de cumplimiento no es la producción automática del resultado último, sino la acreditación de una actuación seria, técnica, previsiva, conforme a lo pactado en el negocio jurídico correspondiente, a la distribución de riesgos y a los principios de planeación, responsabilidad, economía, eficacia, transparencia y selección objetiva, como lo que se ha demostrado por FINDETER en cumplimiento y en desarrollo del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024.

Por lo anterior, resulta evidentemente contrario a la realidad contractual concluir que, en relación con la estructuración del proyecto, se estipuló la responsabilidad de FINDETER de garantizar la suficiencia técnica de los estudios y diseños,

entendida esta por parte del director del procedimiento administrativo, como si dichos estudios y diseños no fueran susceptibles en ningún caso de observación alguna por parte del ministerio. Ello se concluye de los siguientes apartes del acto administrativo recurrido:

> En este contexto, resulta relevante precisar que, en el marco del Contrato Interadministrativo No. MSPS-1348-2024, Findeter S.A asumió, en desarrollo del esquema de asistencia técnica integral pactado, obligaciones orientadas a garantizar la adecuada estructuración de los proyectos de infraestructura en salud, lo cual comprende la elaboración, consolidación y validación técnica de los estudios y diseños, así como su ajuste y suficiencia, de manera que permitan su ejecución en condiciones de viabilidad real. En tal sentido, y atendiendo a que el contratista asumió obligaciones de resultado, la fase de estructuración no se agota con la simple entrega o radicación de productos documentales, sino que exige la obtención de resultados verificables, consistentes en la superación de las observaciones técnicas, la consolidación de estudios y diseños definitivos y la acreditación de condiciones habilitantes que permitan avanzar a la etapa de ejecución.
>
> En efecto, la labor de Findeter S.A, que de acuerdo con el objeto social y la naturaleza jurídica se encuentra habilitada como socio estratégico del Gobierno Nacional para la planificación, estructuración, financiación y ejecución de proyectos de gran envergadura, no se limita a la recepción o traslado de productos derivados de la contratación, sino que comporta la responsabilidad de garantizar su suficiencia técnica y su aptitud para la ejecución, en concordancia con las exigencias propias de proyectos de infraestructura en salud. No obstante, de acuerdo con lo señalado en el informe de supervisión, los estudios y diseños presentados por el contratista presentaban observaciones estructurales de fondo, las cuales no fueron atendidas de manera oportuna ni suficiente, impidiendo su validación integral y por ende, la consolidación de la fase de estructuración en los términos exigidos contractualmente.
>
> En este escenario, no resulta procedente entender cumplida la obligación de estructuración con la mera entrega de documentos que no satisfacen los estándares técnicos requeridos, ni pretender trasladar a la entidad contratante la consecuencia de la no obtención de
>
> viabilidad, cuando dicha situación deriva de la falta de atención de observaciones y de la insuficiencia técnica de los productos elaborados en desarrollo de las obligaciones a cargo del contratista.
>
> Bajo estas condiciones, la falta de culminación efectiva de la fase de estructuración, evidenciada en la persistencia de observaciones técnicas sin resolver y en la ausencia de condiciones habilitantes para el inicio de obra, constituye un incumplimiento de las obligaciones asumidas por el contratista, en tanto impide el avance normal del contrato y afecta directamente la materialización de su objeto.

De ninguna manera, la obligación pactada se estipuló en el sentido que los estudios y diseños no deberían tener ninguna observación por parte del ministerio, soslayando que la obligación real de aprobación de los estudios y diseños se estipuló en cabeza del ministerio. Lo anterior, teniendo en cuenta lo establecido en

la cláusula décima primera. - Productos del citado contrato interadministrativo, que entre otros aspectos establece:

> *"(..) Los "Estudios" y "Diseños" deberán ser radicados al MINISTERIO para obtener el concepto técnico de viabilidad conforme a lo establecido en la Resolución 2053 de 2019 expedida por el MINISTERIO y sus modificaciones. De manera específica y para el componente de infraestructura los diseños deben cumplir con lo establecido en la Resolución 3100 de 2019 o la que sustituya y modifique.*
>
> *Como resultado de la etapa de "Estudios" y "Diseños" **el MINISTERIO emitirá concepto técnico de viabilidad, con lo cual se podrá dar inicio la ejecución de las obras**. (…)"*

6. **Violación flagrante del principio del debido proceso, en razón a que a través de la RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 se adoptaron decisiones que extralimitan la actuación como es la orden de suspensión de pago a los contratos derivados**

El Artículo Séptimo de la parte resolutiva de la Resolución No. 000908 ordena a FINDETER —y, por su intermedio, al Patrimonio Autónomo y a la fiduciaria administradora de los recursos— abstenerse de efectuar pagos a los contratistas derivados. En primer lugar, esta disposición no fue anunciada en la citación del 25 de febrero de 2026 como consecuencia posible del procedimiento, ni fue objeto de debate en la audiencia, de modo que el contratista no tuvo oportunidad de oponerse, aportar pruebas en contra ni ser oído sobre ella. Más allá del vicio de congruencia ya expuesto, adicionalmente, la medida adolece de un vicio de ilegalidad más grave, pues el MSPS carece de competencia, legal y contractual, para adoptar esta decisión, e incurre por esa vía en un incumplimiento de sus propias obligaciones como contratante.

En efecto, en el marco del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, suscrito entre el Ministerio de Salud y Protección Social y FINDETER, con el objeto de *"Prestar el servicio de asistencia técnica para la ejecución de estudios, diseños y construcción de la infraestructura en salud, priorizados por el Ministerio de Salud y Protección Social, en Buenaventura Distrito Especial, Industrial, Portuario, Biodiverso y Ecoturístico, del Departamento del Valle del Cauca, incluidas las interventorías, en desarrollo del Programa "Centros de Atención Primaria en Salud (CAPS)"* y en cumplimiento de las obligaciones allí establecidas a cargo de FINDETER, fueron suscritos los siguientes contratos de obra e interventoría:

1. Contrato de obra PAF-ATMINSALUDCAPS-O-075-2025
2. Contrato de interventoría PAF-ATMINSALUDCAPS-I-083-2025
3. Contrato de obra PAF-ATMINSALUDCAPS-O-G1-041-2025
4. Contrato de obra PAF-ATMINSALUDCAPS-O-G2-041-2025
5. Contrato de interventoría PAF-ATMINSALUDCAPS-I-049-2025
6. Contrato de obra PAF-ATMINSALUDCAPS-O-072-2025
7. Contrato de interventoría PAF-ATMINSALUDCAPS-I-079-2025

De conformidad con lo pactado en dichos contratos de obra e interventoría, se ha adelantado por parte de los contratistas derivados, las actividades correspondientes a la ejecución de la **ETAPA I "DIAGNÓSTICO, ESTUDIOS TÉCNICOS Y DISEÑOS, TRÁMITE Y OBTENCIÓN DE LICENCIAS Y PERMISOS".**

Dicha Etapa, así como lo asociado al reembolso de las expensas para la obtención de la licencia de construcción y pago del impuesto de delineación urbana, deben ser reconocidos y pagados a dichos contratistas, según lo previsto en la forma de pago de los contratos de obra suscritos a la fecha, como se observa a continuación:

*"(…) **FORMA DE PAGO: LA CONTRATANTE** pagará al CONTRATISTA el valor por el cual fue adjudicado el contrato, de acuerdo con la siguiente forma de pago, para cada proyecto por etapas, así:*

ETAPA I. DIAGNÓSTICO, ESTUDIOS TÉCNICOS Y DISEÑOS, TRÁMITE Y OBTENCIÓN DE LICENCIAS Y PERMISOS.

