
NOTIFICACION AUTO ADMISORIO DEMANDA

1 mensaje

Rodrigo Tovar <rtovar.abogado@gmail.com>

8 de febrero de 2021 a las 16:32

Para: Juridica Juridica <sjuridicac@ipes.gov.co>

Doctor**LIBARDO ASPRILLA****DIRECTOR DEL INSTITUTO PARA LA ECONOMÍA SOCIAL****Ciudad****REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL - ACCION CONTRATUAL****DEMANDANTE: FUNDACION MUJER NUEVO MILENIO-FUNDAMIL-****DEMANDADA: INSTITUTO PARA LA ECONOMIA SOCIAL – IPES-****RADICADO No. 1001-33-43-060-2021-00011-00****ASUNTO: NOTIFICACION AUTO ADMISORIO DEMANDA.**

RODRIGO TOVAR ALARCON, mayor de edad y vecino de esta ciudad, abogado en ejercicio identificado con la cédula de ciudadanía número 12.123.472 expedida en Neiva y portador de la tarjeta profesional número 89.267 del C.S.J., de manera comedida manifiesto que allegó en oficio anexo al presente correo copia del auto admisorio de la demanda en el proceso de la referencia.

Cordialmente.

RODRIGO TOVAR ALARCON,**C.C. No.12.123.472 de Ibagué****T. P. No. 89.267 del C. S. de la J.**

 **NOTIFICACION AUTO ADMISORIO IPES.pdf**
430K

NOTIFICACIÓN AUTO ADMISORIO DEMANDA

1 mensaje

Rodrigo Tovar <rtovar.abogado@gmail.com>

8 de febrero de 2021 a las 16:37

Para: mcmunoz@procuraduria.gov.co

Doctora**MARÍA CRISTINA MUÑOZ ARBOLEDA****PROCURADORA 79 JUDICIAL I ADMINISTRATIVO****Ciudad****REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL - ACCION CONTRATUAL****DEMANDANTE: FUNDACION MUJER NUEVO MILENIO-FUNDAMIL-****DEMANDADA: INSTITUTO PARA LA ECONOMIA SOCIAL – IPES-****RADICADO No. 1001-33-43-060-2021-00011-00****ASUNTO: NOTIFICACION AUTO ADMISORIO DEMANDA.**

RODRIGO TOVAR ALARCON, mayor de edad y vecino de esta ciudad, abogado en ejercicio identificado con la cédula de ciudadanía número 12.123.472 expedida en Neiva y portador de la tarjeta profesional número 89.267 del C.S.J., de manera comedida manifiesto que allegó en oficio anexo al presente correo copia del auto admisorio de la demanda en el proceso de la referencia.

Cordialmente.

RODRIGO TOVAR ALARCON,**C.C. No.12.123.472 de Ibagué****T. P. No. 89.267 del C. S. de la J.****NOTIFICACION AUTO ADMISORIO MINISTERIO PUBLICO.pdf**

430K

NOTIFICACION AUTO ADMISORIO DEMANDA

1 mensaje

Rodrigo Tovar <rtovar.abogado@gmail.com>

Para: procesosnacionales@defensajuridica.gov.co

Señores**DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO****Ciudad****REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL - ACCION CONTRATUAL****DEMANDANTE: FUNDACION MUJER NUEVO MILENIO-FUNDAMIL-****DEMANDADA: INSTITUTO PARA LA ECONOMIA SOCIAL – IPES-.
RADICADO No. 1001-33-43-060-2021-00011-00****ASUNTO: NOTIFICACION AUTO ADMISORIO DEMANDA.**

RODRIGO TOVAR ALARCON, mayor de edad y vecino de esta ciudad, abogado en ejercicio identificado con la cédula de ciudadanía número Neiva y portador de la tarjeta profesional número 89.267 del C.S.J., de manera comedida manifiesto que allegó en oficio anexo al presente correo de la demanda en el proceso de la referencia.

Cordialmente.

RODRIGO TOVAR ALARCON,**C.C. No.12.123.472 de Ibagué****T. P. No. 89.267 del C. S. de la J.**

 **NOTIFICACION AUTO ADMISORIO DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO.pdf**

430K

Señor

Juez sesenta (60) Administrativo de Oralidad de Bogotá

Sección tercera

E. S. D.

Num. Proceso: 11001 33 43 060 2021 00011 00

Medio de control: Controversias contractuales.

Demandante: Fundación Mujer del Nuevo Milenio (FUNDAMIL)

Demandada: Instituto para la Economía Social – IPES -

Asunto: Contestación demanda

Daniel Alberto Galindo León identificado con la cédula N° 1.014.177.018 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la T. P. No. 207.216 del C.S. de la J., en mi condición de apoderado del **Instituto para la Economía Social – IPES** – según los términos del poder aportado, por medio del presente escrito y estando dentro del término para ello en vista de que el auto admisorio se notificó el pasado 5 de febrero de 2021 (rad: 00110-812-001638), muy respetuosamente me permito contestar la demanda en los siguientes términos:

1. Pronunciamiento frente a las pretensiones.

Me opongo a la totalidad de las pretensiones formuladas por la Fundación Mujer del Nuevo Milenio (en adelante FUNDAMIL) atendiendo a que carecen de causa y sustento jurídico suficiente. En efecto, tal como se sustentará y se demostrará durante el curso del proceso, los actos administrativos contractuales objeto del presente asunto, cumplieron debidamente con la totalidad de los presupuestos normativos para su expedición atendiendo el debido proceso, aunado a que no se logra acreditar en ningún momento algún incumplimiento que involucre la responsabilidad de la Entidad respecto del contrato 319 de 2015.

2. Pronunciamiento respecto de los hechos:

Hecho 1: Cierto, entre la Secretaría Distrital de la Mujer y el Instituto para la Economía Social –IPES- se suscribió el Convenio interadministrativo No. 392 de 2014 cuyo objeto consistió en *“Aunar esfuerzos y recursos técnicos, físicos, administrativos y financieros entre la Secretaría Distrital de la Mujer y el Instituto para la economía social – IPES – para adelantar acciones de capacitación, formación para el trabajo y fortalecimiento de emprendimientos y unidades productivas de mujeres en ejercicio de la prostitución o en riesgo de estarlo”*.

Hecho 2: Cierto. El Convenio Interadministrativo 392 de 2014 suscrito entre el IPES y la Secretaría Distrital de la Mujer, finalizó el 14 de diciembre de 2016.

Hecho 3: No obedece a un hecho, sino a una valoración interpretativa del objeto que rigió el Convenio Interadministrativo 392 de 2014 suscrito entre el IPES y la Secretaría Distrital de la Mujer.

Hecho 4: Cierto. El IPES con el fin de cumplir con las obligaciones surgidas del Convenio Interadministrativo 392 de 2014 suscrito con la Secretaría Distrital de la Mujer, y en cumplimiento del Estatuto General de la Contratación de la Administración pública, ordenó a través de la Resolución 255 del 11 de junio de 2015, la apertura del Proceso de Selección Abreviada Literal H IPES No. 02 de 2015 con el objeto *“Promover la creación y/o fortalecimiento de 120 unidades productivas para mujeres en alto grado de vulnerabilidad y excusión, a través de la puesta en marcha de acciones de asesoría, acompañamiento y seguimiento, que contribuyan al empoderamiento productivo y a la inserción en la economía popular”*.

Hecho 5: Cierto.

Hecho 6: Cierto. En complemento, a través de la Resolución 307 del 16 de julio de 2015, el IPES adjudicó el Proceso de Selección Abreviada Literal H IPES No. 02 de 2015 a la Fundación Mujer del Nuevo Milenio -Fundamil- con NIT 830068106-6.

Hecho 7: Cierto, entre el IPES y Fundamil se suscribió el Contrato de Prestación de Servicios No. 319 de 2015 con el objeto de *“Promover la creación y/o fortalecimiento de 120 unidades productivas para mujeres en alto grado de vulnerabilidad y excusión, a través de la puesta en marcha de acciones de asesoría, acompañamiento y seguimiento, que contribuyan al empoderamiento productivo y a la inserción en la economía popular”*.

Hecho 8: Cierto, teniendo en cuenta la literalidad del objeto del contrato.

Hecho 9: Cierto, de conformidad con la documentación contractual obrante en el expediente.

Hecho 10: Cierto, de acuerdo con la documentación aportada al expediente.

Hecho 11: Cierto.

Hecho 12: Me atengo a la literalidad del clausulado del contrato 319 de 2015, que respecto a su valor se dispuso lo siguiente:

Valor	Para todos los efectos legales y fiscales, el valor del presente contrato se establece por la suma de MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES MIL CIENTO TREINTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$1.853.243.137.00), el cual incluye costos directos, indirectos, impuestos nacionales y distritales y los demás gastos en los que deba incurrir el contratista en la ejecución del objeto contractual.
-------	--

Hecho 13: Cierto, de conformidad con el clausulado correspondiente a la Adición y Prórroga No. 1 al contrato suscrito el 30 de diciembre de 2015.

Hecho 14: Cierto.

Hecho 15: Me atengo a la literalidad del clausulado del Contrato de prestación de servicios 319 de 2015, que en referencia a la forma inicial de pago dispuso lo siguiente:

Forma de pago	<ul style="list-style-type: none"> • UN PRIMER PAGO del 20% del valor total del contrato, una vez elaborados los documentos y ejecutadas las actividades de la etapa metodológica de Alistamiento por parte del contratista y aprobados(as) por el supervisor. • UN SEGUNDO PAGO del 55% del valor total del contrato, al cuarto mes de ejecución, una vez presentado por el contratista y aprobado por el supervisor lo siguiente: Informe técnico, administrativo y financiero con soportes, el cual deberá contener registros fotográficos de las actividades desarrolladas, ejecutado el 100% de la etapa de capacitaciones, aprobado por el comité técnico el 95% de los planes de negocio de las unidades productivas, el plan de compras y el plan de acompañamiento y seguimiento a las unidades productivas. • UN TERCER PAGO del 20% del valor total del contrato, finalizado al sexto mes de ejecución, una vez presentado por el contratista y aprobado por el supervisor lo siguiente: el informe técnico, administrativo y financieros de ejecución con soportes a la fecha, el cual deberá contener registros fotográficos de las actividades desarrolladas, y el informe de avance del plan de acompañamiento y seguimiento a las unidades productivas. • UN CUARTO y ÚLTIMO PAGO del 5% del valor total del contrato, finalizado el plazo de ejecución, una vez presentado por el contratista y aprobado por el supervisor lo siguiente: el informe técnico, administrativo y financiero final con soportes, el cual deberá contener
---------------	---

	<p>registros fotográficos, un video de las actividades desarrolladas, el informe final general del contrato, ejecutado el 100% de las actividades y suscrita el Acta de Liquidación.</p> <p>Cada uno de los pagos señalados anteriormente, se efectuará previa presentación de: a) Los informes de ejecución por parte del contratista. b) Factura debidamente diligenciada. c) Constancia de cumplimiento de los aportes al sistema de seguridad social integral y pago de parafiscales, según corresponda. d) Certificación expedida por el supervisor del contrato, donde conste el cumplimiento y correcta ejecución del objeto y las obligaciones contractuales.</p> <p>La forma de pago estipulada está sujeta a la programación de los recursos del programa anual de caja – PAC.</p> <p>Los pagos serán efectuados por el IPES en el número de cuenta y entidad bancaria que el contratista informe para tal fin.</p>
--	---

De igual manera, es pertinente aclarar que el clausulado inicial y correspondiente a la forma de pago, fue modificado a través del otrosí suscrito entre las partes el 23 de julio de 2015.