LA CONTRATANTE pagará el noventa por ciento (90%) del valor total de la Etapa I, una vez se cuente con el recibo a satisfacción y aprobación por parte de la INTERVENTORÍA, de la totalidad de los Estudios y Diseños Integrales, junto a radicación en debida forma de la solicitud de la licencia de construcción/permiso de ocupación de espacio público y los demás permisos requeridos con los respectivos soportes ante las entidades respectivas para cada proyecto.

El saldo correspondiente al diez por ciento (10%) de la Etapa I, se pagará una vez se hayan entregado las licencias de construcción, permiso de ocupación de espacio público y demás permisos necesarios debidamente aprobados; dicha entrega será realizada a la INTERVENTORÍA y a FINDETER para cada proyecto.

Una vez se obtenga el acta de entrega y recibo a satisfacción por parte de la INTERVENTORÍA de la Etapa I, incluidas la licencia de construcción/permiso de ocupación de espacio público y demás permisos requeridos, se podrá dar inicio a la ejecución de la Etapa II para cada proyecto.
(…)

NOTA 5: Para los pagos, se debe contar con el visto bueno de la interventoría y se efectuarán dentro de los TREINTA (30) DÍAS siguientes a la radicación en debida forma de la respectiva factura en FINDETER y con el cumplimiento de los requisitos indicados.

(…)

PARAGRAFO TERCERO: Para los pagos, se debe contar con el visto bueno de la INTERVENTORÍA y se efectuarán dentro de los TREINTA (30) DÍAS siguientes a la radicación en debida forma de la respectiva factura en FINDETER con el cumplimiento de los requisitos indicados.

(…)"

En relación con las licencias y permisos requeridos, los contratos de obra en las OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA, señala, entre otras, la siguiente:

"OBLIGACIONES RELACIONADAS A LICENCIAS, PERMISOS Y AUTORIZACIONES APLICABLES

a. El CONTRATISTA DE OBRA debe realizar los trámites para obtener las licencias y/o permisos requeridos para la materialización del proyecto, o sus modificaciones y/o actualizaciones para lo cual deberá atender y realizar los estudios técnicos y diseños, requeridos por la autoridad competente para el trámite de dichas licencias y/o permisos.

b. El CONTRATISTA DE OBRA está obligado a elaborar y radicar todos los estudios, planos, memorias, ensayos, etc. necesarios para tramitar la solicitud de licencia de construcción y/o de urbanismo, ante la Curaduría Urbana y ante la entidad urbanística competente en caso de ser necesario; del mismo modo está obligado a asistir a cualquier tipo de reunión que se citare con este fin y a responder, a sus costas, los requerimientos de la Curaduría Urbana y demás entidades competentes, hasta obtener y entregar a FINDETER la correspondiente licencia de construcción debidamente ejecutoriada, incluyendo la licencia de urbanismo si a ello hubiere lugar.

c. Los costos de las copias para la realización de este trámite serán a cargo del CONTRATISTA DE OBRA ***y los costos de las expensas será un costo reembolsable que se pagará al CONTRATISTA DE OBRA con cargo a los recursos del contrato interadministrativo suscrito con el MSPS****. El CONTRATISTA DE OBRA adelantará bajo su total responsabilidad y dentro del plazo establecido en su cronograma de trabajo los trámites para obtener la licencia de construcción ante las entidades competentes. Si se desistiere la solicitud por responsabilidad del CONTRATISTA DE OBRA, los costos de la nueva radicación serán responsabilidad del CONTRATISTA DE OBRA. (…) (Se resalta)"*

De igual manera en los contratos de obra suscritos, en la DESCRIPCIÓN DE LAS FASES DE LA OBRA, ETAPA I. ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS, TRÁMITE Y OBTENCIÓN DE LICENCIAS Y PERMISOS, se señala en el título de **EXPEDICIÓN DE LICENCIAS Y PERMISOS REQUERIDOS**, lo siguiente:

> *"Los costos de las copias para la realización de este trámite serán a cargo del CONTRATISTA DE OBRA; los costos de las expensas e impuestos de delineación urbana, en caso de que aplique, serán pagados por EL CONTRATISTA DE OBRA y reembolsados por el CONTRATANTE una vez se suministren los recibos de pago y las licencias y permisos debidamente expedidos y ejecutoriados. El CONTRATISTA DE OBRA adelantará bajo su total responsabilidad dentro del plazo establecido en su cronograma de trabajo, y sin que supere el plazo contractual, los trámites para obtener las licencias y/o permisos ante las entidades competentes".*

A su turno, los contratos de interventoría en relación a la forma de pago, consagran lo siguiente:

"(…) FORMA DE PAGO: LA CONTRATANTE pagará al contratista el valor por el cual le fue adjudicado el contrato, de acuerdo con la siguiente forma de pago así:

ETAPA I. INTERVENTORÍA A LA ELABORACIÓN DE ESTUDIOS Y DISEÑOS, TRÁMITE Y OBTENCIÓN DE LICENCIAS Y PERMISOS

*1. Se pagará el **NOVENTA POR CIENTO (90%)** del valor total de la ETAPA I, correspondiente a la Interventoría a la elaboración de los Estudios y Diseños, previo al recibo y aprobación de los estudios y diseños de la etapa I, junto a la radicación en debida forma de la solicitud de la licencia de construcción y los demás permisos requeridos con los respectivos soportes ante las entidades respectivas, previa aprobación por parte de la supervisión de los informes de interventoría correspondientes.*

*2. El saldo correspondiente al **DIEZ POR CIENTO (10%)** de valor de la ETAPA I, se pagará una vez se haya entregado la licencia de construcción y demás permisos necesarios debidamente aprobados, dicha entrega será realizada a FINDETER, previa aprobación por parte de la supervisión de los informes de interventoría correspondientes.*

(…)

***Nota 2:** Para los pagos, se debe contar con el visto bueno del Supervisor al informe de interventoría y se efectuarán dentro de los TREINTA (30) DÍAS CALENDARIO siguientes a la radicación en debida forma de la respectiva factura en FINDETER con el cumplimiento de los requisitos indicados.*

(…)"

Así las cosas, partiendo del contexto contractual transcrito, se tiene que los valores que a la fecha se deben cancelar a los contratistas de obra e interventoría por el cumplimiento del hito o actividades pactadas para su procedencia como de los requisitos establecidos para ello, asciende a la suma de **DOS MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS SETENTA PESOS M/CTE ($2.835.798.970)**, discriminado así:

No.	Grupo	CAPS.	CONTRATO DE OBRA PAF-ATMINSALUDCAPS-O-075-2025				CONTRATO DE INTERVENTORIA PAF-ATMINSALUDCAPS-I-083-2025	
			VALOR ETAPA I - ESTUDIOS Y DISEÑOS	VALOR COSTAS DE LICENCIAS DE CONSTRUCCIÓN	VALOR IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA	VALOR TOTAL A PAGAR	VALOR ETAPA I - ESTUDIOS Y DISEÑOS	VALOR TOTAL A PAGAR
1	N/A	San Cipriano	$ 126.455.721	$ 7.589.663	$ 32.822.460	$ 166.867.844	$ 89.412.310	$ 89.412.310
No.	**Grupo**	**CAPS**	**CONTRATO DE OBRA PAF-ATMINSALUDCAPS-O-G1-041-2025**				**CONTRATO DE INTERVENTORIA PAF-ATMINSALUDCAPS-I-049-2025**	
			VALOR DE ETAPA I	VALOR COSTAS DE LICENCIAS DE CONSTRUCCIÓN	VALOR IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA	VALOR TOTAL A PAGAR	VALOR ETAPA I - ESTUDIOS Y DISEÑOS	VALOR TOTAL A PAGAR
2	1	Punta Bonita	$ 115.740.737	$ 17.908.229	$ 40.200.000	$ 173.848.966	$ 99.960.000	$ 99.960.000
3		Barranco	$ 155.377.992	$ 16.851.057	$ 40.929.200	$ 213.158.249	$ 99.960.000	$ 99.960.000
4		Calle Larga	$ 155.244.896	$ 18.379.498	$ 40.584.120	$ 214.208.514	$ 99.960.000	$ 99.960.000
No.	**Grupo**	**CAPS**	**CONTRATO DE OBRA PAF-ATMINSALUDCAPS-O-G2-041-2025**				**CONTRATO DE INTERVENTORIA PAF-ATMINSALUDCAPS-I-049-2025**	

			VALOR ETAPA I - ESTUDIOS Y DISEÑOS	VALOR COSTAS DE LICENCIAS DE CONSTRUCCIÓN	VALOR IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA	VALOR TOTAL A PAGAR	VALOR ETAPA I - ESTUDIOS Y DISEÑOS	VALOR TOTAL A PAGAR
5	2	Zaragoza	$ 152.197.018	$ 20.493.840	$ 40.754.000	$ 213.444.858	$ 99.960.000	$ 99.960.000
6		Citronela	$ 114.746.581	$ 9.995.369	$ 39.000.000	$ 163.741.950	$ 82.705.000	$ 82.705.000
7		Llano Bajo	$ 155.008.191	$ 13.322.907	$ 40.516.000	$ 208.847.098	$ 99.960.000	$ 99.960.000
8		Guadual	$ 155.320.559	$ 28.804.734	$ 40.571.000	$ 224.696.293	$ 102.340.000	$ 102.340.000
No.	**Grupo**	**CAPS**	**CONTRATO DE OBRA PAF-ATMINSALUDCAPS-O-072-2025**				**CONTRATO DE INTERVENTORIA PAF-ATMINSALUDCAPS-I-079-2025**	
			VALOR ETAPA I - ESTUDIOS Y DISEÑOS	**VALOR COSTAS DE LICENCIAS DE CONSTRUCCIÓN**	**VALOR IMPUESTO DE DELINEACIÓN URBANA**	**VALOR TOTAL A PAGAR**	**VALOR ETAPA I - ESTUDIOS Y DISEÑOS**	**VALOR TOTAL A PAGAR**
9	3	Comuna 9	$ 107.507.529	$ 12.374.000	$ 0	$ 119.881.529	$ 39.329.500	$ 39.329.500
10		Comuna 6	$ 107.507.529	$ 17.086.691	$ 0	$ 124.594.220	$ 39.329.500	$ 39.329.500
11		Comuna 11	$ 107.507.529	$ 12.756.110	$ 0	$ 120.263.639	$ 39.329.500	$ 39.329.500
TOTALES						**$ 1.943.553.160**		**$ 892.245.810**

Dichas sumas no se han podido pagar, por haberlo previsto así el Ministerio de Salud y Protección Social en la Resolución No. 000908 del 11 de mayo de 2026 "*Por la cual se decide el Procedimiento Administrativo Sancionatorio Contractual por el presunto incumplimiento de las obligaciones previstas en el Contrato Interadministrativo No. PSPS-1348-2024, suscrito entre el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL*

S.A.- FINDETER", que en su artículo séptimo ORDENA a FINDETER y a FIDUCIARIA DE OCCIDENTE S.A. *"abstenerse de realizar pagos en los contratos derivados del Contrato Interadministrativo MSPS-134-2024, salvo previa autorización del Ministerio de Salud y Protección Social o cuando se haya ejecutado el cumplimiento total de las actividades previstas en los respectivos proyectos y/o contratos derivados*".

En este sentido, cobra relevancia señalar que la orden emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social en la Resolución No. 000908 del 11 de mayo de 2026 transcrita en precedente, comporta una modificación unilateral de las condiciones contractuales pactadas en los contratos derivados de obra e interventoría suscritos para la ejecución de los proyectos objeto del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024, las cuales, por demás, fueron conocidas y aprobadas por el Ministerio previo a la suscripción de dichos contratos, por cuanto estaban incluidas en los estudios previos y términos de referencia que aprobó dicha cartera ministerial en el comité técnico del Patrimonio Autónomo contratante, del que son parte, como se observa a continuación:

El 25 de julio de 2025, se desarrolló el comité técnico No. 01 PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, con el siguiente orden del día:

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
CT No. 1	25/07/2025	1. Verificación del quorum 2. Aprobar los Términos de Referencia, cuyo objeto es: CONTRATAR LA "ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
		DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA – GRUPO 1 Y 2". 3. Proposiciones y varios
RESULTADO	Como resultado del comité los miembros realizan votación quedando aprobados por unanimidad y mayoría los Términos de Referencia, cuyo objeto es: CONTRATAR LA "ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA – GRUPO 1 Y 2".	

El 1 de agosto de 2025, se desarrolló el comité técnico No. 02 PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, con el siguiente orden del día:

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
CT No. 2	01/08/2025	1. Verificación del quorum. 2. Aprobar los Términos de Referencia de la Convocatoria pública que tendrá por objeto CONTRATAR "INTERVENTORÍA INTEGRAL (TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, AMBIENTAL, SOCIAL Y JURÍDICA) PARA LA ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
		CONSTRUCCIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA – GRUPO 1 Y GRUPO 2” 3. Proposiciones y varios
RESULTADO	Como resultado del comité los miembros realizan votación quedando aprobados por unanimidad y mayoría los Términos de Referencia, cuyo objeto es: CONTRATAR “INTERVENTORÍA INTEGRAL (TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, AMBIENTAL, SOCIAL Y JURÍDICA) PARA LA ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA – GRUPO 1 Y GRUPO 2”	

El 16 de septiembre de 2025, se desarrolló el comité técnico No. 03 PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, con el siguiente orden del día:

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
CT No. 3	15 al 16/09/2025	1. Verificación del quorum 2. Aprobar los Términos de Referencia, cuyo objeto es: CONTRATAR LA “ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE ATENCIÓN PRIMARIA

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
		EN SALUD CAPS SAN CIPRIANO UBICADO EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA". 3. Aprobar los Términos de Referencia, cuyo objeto es: CONTRATAR LA "INTERVENTORÍA INTEGRAL (TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, AMBIENTAL, SOCIAL Y JURÍDICA) PARA LA ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS SAN CIPRIANO EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA." 4. Proposiciones y varios
RESULTADO	Como resultado del comité los miembros realizan votación quedando aprobados por unanimidad y mayoría los Términos de Referencia, cuyo objeto es: CONTRATAR LA "ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS SAN CIPRIANO UBICADO EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA" y CONTRATAR LA "INTERVENTORÍA INTEGRAL (TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, AMBIENTAL, SOCIAL Y JURÍDICA) PARA LA ELABORACIÓN	

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
	DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS SAN CIPRIANO EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA.”	