Hecho 16: Frente a la forma de pago inicial y en complemento del hecho anterior me acojo a lo estipulado en el contrato 319 de 2015, cuya literalidad determinó lo siguiente:

	<p>Cada uno de los pagos señalados anteriormente, se efectuará previa presentación de: a) Los informes de ejecución por parte del contratista. b) Factura debidamente diligenciada. c) Constancia de cumplimiento de los aportes al sistema de seguridad social integral y pago de parafiscales, según corresponda. d) Certificación expedida por el supervisor del contrato, donde conste el cumplimiento y correcta ejecución del objeto y las obligaciones contractuales.</p> <p>La forma de pago estipulada está sujeta a la programación de los recursos del programa anual de caja – PAC.</p> <p>Los pagos serán efectuados por el IPES en el número de cuenta y entidad bancaria que el contratista informe para tal fin.</p>
--	--

De igual manera, es pertinente aclarar que el clausulado inicial y correspondiente a la forma de pago, fue modificado a través del otrosí suscrito entre las partes el 23 de julio de 2015.

Hecho 17: Me acojo a las obligaciones del supervisor que estipularon las partes dentro del contrato 319 de 2015, y que obedecen a las siguientes:

Obligaciones del supervisor	<p>1. Suscribir el Acta de inicio y subirla al Sistema Administrativo y Financiero de la Entidad. 2. Exigir la presentación de las Garantías Únicas. 3. Efectuar el seguimiento, evaluación, vigilancia y control sobre el desarrollo del objeto contractual, de forma integral, de tal manera que abarque el aspecto técnico, administrativo, financiero, para garantizar el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato. 4. Examinar, analizar, evaluar y verificar la calidad, cantidad y en general todas las condiciones de tiempo, modo y lugar, las especificaciones técnicas, económicas del contrato a supervisar, y realizar las actividades necesarias y suficientes para el cabal cumplimiento del objeto contractual. 5. Aprobar los informes de ejecución y de cumplimiento presentados por los contratistas que se encuentran bajo su supervisión, teniendo presente que dicha aprobación implica la cabal ejecución del objeto contractual. 6. Verificar las vigencias de las garantías que amparen los riesgos propios de la etapa contractual y realizar los requerimientos necesarios para</p>
	<p>lograr el cumplimiento de esta obligación por parte del contratista, con base en las prórrogas, adiciones o suspensiones que puedan presentarse dentro del proceso contractual. Las garantías y/o sus modificaciones deberán allegarse a la Subdirección Jurídica y de Contratación para su aprobación. 7. Verificar el cumplimiento de los pagos al sistema de seguridad social integral y el cumplimiento de los aportes parafiscales, si a estos hubiere lugar. 8. Tramitar dentro de los plazos establecidos en el contrato la liquidación del mismo. 9. Tramitar ante la Subdirección respectiva, en debida forma y de manera oportuna, las modificaciones contractuales y terminaciones anticipadas. Presentar los documentos requeridos ante la Subdirección Jurídica y de Contratación con la antelación correspondiente. 10. Tramitar ante la Subdirección Jurídica y de Contratación, en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contractuales, la terminación anticipada y/o la imposición de multa, previo el cumplimiento del trámite señalado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. 11. Solicitar ante la Subdirección Administrativa y Financiera, la liberación de los recursos, una vez tramitada la terminación anticipada, cuando a ello haya lugar, así como la liquidación del contrato.</p> <p>Para la realización de estas acciones, el supervisor deberá atender y dar cumplimiento a lo dispuesto en la resolución expedida para tal fin por el Director General del INSTITUTO PARA LA ECONOMÍA SOCIAL IPES.</p>

Hecho 18: Cierto, de conformidad con la literalidad del numeral 5) descrito con antelación, el cual concuerda con el numeral 2.2.8.1. (5) de los Estudios Previos y el numeral 7.7.1. (5) del Pliego Definitivo de Condiciones.

Hecho 19: Cierto.

Hecho 20: Cierto y me acojo a la literalidad del numeral 7) de las obligaciones del IPES plasmadas en el contrato 319 de 2015, dónde se estipuló *“Realizar una inducción al contratista, con la finalidad de dar a conocer el sistema de registro de información y documentación de las actividades a desarrollar y el modelo de presentación de los informes de avances, tanto técnicos como financieros.”*

Hecho 21: Me acojo a lo estipulado en el contrato 319 de 2015, que respecto de las obligaciones del IPES, se estipuló lo siguiente:

Obligaciones del IPES	<p>1. Cumplir con lo estipulado por la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, la Ley 1474 de 2011 y el Decreto 1082 de 2015. 2. Suministrar al contratista la información que se requiera para el cumplimiento del objeto contractual. 3. Informar oportunamente al contratista sobre cualquier decisión administrativa que tenga incidencia en el objeto del contrato. 4. Pagar oportunamente en las condiciones pactadas. 5. Ejercer la supervisión del contrato de conformidad con la Ley 1474 de 2011. 6. Designar a dos profesionales del IPES para la conformación y reuniones del Comité Técnico del contrato. 7. Realizar una inducción al contratista, con la finalidad de dar a conocer el sistema de registro de información y documentación de las actividades a desarrollar y el modelo de presentación de los informes de avances, tanto técnicos como</p>
	<p>financieros. 8. Remitir los listados de la población a atender y que haya cumplido con los requisitos y criterios de elegibilidad y permanencia. 9. Seleccionar la población a atender con el contrato. 10. Realizar la supervisión y seguimiento al proceso de vinculación y permanencia de la población beneficiaria en el proceso de generación de ingresos de acuerdo con la modalidad de atención (creación y fortalecimiento de emprendimientos). 11. Realizar el acompañamiento, seguimiento y apoyo a las acciones del contrato con el equipo de poblaciones especiales del IPES, para garantizar que la población beneficiaria reciba la atención adecuada, oportuna y se atienda la totalidad de la población prevista. 12. Garantizar que se cumplan las obligaciones pactadas y se destinen los recursos para la ejecución del contrato de acuerdo con lo estipulado en la propuesta técnica, financiera y la minuta del contrato. 13. Realizar la evaluación y aprobación de los informes tanto técnicos como financieros y el informe final si cumplen los parámetros establecidos. 14. Realizar los pagos al contratista de acuerdo a lo pactado en el contrato, previo cumplimiento y aprobación de todos los requisitos definidos por el Instituto para la Economía Social – IPES. 15. Remitir al contratista, la base de datos de la población beneficiaria que reemplazará a los beneficiarios que desertan del proceso dentro de los 10 días hábiles siguientes al reporte de los egresos realizado por el contratista durante los primeros cuatro meses de ejecución.</p>

Hecho 22: Me acojo a la literalidad del clausulado del contrato 316 de 2015 donde se establecen las obligaciones del IPES, cuyo numeral 15 se encuentra transcrito con antelación en el hecho 22.

Hecho 23: Me acojo a la literalidad del clausulado del contrato 316 de 2015 establecidas en las obligaciones específicas (obligaciones técnicas) del contratista, numeral 7, así:

capacidades y habilidades para el trabajo y/o emprendimientos. 7. Realizar el análisis de la base de datos de la población, realizada por la Secretaría Distrital de la Mujer y remitida por el IPES y caracterizar a las participantes con la Herramienta Misional del IPES (HEMI), a fin de: Determinar las necesidades específicas para la orientación de las iniciativas o fortalecimientos de las unidades productivas. Identificar las necesidades específicas de capacitación y apoyo psicosocial de las personas participantes. Definir la formación Humana y ciudadana orientada a fortalecer las competencias ciudadanas de las y los participantes, su autoestima, autoconfianza y su capacidad de gestión autónoma para que se asuman en el entorno social, económico y político, como sujetos de derechos y responsabilidades y agentes activos del cambio individual y colectivo. Definir el proceso de atención psicosocial transversal a las actividades de formación, capacitación y asesoría. 8.

Hecho 24: No obedece a un hecho ni a una referencia del clausulado contractual, sino a una mera conclusión efectuada por el demandante sin evidencia probatoria.

Hecho 25: No obedece a un hecho, sino a una conclusión subjetiva del clausulado contractual.

Hecho 26: Me acojo a la literalidad del clausulado contractual y en especial al numeral 7 de las Obligaciones Específicas del contratista.

Hecho 27: Cierto, en el numeral 2) del clausulado correspondiente a las obligaciones específicas del contratista pactadas en el contrato 319 de 2015, se estableció lo siguiente:

pruebas de identificación de capacidades y habilidades para el trabajo y/o emprendimientos. 2. Formar a 120 mujeres en ejercicio de prostitución o en riesgo de estarlo, en competencias específicas orientadas a la formulación de planes de negocios. 3. Brindar asesoría y

Hecho 28: Cierto, en el numeral 9) del clausulado correspondiente a las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas) pactadas en el contrato 319 de 2015, se determinó lo siguiente:

operativo, cronograma y proyección de ejecución presupuestal por actividad y periodo mensual. 9. Formar a 120 mujeres en ejercicio de prostitución o en riesgo de estarlo, en competencias específicas orientadas a la formulación de planes de negocios, o fortalecimiento, ubicados en Bogotá. Las actividades de formación grupal no podrán exceder media jornada diaria. En caso que se requieran modificaciones estas deben ser aprobadas por el Comité técnico del contrato. En las capacitaciones se debe incluir la entrega de un refrigerio y un apoyo de transporte para los participantes. 10. Los Planes de Negocio de las unidades productivas deben ajustarse a la disponibilidad de recursos.

Hecho 29: Me acojo a la literalidad del numeral 14) del clausulado correspondiente a las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas) pactadas en el contrato 319 de 2015, donde se determinó lo siguiente:

de los impulsos económicos y presentarlo ante el Comité Técnico del contrato para su análisis, ajuste conjunto y aprobación. 14. Realizar la entrega de 120 impulsos económicos, un impulso a cada unidad productiva de de mujeres en ejercicio de prostitución o en riesgo de estarlo, representados en arrendamientos, insumos, herramientas, máquinas y/o equipos. La entrega de los recursos necesarios para la

creación o el fortalecimiento de las unidades productivas apoyadas, se hará en distintos momentos de la intervención, dependiendo de los tiempos establecidos en el Plan de Negocios construido por la persona participante con la asesoría y acompañamiento del equipo del contratista. El Comité Técnico analizará los Planes de Negocios o de fortalecimiento presentados y determinará a cuáles unidades productivas se les deberá hacer entrega de recursos y definirá para cada caso si se hace entrega total o parcial del monto asignado por el Contrato a cada unidad productiva. 15. Verificar y emitir informe inicial de la puesta en marcha de los 120 planes de negocio o fortalecimiento formulados por el contratista.