El 21 de noviembre de 2025, se desarrolló el comité técnico No. 07 PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, con el siguiente orden del día:

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
CT No. 7	20 al 21/11/2025	1. Verificación del quorum 2. Aprobar los Términos de Referencia, cuyo objeto es: CONTRATAR LA “ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA – GRUPO 3”. 3. Proposiciones y varios
RESULTADO	Como resultado del comité los miembros realizan votación quedando aprobados por unanimidad y mayoría el orden.	

El 26 de noviembre de 2025, se desarrolló el comité técnico No. 08 PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, con el siguiente orden del día:

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
CT No. 8	25 al 26/11/2025	1. Verificación del quorum 2. Aprobar los Estudios Previos y Términos de Referencia de la convocatoria pública que tiene por objeto: CONTRATAR "INTERVENTORÍA INTEGRAL (TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, AMBIENTAL, SOCIAL Y JURÍDICA) PARA LA ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA – GRUPO 3". 3. Proposiciones y varios.
RESULTADO	Como resultado del comité los miembros realizan votación quedando aprobados por unanimidad y mayoría el orden.	

El 09 de febrero de 2026, se desarrolló el comité técnico No. 13 PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, con el siguiente orden del día:

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
CT No. 13	09 al 10/02/2026	1. Verificación del quorum 2. Aprobar los términos de referencia de la Convocatoria Pública que tendrá por

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
		objeto contratar la “ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS BELLAVISTA UBICADO EN EL DISTRITO DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA”. 3. Proposiciones y varios.
RESULTADO	Como resultado del comité los miembros realizan votación quedando aprobados por unanimidad y mayoría el orden.	

El 13 de febrero de 2026, se desarrolló el comité técnico No. 14 PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, con el siguiente orden del día:

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
CT No. 14	13 al 16/02/2026	1. Verificación del quorum 2. Aprobar los Términos de Referencia que tienen por objeto CONTRATAR LA “INTERVENTORÍA INTEGRAL (TÉCNICA, ADMINISTRATIVA, FINANCIERA, CONTABLE, AMBIENTAL, SOCIAL Y JURÍDICA) PARA LA ELABORACIÓN DE ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DE LOS CENTROS DE ATENCIÓN PRIMARIA EN SALUD CAPS BELLAVISTA EN EL DISTRITO

Comité Técnico No.	Fecha de Sesión	Temas Tratados
		DE BUENAVENTURA DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA.” 3. Proposiciones y varios
RESULTADO	Como resultado del comité los miembros realizan votación quedando aprobados por unanimidad y mayoría el orden.	

Así las cosas, dentro de los negocios jurídicos celebrados para la ejecución de los proyectos y su correspondiente interventoría, se acordó expresamente una forma de pago que responde a las condiciones que garantizan el balance financiero y la ecuación contractual. Estos contratos se encuentran vigentes, en ejecución y conforme al régimen jurídico que los rige y les es aplicable, dichos contratos solo podrán modificarse por mutuo acuerdo entre las partes, como se observa a continuación:

“MODIFICACIONES CONTRACTUALES: El presente contrato podrá modificarse, prorrogarse en tiempo y adicionarse en valor según las necesidades que surjan en la ejecución del mismo. Lo anterior, deberá provenir del acuerdo mutuo entre las partes. En todo caso, la solicitud de modificación contractual deberá:

1. Solicitarse por escrito, justificada y soportada por EL CONTRATISTA. También, deberá acompañarse de la reprogramación del cronograma del contrato, si hay lugar a ello, o si es requerido por la SUPERVISIÓN.
2. Revisarse y avalarse por escrito por el SUPERVISOR.
3. Una vez revisada la solicitud por el supervisor, este presentará su recomendación al Comité Técnico”.

La decisión adoptada por el Ministerio de Salud y Protección Social, sin fundamento jurídico alguno, desbordando tanto las estipulaciones contractuales, como las facultades unilaterales establecidas en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 y en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 en materia de declaratorias de incumplimiento para imponer multas o hacer efectivas cláusulas penales, obliga a FINDETER y a la Fiduciaria de Occidente S.A. en su calidad de vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO FINDETER CAPS BUENAVENTURA, a desconocer los contratos y a incumplirlos abierta e infundadamente, con las consecuencias legales y contractuales que ello puede implicar, toda vez que el contrato legalmente celebrado es ley para las partes contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales, como expresamente lo dicta el artículo 1602 del Código Civil, así:

> "*Artículo 1602. Los contratos son ley para las partes. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales".*

En este contexto, el cumplimiento de la decisión ordenada por el Ministerio conlleva un perjuicio irremediable para FINDETER, en tanto:

(i) Obliga a desconocer de manera unilateral, injustificada y arbitraria los contratos de obra e interventoría que han sido cumplidos por los contratistas;

(ii) Conlleva a la suspensión inmediata de dichos contratos o aún a su terminación, con solicitudes motivadas por parte de los contratistas al ver afectada intempestivamente la ecuación contractual y financiera de los contratos;

(iii) Genera un incumplimiento de la finalidad contractual, que no es otra que la ejecución y terminación del objeto contractual, es decir, los CAPS objeto del contrato No. MSPS 1348 de 2024, con la afectación que ello implica en los derechos de la comunidad beneficiaria de las obras;

(iv) Expone a las entidades contratantes, FINDETER y Fiduciaria de Occidente S.A., e incluso al Ministerio mismo, a demandas contractuales para el resarcimiento de los perjuicios generados por el incumplimiento de los contratos, con riesgo de afectación a los recursos públicos que respaldan la ejecución de estos contratos.

Debe recordarse que la jurisprudencia constitucional ha establecido que para identificar la configuración de un perjuicio irremediable "*debe establecerse i) la inminencia del perjuicio, lo que implica que el daño 'está por suceder en un tiempo cercano'; ii) la urgencia de las medidas para evitar la afectación de los derechos fundamentales; iii) la gravedad del perjuicio; y iv) el carácter impostergable de las órdenes por proferir*"[26]

Así, en este caso, se insiste que no se advierte justificación alguna para la cesación de las obligaciones asumidas en virtud de los contratos derivados y que el cumplimento de la orden impartida por el Ministerio, encuadra dentro de los presupuestos mencionados para la configuración de un perjuicio irremediable.

En resumen, de lo expuesto se tiene:

- Ausencia de habilitación legal: la orden no está dentro de los requisitos reglados del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 o en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007.