Hecho 30: Parcialmente cierto, en el sentido que, según el texto completo de los estudios previos, en el numeral 2.2.1., literal d), se indica en su inciso final lo siguiente:

"(...)

El procedimiento para el plan de compras parte del plan de negocio y/o mejoramiento y contempla las siguientes actividades:

- *Solicitud a cada unidad productiva de elaboración de mínimo 2 cotizaciones por cada producto contemplado en el plan de negocios.*
- *Cada unidad deberá presentar al contratista las cotizaciones, el cual deberá verificar que éstas cumplan con los requisitos establecidos por la DIAN. Seguidamente*

procederá a revisarlas para su ajuste y posterior aprobación. Se elige una de las cotizaciones por producto para realizar la compra.

- *El contratista deberá elaborar y realizar un plan de compras.*
- *El contratista realiza las entregas y acompaña el proceso de implementación de los planes.”*

Hecho 31: Me acojo a la literalidad de los numerales 4, 31 y 32 del acápite de las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas) y que a continuación se traspasan del documento obrante:

... ejecución de etapas metodológicas y el plan de trabajo aprobado por el comité técnico. 4. Realizar un evento para la presentación pública y socialización del contrato a la población participante, en el que se expongan sus propósitos, metas, duración, etapas, ruta metodológica, así como los derechos y las responsabilidades que tienen los participantes para garantizar el buen desarrollo del contrato. 5. Garantizar los criterios de Transparencia en la contratación de personal y en la ejecución y (...)

... para que se garantice la comercialización, la seguridad, su bienestar físico y psicológico. 31. Realizar acto de cierre del Contrato. 32. Entregar documentación del desarrollo del contrato en video que recoja testimonios de los resultados más relevantes así como las etapas de desarrolladas en la ejecución del Contrato, de igual forma archivo fotográfico. 33. Implementar estrategias en los casos en que se presente deserción de la población, con la finalidad de mantener la cobertura

Hecho 32: Ciertamente, tanto en el pliego de condiciones definitivo – numeral 4.3.2. Criterios de evaluación de las propuestas; literal b) Acción adicional de fortalecimiento (25 puntos) - como en el texto de los estudios previos - numeral 5.2. Criterios de evaluación de las propuestas; literal b) Acción adicional de fortalecimiento (25 puntos) -, se estableció una acción adicional dentro de los criterios de evaluación de las propuestas, cuyo apartado se transcribe:

“Se otorgarán 25 puntos al proponente que ofrezca sin costo adicional para la Entidad, como valor agregado una estrategia de comercialización de los productos y servicios de las unidades productivas a la población sujeto de atención en las siguientes condiciones:

1. Una feria comercial con las 120 unidades productivas, de un día en fin de semana, en sitio de alto impacto para la comercialización, contemplando publicidad, stand que garanticen seguridad, protección frente a las condiciones de clima y la estética pertinente para el impulso de la comercialización.

Este ofrecimiento debe constar clara y expresamente en la propuesta.”

Hecho 33: No obedece a un hecho sino a una conclusión relacionada con la acción del oferente para obtener puntaje adicional en la etapa de calificación de las propuestas y que, en todo caso, no generaba costo adicional para la Entidad.

Hecho 34: Cierto. En adición, se establece un segundo inciso en el numeral 4.1. Presupuesto oficial de la contratación correspondiente a los estudios previos, donde se estipuló lo siguiente:

“(...) El estímulo entregado en la etapa de acompañamiento a la implementación de los planes socio-empresariales de negocio / fortalecimiento (entrega de Materia prima, insumos, maquinaria, equipo, etc.) tiene un valor fijo dentro de la propuesta de mil doscientos millones de pesos (\$1.200.000.000.00).”

Hecho 35: Cierto de conformidad con la literalidad del clausulado del contrato de prestación de servicios 319 de 2015 correspondiente al valor pactado.

Hecho 36: No es un hecho, sin embargo, me acojo a la documentación obrante y correspondiente al pliego de condiciones, los estudios previos y el clausulado contractual, mediante los cuales se establece el presupuesto y el valor de la propuesta así como el valor del contrato.

Hecho 37: No es cierto y me acojo a lo efectivamente descrito en el documento con radicado No. 00110-816-006307 del 11 de abril de 2016, que obra como prueba y en el cual se indica:

“Revisados los Cincuenta (50) planes de compra radicados el día 23 de Marzo de 2016, se evidencia la inclusión de un ítem denominado impuestos nacionales y distritales por valor de \$396,600 Trescientos Noventa y Seis Mil Seiscientos Pesos M/Cte., el cual no hace parte del impulso económico entregado en la etapa de acompañamiento a la implementación de los planes socio empresariales de negocio/fortalecimiento, correspondiente a:

1. Capital de Trabajo: materia prima, insumos, inventarios, arriendos este último hasta un 40% del impulso económico.

2. Inversión Fija: compra de maquinaria, equipo, así como certificaciones de calidad, patentes, tecnologías de información y demás activos fijos.

Adicionalmente el valor del impulso económico, se estableció en la suma de \$1.200.000.000,00 Mil Doscientos Millones de Pesos M/Cte. valor fijo dentro de la propuesta económica presentada por FUNDAMIL.

Los impuestos o los costos directos, indirectos, impuestos nacionales y distritales y los demás gastos en los que deba incurrir el contratista en la ejecución del objeto contractual están incluidos en el valor del contrato 319 de 2015 correspondiente a la suma de \$1.902.543,137.

Cabe resaltar que en la cláusula de gastos del contrato, se estableció que:

"Todos los gastos correspondientes a impuestos, tasas y similares, nacionales y distritales, derivados de la ejecución de el contrato, así como la constitución de garantías, serán asumidas por cuenta del contratista".

Teniendo en cuenta lo anterior, los planes de compra no deben contener el ítem de impuestos nacionales y distritales por valor de \$396.600, razón por la cual dicho valor debe invertirse en el impulso económico que se entrega a cada unidad productiva preferiblemente capital de trabajo, esto con el objetivo de no retrasar el proceso, es decir, los planes de negocio con aprobados con objeto a este cambio.

(...)"

De acuerdo a la transcrito y según se estableció en la respuesta anterior, dentro de la cláusula correspondiente a **"gastos"** pactada en el contrato 319 de 2015, se fijó que:

<p>SECTOR SOCIAL INSTITUTO PARA LA ECONOMIA SOCIAL IPES.</p> <p>Todos los gastos correspondientes a impuestos, tasas y similares, nacionales y distritales, derivados de la ejecución de el contrato, así como la constitución de Garantías, serán asumidas por cuenta del contratista.</p> <p>De conformidad con la cláusula...</p>

Hecho 38: Parcialmente cierto, pues se aclara que, de conformidad con el Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5.), los Estudios Previos (5.1.5.) y la Adenda No. 1, la oferta económica debía presentarse en el formato denominado PROPUESTA ECONÓMICA (presupuesto emprendimiento), en el cual se incluían los ítems respectivos como el del porcentaje de administración y de utilidad del 4%. Asimismo, es pertinente aclarar que el formato PROPUESTA ECONÓMICA (presupuesto emprendimiento) obedece al formato número 4 el cual se encuentra publicado en la plataforma SECOP I que puede ser consultada mediante el link: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=15-18-3818787&>

Hecho 39: No es cierto, de conformidad con lo estipulado en el Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5.), los Estudios Previos (5.1.5.) y la Adenda No. 1 “*El costo total de la propuesta es el resultado de la sumatoria realizada en el Formato PROPUESTA ECONOMICA. Dentro de dicho costo se entenderá incluido el valor total de la contratación, sus costos directos e indirectos y todo lo relativo a cargas tributarias, costos de la oferta y del contrato, de tal forma que para el INSTITUTO PARA LA ECONOMIA SOCIAL no se generará ningún costo adicional y el valor ofertado será fijo durante la ejecución del contrato, para lo cual el oferente deberá prever los sobrecostos, incrementos y tarifas o cualquier otra circunstancia que se presente.* (Negrillas fuera del texto)

La omisión y/o modificación de los requisitos mínimos del Formato Propuesta Económica, genera EL RECHAZO de la propuesta.

*Los precios de los servicios requeridos por la Entidad durante el plazo de la ejecución del contrato serán los consignados por el proponente en el **formato - propuesta económica** con las correcciones aritméticas que el IPES haya efectuado en la etapa de evaluación, en la forma que se señala en el pliego de condiciones.*

*Por lo tanto, **son precios fijos sin fórmula de reajuste.**”.*

Hecho 40: Cierto, así se establece en el numeral 2.2.1.1. del Pliego de condiciones Definitivo.

Hecho 41: Cierto, teniendo en cuenta lo aclarado en los hechos 38 y 39 y según lo estipulado en el Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5.), los Estudios Previos (5.1.5.) y la Adenda No. 1, en el sentido que en el formato – PROPUESTA ECONOMICA (presupuesto emprendimiento), los proponentes debían incluir el cálculo de los costos efectuados respecto del recurso humano.

Hecho 42: Cierto, **únicamente bajo el entendido** que la Adenda No. 1 emitida el 19 de junio de 2015 se realizó en virtud del artículo 2.2.1.1.2.2.1. del Decreto 1082 de 2015, el cual establece que “*La Entidad Estatal puede modificar los pliegos de condiciones a través de Adendas expedidas antes del vencimiento del plazo para presentar ofertas*”.

Lo anterior, con el fin de aclarar al despacho que los hechos 38 a 41 expuestos en la demanda y en los cuales se hace referencia a la presentación de la oferta económica a través del formato PROPUESTA ECONOMICA (propuesta emprendimiento), ya debían acogerse a los criterios de costos y precios establecidos desde un inicio en los Pliegos de Condiciones Definitivo (4.3.1.5.), así como en la Adenda No. 1 expedida el 19 de junio de 2015. De igual forma, es importante indicar que la Adenda No. 1 expedida el 19 de junio de

2015 no varió sustancialmente las condiciones del precio y de los costos que debían atender los proponentes, tal como se especificará en el siguiente hecho.

Hecho 43: No es cierto, bajo el entendido que la Adenda No. 1 emitida el 19 de junio de 2015 no modificó las condiciones referentes al costo total de la propuesta económica las cuales se encontraban establecidas de manera clara desde un principio a través del Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5. OFERTA ECONÓMICA) tal como se logra observar con claridad en la documentación obrante.

En efecto, la Adenda No. 1 el 19 de junio de 2015 sólo adicionó un párrafo a la nota final descrito así: *“Para la verificación de la propuesta económica se revisará que el valor ofertado por ítem no supere el valor promedio de dicho ítem en el estudio de mercado, adelantado por la Entidad para el presente proceso de selección.”*

Hecho 44: No es cierto, bajo el entendido que la Adenda No. 1 emitida el 19 de junio de 2015 no modificó las condiciones referentes a los precios de los servicios requeridos que debía consignar en el formato PROPUESTA ECONÓMICA, los cuales se encontraban establecidos de manera clara desde un principio a través del Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5. OFERTA ECONÓMICA), tal como se logra observar con claridad en la documentación obrante.