El régimen sancionatorio contractual está reglado por el principio de legalidad y de competencia reglada (artículos 6, 121 y 122 de la Constitución Política), conforme al cual las autoridades públicas solo pueden ejercer las funciones que les hayan sido expresamente atribuidas; lo que no está jurídicamente permitido, les está vedado.

[26] Corte Constitucional, Sentencia T-035 de 2025. Magistrado sustanciador, Antonio José Lizarazo Ocampo

En consonancia, la facultad del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 conforma un catálogo cerrado de consecuencias: a) declarar el incumplimiento, b) cuantificar los perjuicios, c) imponer las multas y sanciones pactadas y d) hacer efectiva la cláusula penal.

La orden de abstención de pagos a los contratistas derivados no se encuentra en dicho catálogo, ni puede entenderse implícita en él, pues las facultades sancionatorias son de interpretación restrictiva y no admiten extensión analógica.
Al disponer una consecuencia que la ley no contempla, el MSPS desbordó el ámbito de su potestad y profirió una decisión afectada de nulidad por falta de competencia o por violación del debido proceso (garantía de la legalidad de la sanción), causales expresamente previstas en el artículo 137 del CPACA

- Ausencia de habilitación contractual: ningún documento precontractual atribuye al Ministerio esa potestad

La extralimitación se confirma al revisar la arquitectura del contrato. Ni los estudios previos, ni el Contrato Interadministrativo MSPS-1348-2024, ni su otrosí, ni los anexos, confieren al MSPS la potestad de ordenar la suspensión de los pagos a los contratistas derivados. Por el contrario, la administración de los recursos y los desembolsos correspondientes a la contratación derivada se canalizan a través del Patrimonio Autónomo administrado por FINDETER mediante la fiduciaria, conforme al alcance del objeto y a las obligaciones específicas pactadas (Cláusula Octava, lit. A). El rol del Ministerio es el de contratante y estructurador del Programa, no el de administrador del flujo de pagos hacia terceros subcontratistas.

En consecuencia, el MSPS pretende disponer sobre una esfera contractual que no le pertenece —la ejecución financiera a cargo del Patrimonio Autónomo— sin título contractual que lo respalde. Una medida de esta entidad sólo podría provenir de un acuerdo expreso entre las partes o de los mecanismos ordinarios que el propio

contrato prevé (suspensión de común acuerdo, modificación, cesión o terminación), no de una orden unilateral inserta en el acto sancionatorio.

Se tiene así que la orden de abstención de pagos además de comportar un exceso o desproporción en materia sancionatorio es, en rigor, una consecuencia sancionatoria, sino una medida de aseguramiento que inmoviliza recursos y restringe la disposición de fondos mientras se define la controversia. Esa finalidad —congelar o suspender flujos económicos para precaver un eventual resultado— corresponde, por su sustancia, a una medida cautelar, cuya adopción está reservada al juez del contrato en el marco del medio de control de controversias contractuales (artículos 229 y siguientes del CPACA), y no a la propia entidad contratante.

La autotutela administrativa, que habilita a la Administración para declarar el incumplimiento y hacer efectiva la cláusula penal, tiene límites precisos y no se extiende a la adopción de medidas de naturaleza cautelar propias de la función jurisdiccional. Al disponer la suspensión de pagos, el MSPS se arrogó una facultad que el ordenamiento atribuye al juez, invadiendo competencias ajenas y desconociendo la separación de funciones. Mientras la efectividad de la cláusula penal y la afectación de la garantía siguen un cauce reglado —el acto presta mérito ejecutivo una vez en firme—, la inmovilización de los pagos a terceros no tiene carácter vinculante normativo y se asemeja a una medida de embargo o retención que únicamente un juez podría decretar, previo cumplimiento de los presupuestos de procedencia y con audiencia de los afectados.

La medida no solo es ilegal por incompetente, sino que también constituye, en sí misma, un incumplimiento de las obligaciones del MSPS como contratante. Al impedir el flujo ordinario de pagos a los contratistas derivados durante un periodo crítico, el Ministerio paraliza la ejecución y profundiza el mismo retraso que reprocha, en abierta contradicción con sus propios actos y con el deber de colaboración armónica entre entidades públicas.

Se trata además de un agravio causado por la propia entidad, que vulnera abiertamente el deber de ejecutar el contrato de buena fe.

A ello se suma que la orden afecta a terceros —los contratistas derivados— que no fueron parte del procedimiento sancionatorio ni fueron oídos en él, extendiéndoles los efectos de un acto que les es ajeno, con desconocimiento de su derecho de defensa y del carácter relativo de la decisión. Esta conducta, valorada en conjunto, configura una desviación de poder, en tanto la potestad sancionatoria se emplea para un fin distinto del que la justifica —la satisfacción del objeto contractual—, terminando por frustrarlo.

Por lo anterior, el acto administrativo recurrido debe ser revocado por extralimitación material —vicio de competencia, falta de habilitación legal y contractual y usurpación de una facultad de naturaleza judicial—, y sus efectos suspendidos en tanto se resuelve el recurso, dada la gravedad e irreversibilidad del daño que genera sobre la continuidad del contrato y sobre el interés general involucrado (el acceso al derecho a la salud en Buenaventura).

7. **Violación flagrante del principio del debido proceso, en razón a que la RESOLUCIÓN 00098 DEL 11 DE MAYO DE 2026 se expidió sin competencia material, de conformidad con el artículo 95 de la Ley 1474 de 2011**

Finalmente, y no por ello menos importante, se debe reiterar lo manifestado en la reanudación de la audiencia el pasado 8 de mayo, en el sentido que, la Ley 1474 de 2011 además de establecer el marco normativo del presente procedimiento administrativo sancionatorio, a través de su artículo 86, también consagra unas reglas en sus artículos 92 y 95 que se aplican a los contratos interadministrativos, en los siguientes términos:

No se puede perder de vista que este inciso hace parte del literal c) del numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, el cual consagra la celebración de contratos interadministrativos como una causal de contratación directa, así:

> *"…**ARTÍCULO 92. CONTRATOS INTERADMINISTRATIVOS.** Modifícase el inciso primero del literal c) del numeral 4 del artículo 2o de la Ley 1150 de 2007, el cual quedará así:*
>
> *c) Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos.*
>
> *Se exceptúan los contratos de obra, suministro, prestación de servicios de evaluación de conformidad respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública cuando las instituciones de educación superior públicas o las Sociedades de Economía Mixta con participación mayoritaria del Estado, o las personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas, o las federaciones de entidades territoriales sean las ejecutoras. Estos contratos podrán ser ejecutados por las mismas, siempre que participen en procesos de licitación pública o contratación abreviada de acuerdo con lo dispuesto por los numerales 1 y 2 del presente artículo..."*
>
> ***"...ARTÍCULO 95. APLICACIÓN DEL ESTATUTO CONTRACTUAL.** Modifíquese el inciso 2o del literal c) del numeral 4 del artículo 2o de la Ley 1150 de 2007, el cual quedará así:*
>
> *En aquellos eventos en que el régimen aplicable a la contratación de la entidad ejecutora no sea el de la Ley 80 de 1993, **la ejecución de dichos contratos** estará en todo caso sometida a esta ley, **salvo que la entidad ejecutora desarrolle su actividad en competencia con el sector privado***

o cuando la ejecución del contrato interadministrativo tenga relación directa con el desarrollo de su actividad..."

Particularmente, la primera regla establece que la modalidad de selección establecida por el ordenamiento jurídico para los contratos interadministrativos, en principio, corresponde a la contratación directa.

Sin embargo, la norma transcrita también precisa que esta tipología contractual (dos entidades estatales) procede: *"…siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos…".*

Igualmente, esta disposición normativa establece la excepción de aplicación de esta modalidad de selección de contratistas cuando se trate de contratos de obra, suministro, prestación de servicios de evaluación de conformidad respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública cuando las instituciones de educación superior públicas o las Sociedades de Economía Mixta con participación mayoritaria del Estado, o las personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas, o las federaciones de entidades territoriales sean las ejecutoras.

De tal manera que, la regla contenida en el artículo 92 se refiere a la etapa precontractual de los contratos interadministrativos y la aplicación de las normas correspondientes de la Ley 80 de 1993 o Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (en principio contratación directa, pero también se contempla la licitación pública o la selección abreviada para ciertos casos de entidades que gozan de régimen especial, esto es, se rigen por el derecho privado)

Sin embargo, en relación con la regla contenida en el artículo 95, se tiene que, en el evento en que en los contratos interadministrativos las entidades ejecutoras o contratistas **NO** desarrollen su actividad en competencia con el sector privado o cuando la ejecución de tales contratos interadministrativos **NO** tengan relación directa con el desarrollo de su actividad, el régimen aplicable a la ejecución de

dichos contratos será el establecido en la Ley 80 de 1993 o Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

De tal manera, que la regla contenida en el artículo 95 se refiere a la aplicación de la Ley 80 de 1993 o Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, pero ya no en la etapa precontractual como el artículo precedente, sino en la ejecución, es decir, en la etapa contractual.

Esta regla en principio parecería de Perogrullo, debido a que resulta obvio que, en la ejecución de contratos interadministrativos, al existir dos entidades públicas como partes contractuales, una contratante y otra ejecutora o contratista, su ejecución debe regirse por lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 o Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

No obstante, seguidamente el legislador decidió establecer una excepción a la aplicación del régimen de derecho público contractual y consagró una salvedad para el caso de aquellos contratos interadministrativos, en los cuales las entidades ejecutoras o contratistas **SÍ** desarrollen su actividad en competencia con el sector privado o cuando la ejecución de tales contratos interadministrativos **SÍ** tengan relación directa con el desarrollo de su actividad, pues en esto eventos el régimen aplicable a la ejecución de dichos contratos **NO** será el establecido en la Ley 80 de 1993 o Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y corresponderá entonces al derecho privado.

Quiere decir lo anterior que, en la ejecución de un contrato interadministrativo como el que nos concita, al tratarse de una entidad ejecutora que **SÍ** desarrolla su actividad en competencia con el sector privado y que, además, el contrato interadministrativo **SÍ** tiene relación directa con el desarrollo de su actividad, tal y como se probó con la certificación allegada en su oportunidad, **NO** se puede aplicar la Ley 80 de 1993 o Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, por lo que las facultades unilaterales consagradas en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 y en

el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 no resultan procedentes, en la medida que, para su ejercicio, inexorablemente, se requiere de habilitación legal, lo cual no acontece en el presente caso.

Al respecto, el director del procedimiento administrativo sancionatorio ha argumentado, por un lado, que tal facultad se encuentra establecida en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 y en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011; argumento que no resulta viable jurídicamente porque estas son disposiciones normativas propias del régimen contenido en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, el cual no resulta aplicable en el presente caso, en virtud de lo prescrito en la norma especial que se trae a colación.

También ha señalado que, en todo caso, tales facultades unilaterales fueron pactadas en el contrato interadministrativo, frente a lo cual se tiene que tampoco resulta viable jurídicamente, en tanto en cuanto, este tipo de unilateralidades o prerrogativas no solo deben ser pactadas, sino que también debe contarse con la respectiva habilitación legal, lo cual, se itera, no se presenta en el caso de marras.

Si bien es cierto, el legislador tuvo la intención clara de extender la aplicación del régimen público contenido en la Ley 80 de 1993 o Estatuto General de Contratación de la Administración Pública la ejecución de los contratos interadministrativos en general, sin importar la naturaleza de la entidad ejecutora, también lo es que estableció una clara excepción, la cual indudablemente tiene en cuenta que para ciertas entidades ejecutoras que desarrollan su actividad en competencia con el sector privado o que el contrato interadministrativo tiene relación directa con el desarrollo de sus actividades, debe conservarse el derecho privado que normalmente las rige. Es un ámbito excluido de las prerrogativas propias de las entidades que se rigen por el derecho privado y así debe mantenerse.

De contera, cabría preguntarse, por ejemplo, si esta entidad pública ejecutora podría ser objeto de las inhabilidades por incumplimientos reiterados establecido en el

artículo 90 de la propia Ley 1474 de 2011, con ocasión de este incumplimiento declarado:

> ***(…) ARTÍCULO 90. INHABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO REITERADO.*** *<Artículo modificado por el artículo 43 de la Ley 1955 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> Quedará inhabilitado el contratista que incurra en alguna de las siguientes conductas:*
>
> *a) Haber sido objeto de imposición de cinco (5) o más multas durante la ejecución de uno o varios contratos, con una o varias entidades estatales, durante los últimos tres (3) años;*
>
> *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;*
>
> *c) Haber sido objeto de imposición de dos (2) multas y un (1) incumplimiento durante una misma vigencia fiscal, con una o varias entidades estatales.*
>
> *d) <Literal adicionado por el artículo 51 de la Ley 2195 de 2022. El nuevo texto es el siguiente:> Haber sido objeto de incumplimiento contractual o de imposición de dos (2) o más multas, con una o varias entidades, cuando se trate de contratos cuyo objeto esté relacionado con el Programa de Alimentación Escolar. Esta inhabilidad se extenderá por un término de diez (10) años, contados a partir de la publicación del acto administrativo que impone la inscripción de la última multa o incumplimiento en el Registro Único de Proponentes, de acuerdo con la información remitida por las entidades públicas.*
>
> *La inhabilidad pertinente se hará explícita en el Registro Único de Proponentes cuando a ello haya lugar.*
>
> *La inhabilidad se extenderá por un término de tres (3) años, contados a partir de la publicación del acto administrativo que impone la inscripción de la última*

multa o incumplimiento en el Registro Único de Proponentes, de acuerdo con la información remitida por las entidades públicas. La inhabilidad pertinente se hará explícita en el Registro Único de Proponentes cuando a ello haya lugar.