En efecto, la Adenda No. 1 el 19 de junio de 2015 sólo adicionó un párrafo a la nota final descrito así: *“Para la verificación de la propuesta económica se revisará que el valor ofertado por ítem no supere el valor promedio de dicho ítem en el estudio de mercado, adelantado por la Entidad para el presente proceso de selección.”*

Hecho 45: No me consta y debe reiterarse que las condiciones del costo y precio de los servicios requeridos por la Entidad ya estaban determinadas desde el Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5. OFERTA ECONÓMICA) y debían plasmarse en el formato PROPUESTA ECONÓMICA (presupuesto emprendimiento) y era responsabilidad del oferente establecer en su propuesta los valores que bajo su criterio empresarial eran los más adecuados para su proyección económica en caso de ser adjudicatario.

Hechos 46 y 47: Parcialmente cierto. Si bien se suscribió la Adición y Prórroga No. 1 del Contrato 319 de 2015 el día 30 de diciembre de 2015, dicha adición se realizó por un total de \$49'300.000 tal como consta en los documentos aportados. En efecto, fue el mismo contratista Fundamil, que solicitó la respectiva adición y prórroga No.1 a través del oficio con radicado 00110-812-015625 del 30 de diciembre de 2015 y la cual fue acogida por la entidad con el fin de llegar a buenos términos para el cumplimiento del objeto contractual, en dicho documento se solicitó lo siguiente:

Teniendo en cuenta que luego del análisis de los resultados obtenidos a través de la prueba vocacional – PIVOC, y el test cazador – TECAE- y la información registrada en la ficha HEMI, se pudo determinar que:

(...)

Se hace necesaria la mejora en capacidades que permitan la efectiva inserción en el sistema productivo de la ciudad y contribuyan al empoderamiento productivo, mediante el cual se busca que ellas tracen objetivos macro, de crecimiento, de expansión, y posicionamiento en el mercado y entorno de cada unidad productiva.

Lo anterior demanda un incremento del tiempo de ejecución, la inclusión de fortalecimiento de las competencias de lecto-escritura y matemáticas, y la adición de un módulo de "Psicología organizacional aplicada al emprendimiento".

La propuesta es que se brinde un proceso más personalizado y con un mayor acompañamiento. Esto en respuesta a las particularidades de cada una de las mujeres postuladas.

Adicionalmente, la deserción que se ha presentado y el no contar con el 100% de mujeres con las que se pueda dar cumplimiento al objeto contractual, hace necesario que una vez las mismas sean reemplazadas por el IPES a partir de la base de datos que remita la SDM, se generen espacios de nivelación que garanticen la capacitación de las nuevas mujeres.


En tal sentido y a partir de lo expuesto, se solicita de manera atenta y cordial se realice una adición al contrato a partir de la siguiente estructura de gastos.

CONCEPTO	CANTIDAD	TIEMPO	UNIDAD	VALOR
(A) RECURSO HUMANO				\$ 22.500.000
Coordinador General	1	1	MES	\$ 4.400.000
Profesional de apoyo a la coordinación	1	1	MES	\$ 3.800.000
Asistente Administrativo y operativo	1	1	MES	\$ 1.700.000
Asesores socio-empresariales	2	1	MES	\$ 6.300.000
Profesionales psicosociales	2	1	MES	\$ 6.300.000
Asistente Logístico	0	0	MES	\$ 0
(B) CAPACITACIÓN Y ASESORÍA				\$ 17.052.000
Lugar	4	7	DIAS	\$ 4.144.000
Materiales	120		GLOBAL	\$ 2.760.000
Refrigerio	120	7	SESION	\$ 3.360.000
Apoyo de transporte de participantes para acudir a los módulos de capacitación y asesoría	120	7	SESION	\$ 3.612.000
Lugar módulos psicosociales	4	2	DIAS	\$ 1.184.000
Apoyo de transporte de participantes para acudir a los módulos psicosociales	120	2	SESION	\$ 1.032.000
Refrigerios módulos psicosociales	120	2	SESION	\$ 960.000
SUBTOTAL (A+B+C+D+E)				\$ 39.552.000
Administración 4%				\$ 1.474.000
Utilidad moderada 4%				\$ 1.474.000
GRAN SUBTOTAL (A+B+C+D+E+ADMÓN Y UTILIDAD)				\$ 42.500.000
IVA				\$ 6.800.000
TOTAL				\$ 49.300.000

Así mismo, se solicita una prórroga de dos (2) meses en la ejecución del contrato a fin dar cumplimiento al objeto contractual en lo referente al acompañamiento requerido posterior a la puesta en marcha de las unidades productias.

A la espera de una respuesta favorable.

Atento saludo,


GLORIA YANETH CASALLAS
Representante Legal

Hecho 48: Es cierto que de acuerdo con el documento que obra en los antecedentes administrativos y que obedece al radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016, se anexó el informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 suscrito con Fundamil.

Hecho 49: Es cierto que de acuerdo con el documento que obra en los antecedentes administrativos y que obedece al radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016, se anexó el informe de supervisión del contrato 319 de 2015 suscrito con Fundamil en el cual se justificaron los hechos generadores del incumplimiento del contratista.

Hecho 50: Es cierto y me acojo a la literalidad del numeral 6 de los hechos generadores del incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 51: Cierto según se indicó en el informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 52: Cierto según se indicó en el informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 53: Cierto y me atengo a lo determinado en el formato del informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 54: Cierto, así se determinó en el formato del informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 55: Cierto, así se determinó en el formato del informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 56: Cierto, así se determinó en el formato del informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 57: Cierto, así consta en el documento referente al Acta de Audiencia Pública (ART. 86 LEY 1474 DE 2011) con fecha de inicio del 7 de octubre de 2016.

Hecho 58: No obedece a un hecho sino a un extracto argumentativo de carácter jurídico elevado por el representante jurídico de la Aseguradora dentro del proceso sancionatorio por incumplimiento parcial surtido en contra de la contratista Fundamil y que se llevó a cabo atendiendo lo estipulado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Hecho 59: No obedece a un hecho sino a un extracto argumentativo de carácter jurídico elevado por el representante jurídico de la Aseguradora dentro del proceso sancionatorio por incumplimiento parcial surtido en contra de la contratista Fundamil y que se llevó a cabo atendiendo lo estipulado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Hecho 60: No obedece a un hecho sino a un extracto argumentativo y fáctico de carácter jurídico elevado por el representante jurídico de la Aseguradora dentro del proceso sancionatorio por incumplimiento parcial surtido en contra de la contratista Fundamil y que

se llevó a cabo atendiendo lo estipulado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, situación que, en todo caso, se encuentra en los documentos obrantes en el proceso.

Hecho 61: Ciertamente, luego de agotar el proceso sancionatorio contractual contemplado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se expidió la Resolución 565 del 11 de octubre de 2016 expedida por la Subdirección Jurídica y de Contratación del IPES imponiendo la respectiva multa por el incumplimiento parcial del contrato 319-2015.

Hechos 62 y 63: Ciertamente, en el sentido que obedece a una transcripción literal de la Resolución 565 del 11 de octubre de 2016 expedida por la Subdirección Jurídica y de Contratación del IPES.

Hechos 64 y 65: Es cierto que el apoderado de Fundamil interpuso recurso de reposición contra la Resolución 565 del 11 de octubre de 2016. Frente a los argumentos jurídicos expuestos dentro del recurso, advierto que no obedecen a un fundamento fáctico, razón por la que me atengo a lo que conste en el caudal probatorio lo cual deberá ser objeto de la respectiva valoración.

Hechos 66 a 70: Es cierto que el apoderado de la Aseguradora interpuso recurso de reposición contra la Resolución 565 del 11 de octubre de 2016. Frente a los argumentos jurídicos expuestos dentro del recurso, advierto que no obedecen a un fundamento fáctico, razón por la que me atengo a lo que conste en el caudal probatorio lo cual deberá ser objeto de la respectiva valoración.

Hecho 71: Ciertamente. A través de la Resolución 566 de 2016 se resolvió el respectivo recurso de reposición adelantado contra la Resolución 565 de 2016, por lo que me acojo a la literalidad del documento.

Hechos 72 a 90: No es cierto. No son hechos, son extractos parciales e interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y de las Resoluciones 565 y 566 de 2016 que deberán ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

Asimismo, de antemano se debe indicar que el procedimiento sancionatorio contractual que culminó con la imposición de la multa por incumplimiento parcial del contrato 319 - 2015, se realizó bajo las reglas establecidas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 con respeto a los principios del debido proceso, tal como se demostrará en el transcurso del proceso.

Hechos 91 a 95: No es cierto. No son hechos, sino interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y de las Resoluciones 565

y 566 de 2016 que deberán ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

De igual manera, me permito poner de presente a la autoridad judicial que, según los fundamentos expuestos dentro de los hechos, **se logra advertir el reconocimiento del incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015**, pues tal como se afirma en la demanda, no se pone en duda el cumplimiento tardío del negocio jurídico, sino que, se aboga por una rebaja en el porcentaje de la sanción impuesta que cobró firmeza con la Resolución 566 de 2016.

Hechos 96 a 100: No es cierto. No son hechos, son extractos parciales e interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y de las Resoluciones 565 y 566 de 2016 que deberán ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

En este sentido, si bien fueron suscritos los otrosíes No.1 del 16 de diciembre de 2015 y el No. 2 del 14 de octubre de 2016, no es de recibo aceptar los argumentos expuestos en los hechos por el demandante al aducir que la supervisión del contrato no podía exigir los informes de ejecución pactados en las obligaciones contractuales a cargo del contratista.

En efecto, dicho proceder conllevaría a perpetuar la ejecución del contrato hasta tanto la parte obligada no lograra cumplir con sus metas y objetivos pactados para el consecuente desarrollo de la culminación del negocio jurídico. Empero, no es acorde con los principios que rigen la contratación estatal como el de planeación, eficacia, eficiencia y economía, así como el que respecta al de la buena fe contractual, permitir al contratista de manera indefinida la consecución de sus cargas obligacionales contrariando así las contraprestaciones pactadas en el contrato 319-2015.

Las modificaciones relacionadas con la forma de pago y la consecuente obligación del contratista para acreditar la ejecución a través de informes, fueron objeto de variación atendiendo a la colaboración y la clara intención del IPES dirigida a que el contratista lograra cumplir con lo acordado a pesar del constante retraso en la ejecución, situación que, no debe significar, la omisión de la entidad a través del supervisor del contrato en mantener un control sobre las obligaciones del contratista materializado en el porcentaje de ejecución contractual.