***PARÁGRAFO.** La inhabilidad a que se refiere el presente artículo se extenderá a los socios de sociedades de personas a las cuales se haya declarado esta inhabilidad, así como a las sociedades de personas de las que aquellos formen parte con posterioridad a dicha declaratoria. (…)*

Del mismo modo, cabría preguntarse si la reducción de puntaje por incumplimiento de contratos establecida en el artículo 58 de la Ley 2195 de 2022, podría aplicársele a esta entidad pública ejecutora, con ocasión de este incumplimiento declarado:

***(…) ARTÍCULO 58. REDUCCIÓN DE PUNTAJE POR INCUMPLIMIENTO DE CONTRATOS.** Las entidades estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que adelanten cualquier Proceso de Contratación, exceptuando los supuestos establecidos en el literal a) del numeral 2 del Artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, en los de mínima cuantía y en aquellos donde únicamente se pondere el menor precio ofrecido, deberán reducir durante la evaluación de las ofertas en la etapa precontractual el dos por ciento (2%) del total de los puntos establecidos en el proceso a los proponentes que se les haya impuesto una o más multas o clausulas penales durante el último año, contado a partir de la fecha prevista para la presentación de las ofertas, sin importar la cuantía y sin perjuicio de las demás consecuencias derivadas del incumplimiento.*

Esta reducción también afecta a los consorcios y uniones temporales si alguno de sus integrantes se encuentra en la situación anterior.

***PARAGRAFO 1.** La reducción del puntaje no se aplicará en caso de que los actos administrativos que hayan impuesto las multas sean objeto de medios*

de control jurisdiccional a través de las acciones previstas en la Ley 1437 de 2011 o las normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan.

PARAGRAFO 2. *La reducción de puntaje por incumplimiento de contratos se aplicará sin perjuicio de lo contenido en el Artículo 6 de la Ley 2020 de 2020. (…)*

8. Consideraciones finales

A los argumentos expuestos en precedente se agregan los siguientes:

a. Corresponsabilidad Jurídica y Técnica

Es una condición contractual de los Patrimonios Autónomos constituidos por FINDETER, que en la ejecución de las obras dentro de las cuales dichos Patrimonios Autónomos ejercen como administradores de los recursos destinados a la concreción de tales obras; que en los Comités Técnicos y los Comités Fiduciarios que son los órganos decisorios o directivos de los indicados Patrimonios Autónomos, dentro de los integrantes de dichos Comités u órganos decisorios se encuentren agentes o funcionarios de las entidades o instituciones del Estado, beneficiarios de las obras que se están ejecutando.

Es decir, que dentro de los órganos que toman las decisiones en el interior de los Patrimonios Autónomos, siempre está presente un agente o un funcionario de la entidad estatal beneficiaria de la obra, en este caso, del Ministerio de Salud y Protección Social.

Por tanto, en todas las determinaciones tanto técnicas como jurídicas que se han adoptado en el interior del Patrimonio Autónomo que ejerce como administrador de los recursos de la construcción de los CAPS objeto del contrato interadministrativo No. 1348 de 2024, ha estado presente con voz y voto funcionarios del Ministerio de

Salud y Protección Social, con conocimientos de orden técnico o jurídico propios para las materias de cada caso o asunto tratado en torno a la ejecución de la obra.

Así las cosas, estamos ante la configuración y presencia de una CORRESPONSABILIDAD JURIDICA Y TÉCNICA entre el administrador de los recursos de la obra, esto es, el Patrimonio Autónomo; y el beneficiario final de la obra, esto es, el Ministerio de Salud y Protección Social.

Estado de cosas que no admite la posición de ajenidad y de sorpresa que asume el beneficiario de la obra, es decir, el Ministerio de Salud y Protección Social. Puesto que, en todo momento a través de sus funcionarios asentados en los órganos de decisión del Patrimonio Autónomo, han estado al tanto y asumiendo responsabilidad jurídica, contractual y patrimonial de todas y cada una de las decisiones adoptadas y que hoy arrojan como resultado la situación jurídico-técnica a los que nos enfrentamos de manea solidaria en términos jurídicos y contractuales.

De los argumentos fácticos y de derecho expuestos ut supra respaldados por los soportes documentales correspondientes que dan cuenta de la gestión contractual de Findeter a las claras es viable concluir que no se cumplen los presupuestos para la declaratoria del incumplimiento del contrato interadministrativo 1348 de 2024.

b. Excepción de contrato no cumplido

El artículo 1609 del Código Civil, consagra que "*En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos*".

Conforme a dicha disposiciones, tratándose de contratos sinalagmáticos, no se hacen exigibles las obligaciones para una parte, hasta tanto la otra no cumpla la que le corresponde (Art. 1609 C.C.). Desde esta perspectiva, ha reconocido la doctrina y la jurisprudencia que para poder solicitar ante el juez la declaratoria de

incumplimiento, de una parte o de la totalidad del contrato por parte del contratista, es indispensable que éste, a su vez, acredite que satisfizo todas y cada una de sus obligaciones contractuales, de manera tal que hace exigibles las de su co-contratante.

En este sentido, en sentencia del 29 de abril de 2015 de la sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero Hernan Andrade Rincon, dicha corporación precisó: "*En este sentido, no resulta procedente solicitar solamente la declaratoria de incumplimiento del contrato, sin antes haber acreditado plenamente el cumplimiento propio de quien lo alega, pues ello constituiría una pretensión incongruente, donde una eventual condena devendría en injusta e irregular, en tanto no está plenamente establecido que el incumplimiento del co-contratante obedeció a mora en el pago de la obligación, que sería, en el presente caso, la única situación que justificaría la condena solicitada (…)".*

El Consejo de Estado respecto de la aplicación de esta excepción en los contratos estatales, ha señalado que está condicionada a que el incumplimiento sea grave, significativo y genere una razonable imposibilidad de cumplimiento para el contratista. Además, dicho incumplimiento debe ser la causa directa de la insatisfacción de las obligaciones del contratista, quien, a su vez, debe demostrar el cumplimiento de sus demás obligaciones o, al menos, su disposición a cumplirlas, presupuestos que se cumplen en su integridad en el presente caso, en tanto como quedó arriba demostrado los documentos contractuales, condiciones el inicio de la etapa constructiva de los CAPS, a la viabilidad técnica y financiera que debe emitir el Ministerio, así como a las licencias de construcción que deben ser expedidas por la Curaduría Urbana, estando en ambos casos ante el hecho de un tercero, eximente de responsabilidad.

c. Prohibición de ir contra el acto propio

El respeto al acto propio, tiene como sustento el principio de la buena fe, en tanto las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, principio constitucional, que sanciona como inadmisible toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto. Se trata así de una limitación del ejercicio de derechos que, en otras circunstancias podrían ser ejercidos lícitamente; en cambio, en las circunstancias concretas del caso, dichos derechos no pueden ejercerse por ser contradictorias respecto de una anterior conducta, esto es lo que el ordenamiento jurídico no puede tolerar, porque el ejercicio contradictorio del derecho se traduce en una extralimitación del propio derecho.

La teoría del respeto del acto propio, tiene origen en el brocardo "*Venire contra pactum proprium nelli conceditur*" y, su fundamento radica en la confianza despertada en otro sujeto de buena fe, en razón de una primera conducta realizada. Esta buena fe quedaría vulnerada, si fuese admisible aceptar y dar curso a una pretensión posterior y contradictoria.

Se tiene así que el respeto al acto propio, emana del postulado de la buena fe contenido en el artículo 83 de la Constitución Política, conforme el cual —en el marco de un juicio— las partes tienen la obligación de preservar un comportamiento consecuente, coherente y no contradictorio; lo que implica que si en un caso concreto, un sujeto fija una posición frente a un determinado punto, no es posible que de forma intempestiva y sin justificación alguna, lo modifique, en afrenta a su acto propio.