Aunado a lo expuesto, es imperativo indicar al Despacho, que en ningún momento de la relación contractual ocurrida entre el IPES y Fundamil, se modificó la presentación de los informes técnicos administrativos y financieros pactados por las partes y que obedece al

numeral 24 de las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas), adquiridas por este último y que traigo a colación, así:

resumida de la ejecución técnica, de seguimiento y financiera del Contrato. 24. Emitir y entregar cada dos meses por escrito y en medio magnético, los informes consolidados de ejecución técnica, administrativa y financiera al IPES, junto con cualquier otro reporte que se le solicite de conformidad con el Contrato suscrito, con los documentos soporte, estos informes deben ser radicados en el IPES dentro de los 7 días hábiles siguientes al término de cada periodo. 25. En caso que la supervisión requiera aclaraciones y realice requerimientos a la información

Hecho 101: No es cierto, las modificaciones establecidas en los otrosíes No.1 del 16 de diciembre de 2015 y el No. 2 del 14 de octubre de 2016 no variaron el clausulado relacionado con los informes técnicos administrativos y financieros, sino lo atinente a la cláusula específica de la **forma de pago**, entre otras cosas, debido al constante retraso del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones tal como se indicó anteriormente.

En este orden de ideas, es imperativo indicar al Despacho, que en ningún momento de la relación contractual ocurrida entre el IPES y Fundamil, se modificó la presentación de los informes técnicos administrativos y financieros pactados por las partes y que obedece al **numeral 24 de las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas),** adquiridas por este último y que traigo a colación, así:

resumida de la ejecución técnica, de seguimiento y financiera del Contrato. 24. Emitir y entregar cada dos meses por escrito y en medio magnético, los informes consolidados de ejecución técnica, administrativa y financiera al IPES, junto con cualquier otro reporte que se le solicite de conformidad con el Contrato suscrito, con los documentos soporte, estos informes deben ser radicados en el IPES dentro de los 7 días hábiles siguientes al término de cada periodo. 25. En caso que la supervisión requiera aclaraciones y realice requerimientos a la información

Hechos 102 a 110: No es cierto. No son hechos, son interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y que culminó con la expedición de la Resolución 566 de 2016, la cual deberá ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

No obstante, de antemano se debe indicar que el procedimiento sancionatorio contractual que culminó con la imposición de la multa por incumplimiento parcial del contrato 319 - 2015, se realizó bajo las reglas establecidas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 con respeto a los principios del debido proceso y la valoración de la prueba, tal como se

encuentra demostrado en la documentación obrante correspondiente al trámite administrativo sancionatorio contractual.

En efecto, de antemano expongo que la documentación aducida por el demandante en sus extractos literales, sólo demuestra el constante incumplimiento por parte de la contratista Fundamil, de manera que, en aras de prestar la debida colaboración por parte del IPES para efectos de culminar lo mejor posible el objeto contractual, fue necesario extender en varias ocasiones el plazo inicial, situación que no exculpa a la demandante del constante retraso e imperfecto cumplimiento de lo pactado.

Hecho 111: No es cierto. No es un hecho sino a una interpretación errada del contratista frente a las potestades sancionatorias de carácter contractual que ostentan las entidades públicas para efectos de conminar al contratista a ejecutar en debida forma el negocio jurídico en pro de facilitar los fines misionales.

Hecho 112 a 122: No es cierto. No son hechos, son extractos parciales e interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y de las Resoluciones 565 y 566 de 2016 que deberán ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

No obstante, de antemano se debe indicar que el procedimiento sancionatorio contractual que culminó con la imposición de la multa por incumplimiento parcial del contrato 319 - 2015, se realizó bajo las reglas establecidas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 con respeto a los principios del debido proceso y la valoración de la prueba, tal como se encuentra demostrado en la documentación obrante correspondiente al trámite administrativo sancionatorio contractual.

En efecto, de antemano expongo que la documentación aducida por el demandante en sus extractos literales, sólo demuestra el constante incumplimiento por parte de la contratista Fundamil, de manera que, en aras de prestar la debida colaboración por parte del IPES para efectos de culminar lo mejor posible el objeto contractual, fue necesario extender en varias ocasiones el plazo inicial, situación que no exculpa a la demandante del constante retraso e imperfecto cumplimiento de lo pactado.

Hechos 123 a 126: Cierto, y me acojo a la documentación obrante y en especial a lo dispuesto en la Resolución 149 de 2017 por medio de la cual se declaró el incumplimiento parcial del contrato 319 – 2015 y se impone una cláusula penal.

Hechos 127 a 128: Cierto, la Supervisora del contrato 319 – 2015 dentro del ámbito de sus competencias y obligaciones debió realizar las respectivas observaciones frente a las

actividades realizadas o incumplidas por el contratista Fundamil, tal como quedó plasmado en el proceso administrativo sancionatorio contractual y en especial al informe de supervisión de radicado 00110-817-002339 del 15 de mayo de 2017; por lo tanto, me acojo a la literalidad de los documentos obrantes.

Hechos 129 - 131: Cierto, únicamente frente a la interposición del recurso de reposición en contra de la Resolución 149 de 2017 por parte del demandante. Respecto de la argumentación relacionada con ocasión dicho mecanismo, se considera que no obedece a hechos concretos, razón por la que me acojo a la literalidad a la documentación obrante en el expediente y en especial, al Acta de Continuación de Audiencia Pública del 31 de mayo de 2017 donde el demandante expone los fundamentos del recurso, habida cuenta que los hechos expuestos en la demanda obedecen a extractos parciales del escrito.

Hechos 132 a 133: Cierto, a través de la Resolución 346 de 2017 se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 149 de 2017 por medio de la cual se declaró el incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 y se impuso una cláusula penal, de manera que me acojo a la literalidad de dicho documento.

Hechos 134 - 136: No es cierto. No son hechos, sino conclusiones subjetivas elevadas por parte del demandante incumplido quien al manifestar que: “(...) *no hubo una afectación grave al contrato*” está admitiendo un cumplimiento imperfecto del negocio jurídico, cuya consecuencia no es otra, que haber incumplido sus obligaciones según lo ha establecido la jurisprudencia contenciosa administrativa.

De igual manera, es pertinente indicar que el procedimiento sancionatorio contractual que culminó con la imposición de la cláusula penal a través de la Resolución 346 de 2017, se realizó bajo las reglas establecidas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 con respeto a los principios del debido proceso y valoración de la prueba, tal como se encuentra demostrado en la documentación obrante correspondiente al trámite administrativo sancionatorio contractual.

Hechos 137 a 138: No es cierto. No son hechos, son extractos parciales e interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual que culminó con la Resolución 346 de 2017 por medio de la cual se declaró el incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 y se impuso una cláusula penal y que deberá ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si esta clase de actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

En este sentido, se logra advertir con la documentación aportada al expediente, que las decisiones plasmadas en las Resoluciones 149 y 346 de 2017 fueron producto del debido

proceso con la respectiva valoración probatoria y que fueron aportadas dentro del lapso normal del trámite sancionatorio.

En este sentido, no es cierto que existan contradicciones entre las decisiones plasmadas en los actos administrativos, por el contrario, es propio del procedimiento contemplado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 que se aporten pruebas antes de culminar el trámite, situación que incide en los informes de supervisión, tal como consta en el alcance del formato de incumplimiento del contrato con radicado 00110-817-002339 del 15 de mayo de 2017, documento expedido antes de la fecha de la interposición del recurso de reposición por parte del contratista ocurrida durante la audiencia del 31 de mayo de 2017, tal como quedó plasmado de forma suficiente en la Resolución 346 de 2017. Por lo tanto, no es de recibo aceptar que hubo contradicción o hechos nuevos desconocidos por la demandante.

Hecho 139 a 142: No es cierto. No son hechos, sino conclusiones infundadas y pretensiones pecuniarias que no se encuentran probadas ni son suficientes para enervar la presunción de legalidad de los actos administrativos contractuales objeto de controversia.

En efecto, en el cruce de cuentas final realizado a través de la Resolución 611 de 2017 por medio del cual se liquidó unilateralmente el contrato, donde se establece el ESTADO FINANCIERO DEL CONTRATO, se determinó con claridad el valor final ejecutado y debidamente soportado, por una cantidad de \$1.241'649.501

ESTADO FINANCIERO DEL CONTRATO

ITEM	ACTIVOS	PASIVO
VALOR INICIAL	\$1,853,243,137.00	
VALOR ADICIÓN	\$49,300,000.00	
PAGOS EFECTUADOS AL CONTRATISTA		\$ 1.297.270.195,00
RECURSOS POR DEVOLVER AL IPES DE LOS PAGOS EFECTUADOS AL CONTRATISTA		\$55.620.694,00
VALOR NO EJECUTADO A FAVOR DEL IPES		\$605,272,942,00
VALOR FINAL EJECUTADO		\$1.241.649.501,00

Hecho 143: No es cierto. No es un hecho, es una apreciación subjetiva de la parte actora, habida cuenta que fue citada desde un principio para realizar la liquidación biliteral sin que haya hecho acto de presencia, razón por la que, en cumplimiento de la normatividad y dentro de los plazos correspondientes que permiten efectuar este tipo de actuaciones, la

Entidad procedió a liquidar de manera unilateral el contrato 319-2015 a través de la Resolución 611 del 28 de diciembre de 2017.

Hecho 144: No es cierto. No es un hecho, sino simples apreciaciones subjetivas frente a la Resolución 611 de 2017 por medio de la cual se liquidó unilateralmente el contrato 319 de 2015, y que no resultan suficientes para enervar su respectiva presunción de legalidad.

Adicionalmente, es pertinente referir que, al tratarse la liquidación unilateral de un cruce de cuentas final, pueden variar según la documentación obrante y el ajuste financiero. En efecto, el valor del pago efectuado al contratista se encuentra debidamente soportado en las facturas Nos. 1540 del 01 de septiembre de 2015, 1562 del 15 de diciembre de 2015 y la No. 1611 del 2 de mayo de 2016 que arrojan un valor total pagado al contratista de \$1.297.270.195, valor que fue la base del estado de cuentas de la Resolución 611 de 2017.

De igual manera, se advierte de antemano que la suma indicada por el demandante correspondiente a \$55'620.694 y la cual obra en la parte resolutive de la Resolución 911 de 2016, se advierte que según su lectura y de conformidad con lo expuesto en el Informe Final de Supervisión, dicho valor surgió del resultado final que el contratista no logró soportar financieramente, luego de descontar el valor correspondiente de lo que efectivamente se le pagó a través de las facturas indicadas con antelación (al respecto, ver el numeral 7.3. tabla ejecución financiera del Informe Final de Supervisión).

Hecho 145: Cierto, con la aclaración que el aviso se realizó de conformidad a lo estipulado en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, debido a que la contratista no hizo compareció a la entidad para llevar a cabo el ajuste de cuentas de manera bilateral.

Hechos 146 a 147: Cierto, de acuerdo con los documentos obrantes.

Hechos 147 a 149: No son hechos, sino interpretaciones normativas realizadas por parte del demandante, no obstante, me acojo a la documentación obrante y en especial a la referida como el recurso de reposición con radicado 0001128.