En este contexto es de señalar que FINDETER durante la ejecución del contrato, ha desplegado una conducta diligente y orientada al cumplimiento de lo pactado entre las partes, razón por la que resulta contrario al principio de la buena fe contractual, que el Ministerio teniendo a cargo la expedición de las viabilidades técnicas y financieras y conociendo, por haberlo así convenido las partes en el contrato, que dichas viabilidades, son condición previa y que por tanto suspende el

inicio de la etapa de construcción de los CAPS, pretenda endilgar un incumplimiento a su contratista, a sabiendas que no ha emitido dichas viabilidades como tampoco dado cumplimiento al compromiso que asumió en reunión del 27 de marzo de 2026, oportunidad en la cual, expresó que iniciaría la expedición de las mismas desde el 30 de marzo hasta el 1 de abril de 2026, situación frente a la cual FINDETER, en comunicaciones radicado No. 2202651303535 del 15 de abril de 2026 y No. 2202651303252 del 6 de abril de 2026, expresó su preocupación por la situación descrita, toda vez que es de pleno conocimiento del Ministerio, que es imperativo contar con la expedición de dichas viabilidades de conformidad con lo dispuesto en los Estudios Previos del contrato interadministrativo No. MSPS 1348 de 2024 y el contrato mismo, como se observa a continuación:

> *"Los "Estudios" y "Diseños" deberán ser radicados al MINISTERIO para obtener el concepto técnico de viabilidad conforme a lo establecido en la Resolución 2053 de 2019 expedida por el MINISTERIO y sus modificaciones. De manera específica y para el componente de infraestructura los diseños deben cumplir con lo establecido en la Resolución 3100 de 2019 o la que sustituya y modifique.*
>
> *Como resultado de la etapa de "Estudios" y "Diseños" el MINISTERIO emitirá concepto técnico de viabilidad, con lo cual se podrá dar inicio la ejecución de las obras*."

Y en la cláusula cuarta del contrato interadministrativo, la cual establece:

> *"El valor estimado para la ejecución de la INFRAESTRUCTURA EN SALUD se deriva de la información aportada por el MINISTERIO, la cual se precisará en el momento de terminar la etapa de los estudios y diseños que tendrán en cuenta las condiciones de geolocalización, accesos, transportes terrestres, fluviales o marítimos y demás condiciones adversas que impidan la normal ejecución de los proyectos. Por lo anterior, el valor de cada*

INFRAESTRUCTURA EN SALUD será definido como resultado de los Estudios y Diseños de cada proyecto. El MINISTERIO definirá los CAPS objeto de intervención y el alcance final de las intervenciones de acuerdo con los recursos disponibles para los proyectos."

II. PRUEBAS

Con el presente recurso se aportan las pruebas documentales relacionadas a continuación, las cuales se dirigen a respaldar los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos en el presente escrito como motivos de inconformidad:

Anexo No.	Fecha	Radicado	Asunto
Anexo 1	16/01/2025	2202551314493	Estado entrega de información predios CAPS.
Anexo 2	19/02/2025	2202551315952	Estado documentación predial recibida
Anexo 3	19/01/2024	2202451312385	Solicitud desembolso de recursos al Patrimonio Autónomo.
Anexo 4	16/01/2026	2202551314494	Reiteración solicitud desembolso de recursos al Patrimonio Autónomo
Anexo 5	14/02/2025	2202551315726	Reiteración solicitud desembolso de recursos al Patrimonio Autónomo
Anexo 6	12/03/2026	2202651302475	Respuesta a comunicación radicado 2026232000896231 – Solicitud formal de remisión de diseños Grupos 1 y 2 CAPS Rurales – Contrato Interadministrativo MSPS-1348-2024
Anexo 7	25/03/2026	2202651302869	Respuesta a comunicaciones 2026232001163031 del 18 de marzo de 2026 y 2026232001197981 del 25 de marzo de 2026 – Observaciones a la radicación de proyectos CAPS rurales y urbanos– Contrato Interadministrativo MSPS-1348-2024.
Anexo 8	15/04/2026	2202651303537	Respuesta a comunicación 2026232001330321 del 6 de abril de 2026, con asunto "Solicitud de ajuste de inconsistencias en valores de la información financiera de proyectos CAPS radicados – Contrato Interadministrativo MSPS-1348-2024".
Anexo 9	07/04/2026	2026422001350461	Solicitud de gestiones administrativas, financieras y contables para efectos de la protección de los recursos públicos, en el marco del Contrato Interadministrativo No. MSPS-1348- 2024. "*Prestar el servicio de asistencia técnica para la ejecución de estudios, diseños y construcción de la infraestructura en salud, priorizados por el Ministerio de Salud y Protección Social, en Buenaventura Distrito Especial, Industrial, Portuario, Biodiverso y Ecoturístico, del Departamento del Valle del*

			Cauca, incluidas las interventorías, en desarrollo del Programa "Centros de Atención Primaria en Salud (CAPS)".
Anexo 10	15/04/2026	2202651303535	Reiteración solicitud cumplimiento compromisos reunión del 27 de marzo de 2026.
Anexo 11	06/04/2026	2202651303252	Incumplimiento compromisos reunión del 27 de marzo de 2026.

III. PETICIONES

A partir de lo expuesto en los fundamentos de hecho y de derecho que se esbozan en el presente escrito como motivos de inconformidad, se solicita REVOCAR la Resolución No. 000908 del 11 de mayo de 2026 y, en consecuencia, ordenar el ARCHIVO del presente procedimiento administrativo sancionatorio.

De manera subsidiaria, se solicita:

1. Modificar la Resolución No. 000908 del 11 de mayo de 2026, dejando sin efectos la declaratoria de incumplimiento, la afectación de la póliza y la orden de pago, hasta tanto se venza el plazo contractual del 31 de julio de 2026, y se verifique objetivamente el cumplimiento o incumplimiento integral, para lo cual se requiere proceder a la aprobación de los estudios y diseños por parte del ministerio.
2. En caso de mantenerse la declaratoria de incumplimiento parcial, reducir proporcionalmente la pena pecuniaria, atendiendo al porcentaje real de incumplimiento, a la inexistencia de perjuicios materiales y al principio de proporcionalidad, conforme al artículo 1596 del Código Civil y al artículo 867 del Código de Comercio, para lo cual el director del procedimiento administrativo sancionatorio, de manera previa, deberá valorar porcentualmente las obligaciones ejecutadas hasta la fecha.

3. Dejar sin efectos el Artículo Séptimo de la parte resolutiva por extralimitación material de las facultades consagradas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y por haberse adoptado sin debate en la audiencia, en inobservancia del debido.
4. Suspender los efectos del Artículo Cuarto (declaratoria de siniestro) y del Artículo Séptimo (orden de abstención de pagos) en tanto se resuelve el recurso, por cuanto su ejecución inmediata genera daños irreparables a la continuidad del contrato y al interés general

Atentamente,

Atentamente,



CARLOS ANDRÉS BALLESTEROS SERPA
C.C. No. 84.088.304
T. P. No. 195.489 C. S. J.