Hecho 150: Parcialmente cierto, mediante la Resolución 025 de 2018 se rechazó un recurso de reposición interpuesto por Fundamil en contra de la Resolución 611 de 2017, nó solo por encontrarse por fuera del plazo respectivo, sino también, porque "(...) no fue presentado ni suscrito por el representante legal de la Fundación, sino por la señora Rosario ilegible el apellido."

Hechos 151 a 152: No es cierto, no son hechos sino fundamentos e interpretaciones jurídicas del demandante.

Hecho 153: No es cierto, si bien se expidió la Resolución 611 de 2019, su fundamento principal que sirvió como título ejecutivo fue la Resolución 611 de 2017 tal cual obra en la parte considerativa de dicho acto administrativo.

Hechos 154 a 155: No son hechos, son interpretaciones y fundamentos jurídicos infundados, máxime, si el acto administrativo materializado a través de la Resolución 011 de 2019 por medio del cual se libró mandamiento de pago en contra de Fundamil, no obedece a un acto definitivo y por lo tanto no es susceptible de ser discutido en sede jurisdiccional.

Hecho 156 a 160: No es cierto y obedece a una errada interpretación del contrato 319-2015, aunado a que la misma contratista suscribió las condiciones a las cuales se obligó de manera voluntaria e inequívoca para efectos de dar el debido cumplimiento al negocio jurídico, sin lograrlo de manera eficiente durante su ejecución.

Hecho 161: Cierto, únicamente teniendo en cuenta el radicado No.00110-813-000353 del 20 de diciembre dirigido al IPES, sin embargo, tal como obra en los actos administrativos contractuales emitidos a lo largo de la ejecución del contrato, es claro que el contratista Fundamil no había dado cumplimiento al negocio jurídico.

Hechos 162 a 163: No es cierto, no son hechos sino una justificación sin fundamento jurídico ni fáctico para efectos de reclamar un pago con ocasión de un porcentaje insuficiente correspondiente a la ejecución del contrato, tal como obra en las pruebas documentales del proceso que conllevaron a los actos administrativos sancionatorios contractuales.

Hecho 164: No es cierto, si bien se radicó ante el IPES el oficio número No. 00110-814-000694 del 19 de enero de 2017, dicha solicitud tuvo respuesta a través del radicado 00110-816-002415 mediante la cual se le manifestó lo siguiente:

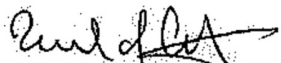
Reciba un cordial saludo, con toda atención y en respuesta a su petición me permito reiterar, que los requisitos exigidos para el cuarto pago del Contrato de Prestación de Servicios No 319 de 2015 no han sido cumplidos por parte de FUNDAMIL en su totalidad, hecho que se le ha dado a conocer en diferentes oportunidades a través de las comunicaciones No 00110-816-023130 de 30/11/2016, No 00110-816-022649 de 25/11/2016, No 00110-816-00340 de 12/01/2017, entre otras, y en el desarrollo de los Comités Técnicos de seguimiento del contrato.

Así mismo es pertinente aclarar que el desembolso objeto de la misiva, no surtió trámite efectivo en los meses de agosto y septiembre de 2016, no por la interpretación unilateral del contrato por parte del IPES, como lo manifiesta en su comunicación, sino por el incumplimiento parcial de las obligaciones que le atañen a FUNDAMIL como contratista, hecho que fue ratificado mediante Resolución No 566 de 2016, por la que se resolvió recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No 565 de 2016, por medio de la cual se impone multa al contratista FUNDAMIL en el marco del contrato 319 de 2015.

Por lo anterior, reitero las solicitudes que se han realizado frente a la entrega de los soportes de los informes que de igual manera darán certeza frente al cumplimiento de las condiciones pactadas para realizar los pagos a que haya lugar. Adicional a ello es oportuno indicar que, como quiera que el contrato ha cumplió su plazo de ejecución el pasado 31 de diciembre de 2016 y de llegar a constituirse saldo a favor del contratista en el acto de liquidación, los recursos

de reserva presupuestal deberán surtir trámite de pasivo exigible para ser desembolsados por cuanto se trata de reservas de anteriores anualidades.

Cordialmente,



RICARDO AUGUSTO CORTES GÓMEZ

Subdirector de Emprendimiento, Servicios Empresariales y Comercialización

Hecho 165: No es cierto, es una apreciación subjetiva del demandante sin fundamento alguno, máxime, si de conformidad con la documentación obrante no es procedente el pago a favor del deudor aumentando aún más el detrimento patrimonial sufrido por la entidad con ocasión del incumplimiento de Fundamil.

Hechos 166 a 170: No es cierto. No obedecen a hechos sino a una interpretación del cálculo matemático efectuado por el interesado para justificar su constante incumplimiento que no resulta suficiente para enervar la presunción de legalidad de los actos administrativos contractuales expedidos durante la ejecución del contrato 319-2015.

En efecto, en el cruce de cuentas final realizado a través de la Resolución 611 de 2017 por medio del cual se liquidó unilateralmente el contrato, donde se establece el ESTADO

FINANCIERO DEL CONTRATO, se determinó con claridad el valor final ejecutado y debidamente soportado, por una cantidad de \$1.241'649.501

ESTADO FINANCIERO DEL CONTRATO

ITEM	ACTIVOS	PASIVO
VALOR INICIAL	\$1,853,243,137.00	
VALOR ADICIÓN	\$49,300,000.00	
PAGOS EFECTUADOS AL CONTRATISTA		\$ 1.297.270.195,00
RECURSOS POR DEVOLVER AL IPES DE LOS PAGOS EFECTUADOS AL CONTRATISTA		\$55.620.694,00
VALOR NO EJECUTADO A FAVOR DEL IPES		\$605,272,942,00
VALOR FINAL EJECUTADO		\$1.241.649.501,00

Hechos 171 a 174: Cierto

3. Planteamiento de excepciones previas.

a.- Ineptitud de la demanda por indebida escogencia del medio de control.

Una vez evaluada la presente demanda se logra advertir según la pretensión séptima que se declare la "(...) nulidad de la **Resolución No. 011 de fecha 15 de enero de 2019**, por medio del cual se libra mandamiento de pago dentro del proceso por jurisdicción coactiva No. 00025 de 2019 y se decretan medidas cautelares."

Tal como el mismo demandante lo manifiesta y según la documentación obrante, es claro que a través de la Resolución 011 del 15 de enero de 2019, el Instituto para la Economía Social – IPES, en ejercicio de sus potestades jurisdiccionales para ejercer el cobro coactivo, ordenó a la Fundación Mujer Nuevo Milenio – Fundamil el pago de \$55'620.694 así como el embargo de un inmueble registrado a nombre de la citada sociedad.

En efecto, el título ejecutivo que sirvió de fundamento para expedir el citado acto administrativo dentro del marco de las funciones jurisdiccionales de naturaleza coactiva, fue la Resolución 611 de 2017 por medio de la cual se liquidó unilateralmente el contrato 319 de 2015.

Conforme a lo anterior y como lo expresa la Jurisprudencia del Consejo de Estado "*La jurisdicción coactiva fue definida como un privilegio exorbitante de la Administración, que consiste en la facultad de cobrar directamente, sin que medie intervención judicial, las*

deudas a su favor, adquiriendo la doble calidad de juez y parte, cuya justificación se encuentra en la prevalencia del interés general, en cuanto dichos recursos se necesiten con urgencia para cumplir eficazmente los fines estatales.”¹

En este orden de ideas, es claro que el procedimiento de jurisdicción coactiva debe cumplir con las etapas procesales según su naturaleza y finalidad determinada por el legislador y que, para este tipo de asuntos, se regula a través del trámite establecido título VIII del Estatuto Tributario, actuación que puede ser corroborada en la parte resolutive de la Resolución 011 de 2019 a través de la cual se hace referencia a la norma especial contenida en el Estatuto referenciado.

Aclarado lo anterior y acorde con la norma procedimental de carácter especial que regula la jurisdicción coactiva (Estatuto Tributario), se observa de sus artículos 826 y 835 lo siguiente:

ARTICULO 826. MANDAMIENTO DE PAGO. El funcionario competente para exigir el cobro coactivo, producirá el mandamiento de pago ordenando la cancelación de las obligaciones pendientes más los intereses respectivos. Este mandamiento se notificará personalmente al deudor, previa citación para que comparezca en un término de diez (10) días. Si vencido el término no comparece, el mandamiento ejecutivo se notificará por correo. En la misma forma se notificará el mandamiento ejecutivo a los herederos del deudor y a los deudores solidarios.

Cuando la notificación del mandamiento ejecutivo se haga por correo, deberá informarse de ello por cualquier medio de comunicación del lugar. La omisión de esta formalidad, no invalida la notificación efectuada.

PARAGRAFO. El mandamiento de pago podrá referirse a más de un título ejecutivo del mismo deudor.

(...)

ARTICULO 835. INTERVENCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, **sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso - Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución;** la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción. (Negrillas fuera del texto)

De conformidad con la norma citada, es claro que no todos los actos administrativos expedidos en el marco de la jurisdicción coactiva son susceptibles de ser revisados a través del juez contencioso administrativo, pues tal como lo señala la norma, únicamente son demandables aquellas resoluciones que continúan la ejecución, esto es, aquellas que

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: LUIS FERNANDO ALVAREZ JARAMILLO Bogotá D. C., nueve (9) de agosto de dos mil siete (2007) Radicación número: 11001-03-06-000-2007-00052-00(1835)

deciden de fondo el asunto luego de agotar el procedimiento de las excepciones. En otras palabras, sólo son aptos de revisión judicial, los actos administrativos definitivos, de manera que no se contempla el referente al que ordena el mandamiento de pago, el cual, a título de analogía, equivale a un auto admisorio que inicia el trámite coactivo, pero que no tiene el alcance de resolver de fondo el asunto.

Frente a este señalamiento, el Consejo de Estado ha tenido una clara línea la cual se alude a continuación:

*“(...) es necesario aclarar que, como lo ha reiterado esta Sala, el mandamiento de pago no es un acto administrativo definitivo, por el contrario, es un acto de trámite con el que se da inicio al procedimiento de cobro coactivo con el que la DIAN puede hacer efectivas las deudas a su favor. Según lo establecido en el artículo 835 del Estatuto Tributario, dentro del proceso de cobro coactivo, sólo son demandables ante la jurisdicción los actos administrativos que resuelven excepciones y ordenan seguir adelante con la ejecución. También son susceptibles de control jurisdiccional los actos de liquidación del crédito o de las costas, tal como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación. Así, resulta claro que el mandamiento de pago no es un acto administrativo susceptible de control judicial (...)”.*²

Acorde con lo expuesto y habida cuenta que a través de la Resolución 011 de 2019 el IPES libró mandamiento de pago en contra de Fundamil dentro del marco de la jurisdicción coactiva, es claro que dicho acto administrativo no es susceptible de ser revisado por parte del juez contencioso administrativo, al no ser de aquellos de carácter definitivo y que apenas inicia el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario, sin aún decidir de fondo el asunto.

Así las cosas, solicito al señor juez que declare probada la presente excepción y excluya de la presente Litis el estudio de legalidad referente a la Resolución 011 del 2019 por medio de la cual se libró mandamiento de pago en contra la demandante Fundamil por la suma de \$55'620.694.

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION CUARTA Consejero ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ Bogotá D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014) Radicación número: 05001-23-33-000-2012-00675-01(20008)

Ver también: CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS, Bogotá, D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 05001-23-31-000-2003-02726-01

4. Excepciones de fondo frente a la pretensión de nulidad de los actos administrativos y al presunto incumplimiento alegado por Fundamil.

4.1. Inexistencia de vicios que invaliden la presunción de legalidad los actos administrativos contractuales demandados.

Teniendo en cuenta el contenido del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 es posible discutir la legalidad de un acto administrativo cuando “(...) *hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.*”

Ahora bien, para efectos de que la pretensión de ilegalidad del acto administrativo objeto de análisis logre prosperar, es determinante que la parte demandante, logre enervar la presunción de legalidad de la cual gozan esta clase de actos jurídicos según los cargos enunciados en la demanda. Para el presente caso, el actor aduce causales infundadas con miras a desvirtuar la legalidad de los actos administrativos contractuales a través de una presunta falsa motivación, aunado a una infundada violación al debido proceso.

En relación con las generalidades del acto administrativo y en especial con el vicio relativo a la falsa motivación, el Consejo de Estado ha establecido con claridad que³:

Cabe anotar que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad y de veracidad, de acuerdo con las cuales se entiende su sujeción al ordenamiento y la certeza de los hechos sobre los cuales descansan, presunción esta indispensable para su ejecución y que impone a quien pretende desconocerlos la carga de desvirtuar su obligatoriedad.

Esta Corporación ha definido el contenido y alcance de la falsa motivación del acto administrativo como constitutivo de vicio de nulidad. Así, en sentencia de 8 de septiembre de 2005 precisó lo siguiente:

“(..). De conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, se entiende que la existencia real de los motivos de un acto administrativo constituye uno de sus fundamentos de legalidad, al punto de que cuando se demuestra que los motivos que se expresan en el acto como fuente del mismo no

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO. Bogotá, D.C., seis (06) de abril de dos mil once (2011). Radicación número: 23001-23-31-000-1999-00291-01(19483)

son reales, o no existen, o están maquillados, se presenta un vicio que invalida el acto administrativo, llamado falsa motivación.

En síntesis, el vicio de falsa motivación es aquél que afecta el elemento causal del acto administrativo, referido a los antecedentes de hecho y de derecho que, de conformidad con el ordenamiento jurídico, facultan su expedición y, para efectos de su configuración, corresponderá al impugnante demostrar que lo expresado en el acto administrativo no corresponde a la realidad (..)⁴.

De igual forma se ha dicho por la jurisprudencia que la falsa motivación, “(..) es el vicio que afecta el elemento causal del acto administrativo, referente a los antecedentes legales y de hecho previstos en el ordenamiento jurídico para provocarlo, es decir, que las razones expuestas por la Administración al tomar la decisión, sean contrarias a la realidad”⁵.

Siendo así y de conformidad con lo establecido tanto por la normatividad aplicable como por la línea jurisprudencial determinada por el Consejo de Estado, es claro que para el caso que nos ocupa, el demandante tiene la carga de probar una falta de causa que le reste los fundamentos fácticos y jurídicos que fueron la base para la expedición de los actos administrativos demandados, en otras palabras, el interesado debe demostrar el efectivo cumplimiento de las obligaciones adquiridas el contrato 319 de 2015 en aras de que pueda prosperar su pretensión.

De igual manera, es pertinente anotar que, en aras de cumplir con los fines estatales, las entidades están revestidas de una potestad sancionadora de carácter contractual que permite la imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento, siempre y cuando vayan acorde con los principios del debido proceso, defensa y contradicción. Según lo indicado, se advierte de antemano, que los actos administrativos contenidos en las Resoluciones 565 de 2016, 566 de 2016, 149 de 2107 y 346 de 2017 fueron emitidas dentro del curso del procedimiento sancionatorio contractual contenido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 que establece:

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

⁴ Sección Quinta, sentencia de 8 de septiembre de 2005, expediente 3644, M.P. Darío Quiñones.

⁵ Sección Cuarta, sentencia de 4 de marzo de 2000, Exp.1998-0503-01-9772, M.P. Daniel Manrique Guzmán.

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. La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento.

(...)

En efecto, para la aplicación del citado procedimiento, "(...) la administración está impelida a respetar el debido proceso, en especial cuando se trate de actos administrativos sancionatorios. Y ha sostenido así mismo que para ello no resulta suficiente la procedencia de recursos en contra de la decisión administrativa, puesto que la garantía de ese derecho sólo se surte en la medida en que se permita al administrado su participación en la actuación administrativa previa a la expedición de la decisión, dándole la oportunidad de ser oído, por

cuanto las sanciones de plano atentan contra el debido proceso, la presunción de inocencia, el derecho de defensa, principio de contradicción, etc.”⁶

Una vez aclarado lo anterior, resulta claro que el actor no sólo se encuentra en la obligación de probar la falta de causa que llevó a la administración a promover el inicio de las sanciones y multas establecidas en el procedimiento contractual, sino que también, debe determinar con claridad una afectación al debido proceso que logre avizorar la ilegalidad de las Resoluciones puestas en duda; no obstante lo anterior, se advierte de antemano que el demandante únicamente hace referencia a conclusiones subjetivas que no logran enervar la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, si se tiene en cuenta lo siguiente:

a. Legalidad de los actos administrativos referentes a las Resoluciones 565 y 566 de 2016 (procedimiento sancionatorio contractual mediante la cual se impuso multa a Fundamil por el incumplimiento parcial de sus obligaciones).

Se advierte que, a diferencia de lo manifestado en la demanda, que las Resoluciones 565 y 566 de 2015 por medio de las cuales se agotó el procedimiento sancionatorio contractual de imposición de multa por el incumplimiento parcial del contrato, agotó en debida forma el procedimiento contemplado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Para el presente asunto, el actor aduce una presunta violación al debido proceso al no ser valorado a plenitud el material de prueba que permitió finalmente la imposición de la multa. No obstante, obra la documentación suficiente contentiva de los informes de Supervisión y sus soportes, que lograron establecer las obligaciones incumplidas por Fundamil, así como las actas que acreditan con suficiencia la totalidad del procedimiento sancionatorio acorde con lo establecido en el artículo 86 *esjusedem*.

A través de dicho proceso, se logra acreditar que el contratista Fundamil fue escuchado en sus argumentos y se le otorgó la oportunidad de aportar medios de pruebas para controvertir el informe de incumplimiento inicial. Tan es así, que a través de la Resolución 566 de 2016 mediante la cual se resolvió el recurso de reposición respectivo, se varió la decisión luego de valorar los medios de prueba aportados por el ahora accionante, en el sentido de efectuar la sanción únicamente con ocasión del incumplimiento de la obligación específica número 4 y la obligación específica técnica No. 24, en vista que no se logró acreditar de forma objetiva su ejecución.

⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN. Bogotá, D.C., veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-26-000-2011-00182-01(51519).

Del mismo modo, no es de recibo para esta defensa, que el apoderado de la demandante acuda a este medio de control con fundamentos que no fueron debatidos en causa propia a través del recurso de reposición, sino en su momento por la apoderada de la Aseguradora que también, de manera infundada, argumentó que existían pruebas sin decretar atinente al *“(...) documento con corte al día de hoy donde conste el valor del contrato, cuánto se ha pagado y el saldo a pagar del contrato”*. No obstante, a diferencia de lo aducido por el demandante, dicha solicitud probatoria fue debidamente desatada en la Resolución 566 de 2016 donde se indicó lo siguiente:

Así las cosas, la compañía aseguradora tuvo a disposición y la oportunidad de remitirse al expediente contractual, dando aplicación al principio de publicidad y de contradicción donde se encuentran todas las pruebas en el cual se está sustentando el presunto incumplimiento por parte de la Fundación Fundamil, tal y como se cita en la sentencia C - 711 de 2012 del 12 de septiembre de 2012 *“La publicidad es una garantía constitucional para la consolidación de la democracia, el fortalecimiento de la seguridad jurídica y el respeto de los derechos fundamentales de los asociados, que se constituye en uno de los pilares del ejercicio de la función pública y del afianzamiento del Estado Social de Derecho (C.P. Art. 209). Dicho principio, permite exteriorizar la voluntad de las autoridades en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, y además brinda la oportunidad a los ciudadanos de conocer tales decisiones, los derechos que les asisten, y las obligaciones y cargas que les imponen las diferentes ramas del poder público”*.

Ahora bien, cabe precisar que sólo en el recurso de reposición, no antes, sustenta la necesidad de la prueba que reposa en el expediente que estuvo a disposición del contratista como de la compañía garante, además de que dicho documento de no conducir a probar o desvirtuar los hechos que originaron la actuación, resulta superflua para la actuación administrativa, toda vez que el objeto de debate corresponde a las obligaciones contractuales que viene incumpliendo el contratista y en ningún momento dicho estado financiero determina financieramente la existencia o no del presunto atraso ni es relevante e infiere en la decisión. Insistimos, la compañía aseguradora tuvo el expediente contractual a su disposición para consultar dicho estado financiero el cual reposa en la carpeta del contratista situación que se le manifestó en la audiencia el día 7 de octubre de 2016, entonces no puede llamarse a engaños o alegar una presunta violación al debido proceso y a la defensa. Es más, no se trata de un documento exótico o extraño a la actuación que se echara de menos, simplemente no fue consultado. No

podemos perder de vista que la actuación es una integralidad y no solo la constituye la audiencia misma. De tal manera que la entidad no está incoando a la violación del debido proceso ni el derecho de defensa, porque la prueba solicitada por el apoderado siempre estuvo a su disposición en el expediente contractual. En el mismo sentido, si tomamos en consideración que con la supuesta omisión, si se hubiera dado, esta carece de valor para invalidar el acto administrativo por cuanto no afectó las garantías consagradas en defensa del contratista, ni la supuesta transgresión llevaría a una toma de decisión diferente que llevara a ocasionar la nulidad de la actuación. La supuesta omisión que señala el apoderado, no incide en la decisión material al no alterar la expresión de la voluntad

Contrario a lo anterior, lo que sí se encuentra acreditado en el expediente, es el evidente incumplimiento por parte de Fundamil de las obligaciones que fueron el soporte para imponer la multa por el incumplimiento parcial del contrato 319-2015, tal como se expresó en la Resolución 566 de 2016, luego de agotar el debido proceso, así:

Frente a este hecho no es de recibo el argumento debido a que no se ha obtenido la información técnica, administrativa y financiera con soportes consolidados que reporten y se evidencien directamente la fase de implementación de las unidades productivas causadas a la fecha y según lo anunciado por el apoderado del contratista se evidencia una demora real en la entrega del informe de los periodos comprendidos del mes de abril a la fecha lo cual debió ser radicado para su revisión en los tiempos establecidos en la minuta contractual, así las cosas es evidente que el mismo apoderado reconoce el retraso en esta obligación tan así que hasta el día 10 de octubre del presente radicaron informe correspondiente al cuarto periodo de pago. Así las cosas se mantienen este cargo

A modo de énfasis, lo que resulta también evidente dentro del expediente, es que el contratista nunca logró cumplir con la totalidad del objeto contractual, situación que obligó a constantes justificaciones de prórrogas contractuales para efectos de brindarle la colaboración al obligado de cumplir con la finalidad para la cual se acudió a su propuesta económica, no obstante, dicha meta no pudo surtir de manera adecuada.

En este orden de ideas, con fundamento en lo expuesto y de conformidad con los hechos relacionados por la defensa a modo de contestación, solicito que se declare probada la presente excepción, en vista que el procedimiento sancionatorio mediante el cual se impuso la multa relacionada con el incumplimiento parcial del contrato, se realizó acorde a las reglas del debido proceso, aunado a que se determinó de manera objetiva la causa o motivo que generó la activación de la potestad sancionadora de la entidad, es decir, se estableció debidamente el incumplimiento de las obligaciones 4 y 24 del contrato 316 de 2015 a cargo de Fundamil.

b. Legalidad de los actos administrativos referentes a las Resoluciones 149 y 346 de 2017 (procedimiento sancionatorio contractual mediante la cual se declara el incumplimiento parcial y se impone la cláusula penal pecuniaria).

Frente a los actos administrativos de la referencia, tampoco es visible un supuesto quebrantamiento del derecho al debido proceso sancionatorio que fue agotado para culminar con la Resolución 346 de 2017 mediante la cual se declaró el incumplimiento parcial del contrato 319-2015 y se hizo efectiva la cláusula penal pecuniaria por la suma de \$70'394.096.

Al respecto se observa según los informes de incumplimiento de la supervisión y en especial el contenido en el radicado 00110-817-002339 del 15 de mayo de 2017 que se determinaron con claridad la totalidad de las actividades y obligaciones que no fueron ejecutadas de conformidad con el clausulado contractual por parte del demandante.

Del mismo modo, se logra advertir con claridad que el procedimiento agotó las respectivas etapas, dando oportunidad al sancionado de pronunciarse frente a cada una de las consideraciones planteadas por la supervisara del contrato y aportar las pruebas documentales que consideró pertinentes, así como de interponer el recurso procedente, sin que haya logrado demostrar la ejecución completa del contrato. En este sentido, no tiene fundamento aducir en la demanda, que existían hechos nuevos por los cuales fue sancionado.

Por el contrario, lo que sí se logra demostrar y así lo manifiesta el accionante en los fundamentos de derecho planteados en la presente demanda, es que efectivamente si hubo un incumplimiento por parte del contratista al aducir que *“no se encuentra acreditado una afectación grave a la entidad como al contrato, no existe un daño o lesión al patrimonio de parte contratante IPES”*, más adelante, confirma que *“no existieron incumplimientos graves de las obligaciones contractuales o faltas graves que causaran daño o perjuicio a la entidad contratante para la imposición de la multa pecuniaria”*. Con lo anterior, lo única que se demuestra fehacientemente es que la Entidad tuvo una causa o motivo suficiente para declarar el incumplimiento parcial del contrato y hacer efectiva la cláusula penal.

Al respecto y en alusión a los principios de proporcionalidad de las sanciones contractuales y a propósito del incumplimiento parcial o cumplimiento imperfecto del contrato que ahora nos ocupa, el Consejo de Estado ha tenido una clara postura a saber⁷:

Finalmente, la conducta de la administración fue proporcional y razonable, en consideración a los bienes constitucionales amenazados, porque el cumplimiento tardío del concesionario no lo puede ver ni hacer ver la parte actora como cumplimiento de sus obligaciones, so pretexto de que al fin y al cabo entregó. Ni en el derecho contractual administrativo ni en el civil es admisible semejante pretensión, porque tanto: i) la falta de cumplimiento de la obligación, como ii) su cumplimiento tardío, o iii) su cumplimiento imperfecto, son formas de incumplimiento, así que la conducta en que incurrió el consorcio es una infracción al contrato, cuyo acatamiento posterior no equivale a observarlo, sino que confirma que se incumplió por retardo.

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D.C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil trece (2013). Radicación número: 23001-23-31-000-2000-02857-01(24697)

Por último, tampoco le asiste razón al actor, al indicar que no se estableció la sanción pecuniaria de manera objetiva, pues tal como se logra extraer de la misma Resolución 346 de 2017, la tasación del incumplimiento obedeció a la proporción equivalente al 3.7% del valor total del incumplimiento del contrato, en atención a al principio de proporcionalidad.

En este orden de ideas, con fundamento en lo expuesto y de conformidad con los hechos relacionados por la defensa a modo de contestación, solicito que se declare probada la presente excepción, en vista que el procedimiento sancionatorio mediante el cual se declaró el incumplimiento parcial y se hizo efectiva la cláusula penal pecuniaria, se realizó acorde a las reglas del debido proceso, aunado a que se determinó de manera objetiva la causa o motivo que generó la activación de la potestad sancionadora de la entidad, esto es, se tuvo en cuenta la totalidad de los informes de ejecución que debía aportar Fundamil para acreditar la totalidad de sus actividades, demostrando de manera objetiva que no fue suficiente su actuación para cumplir con la totalidad de sus obligaciones.

c. Legalidad de los actos administrativos referentes a las Resoluciones 611 de 2017 y 025 de 2018 (Por medio de la cual se estableció la liquidación unilateral del contrato 319-2015).

De conformidad con el planteamiento de en la demanda, debe advertirse que no se avizora algún tipo de vicio que enerve la presunción de legalidad que ostenta la Resolución 611 de 2017 por medio de la cual se liquidó el contrato 319 de 2015, habida cuenta que, dicho acto jurídico obedeció al consecuente ajuste final de cuentas que debió realizarse de manera unilateral en vista de la no comparecencia por parte de la demandante a pesar de las citaciones elevadas para el efecto.

Frente a lo argumentado por el contratista dentro de sus fundamentos jurídicos debe traerse a colación lo establecido en los hechos 37 a 42 determinados en la presente contestación, donde específicamente se hace referencia a las pruebas documentales que establecen con claridad el valor del contrato desde la etapa precontractual, a través de los pliegos de condiciones y los estudios previos, por lo cual, se logra concluir que, el proponente debía asumir las cargas impositivas, de tal manera que para el INSTITUTO PARA LA ECONOMIA SOCIAL no se generará ningún costo adicional y el valor ofertado será fijo durante la ejecución del contrato, para lo cual el oferente deberá prever los sobrecostos, incrementos y tarifas o cualquier otra circunstancia que se presente.

Adicionalmente, debe aclararse que la suma establecida en la liquidación correspondiente a \$55.620.694, obedece expresamente a un reembolso que debe efectuar el contratista con ocasión del valor girado, pero no soportado documentalmente por la contraparte incumplida, de manera que no existe fundamento alguno que permita deducir algún vínculo de esta cifra

con algún costo del valor correspondiente a gastos impositivos directos o indirectos, tal como lo aduce el demandante.

Por su parte, la Resolución 025 de 2018 tampoco vislumbra algún vicio que genere falsa motivación, habida cuenta que según lo contemplado el mismo acto administrativo, se aludió a la literalidad del artículo 77 de la Ley 1437 de 2011, concluyendo lo siguiente:

Se evidencia que el recurso presentado mediante radicado IPES No 00110-812-001128 del 25 de enero de 2018, adolece del requisito de término u oportunidad al interponerse de manera extemporánea, habida consideración, que el plazo legal para la interposición del recurso venció el día 24 de enero de 2018, quedando en firme la presente el 25 de enero del 2018, tal y como figura en la CONSTANCIA DE EJECUTORIA suscrita por la Subdirectora Jurídica y de Contratación del IPES, la cual hace parte del presente acto administrativo, y el memorial del recurrente fue presentado sólo el día 25 de enero de 2018, aunado a que no fue presentado ni suscrito por el representante legal de la Fundación, sino por la señora Rosario Ilegible el apellido.

En efecto, logra vislumbrarse que el acto administrativo no sólo tuvo en cuenta el plazo para la interposición del respectivo recurso, sino también, el hecho de que no fue presentado ni suscrito por el representante legal de la Fundación, sino por la señora "*Rosario Ilegible su apellido*".

En efecto, obra también como prueba dentro del presente expediente, la Resolución 368 de 2018 "Por la cual se rechaza la solicitud de revocatoria de la Resolución No. 025 del 06 de febrero de 2018", dónde se reitera el trámite del recurso interpuesto por el contratista y la literalidad del artículo 77 (numeral 1) del CPACA, razón por la que se le explicó al apoderado que:

Una vez revisados los argumentos expuestos por la representante legal de Fundamil en la solicitud de revocatoria del acto administrativo, me permito indicarle que examinado el expediente contractual de FUNDAMIL el cual reposa en el archivo de la entidad se evidenció que las actas de audiencia suscritas en contra de la FUNDACION MUJER NUEVO MILENIO –FUNDAMIL, por los procesos de incumplimiento que se adelantaron por el IPES, la señora Rosario Arciniegas siempre actuó en calidad de asesora o coordinadora del contrato No 319 de 2015 y no como representante legal, tal y como lo afirma la señora Gloria Yaneth Casallas en su solicitud de revocatoria, como si la tuvo el Dr. Rodrigo Tovar Alarcón en calidad de apoderado debidamente constituido por FUNDAMIL. (Anexo copia de las actas).

Ahora bien, como quiera que el recurso de reposición fue suscrito por una persona distinta a la representante legal o apoderado, no cumplió con uno de los requisitos exigidos en la norma.

Por consiguiente, con fundamento en lo expuesto y de conformidad con los hechos relacionados por la defensa a modo de contestación, solicito que se declare probada la presente excepción, en vista que tanto la Resolución 611 de 2017 - por la cual se liquidó unilateralmente el contrato 319 de 2015 – y la Resolución 25 de 2018 – por la cual se rechaza el recurso de reposición interpuesto por Fundamil contra la Resolución 611 de 2107 -, se emitieron bajo las reglas procedimentales y sustanciales que regulan esta clase de

actos, respetando el debido proceso y bajo las causas determinantes y objetivas para su expedición.

4.2. Excepción de cobro de lo no debido.

Según lo propuesto en la demanda, el IPES incurre en un incumplimiento contractual derivado de la falta de pago de la factura de venta No. 1706, con radicado IPES No.00110-813-000353 por un valor de \$379.652.306 Mcte correspondiente al pago número 4, sin justificación alguna.

No obstante, obra en el material de prueba la trazabilidad de la respuesta al requerimiento del cuarto pago por parte de Fundamil contenido en el radicado 00110-816-002415 mediante la cual se le manifestó lo siguiente:

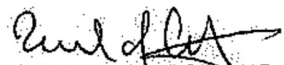
Reciba un cordial saludo, con toda atención y en respuesta a su petición me permito reiterar, que los requisitos exigidos para el cuarto pago del Contrato de Prestación de Servicios No 319 de 2015 no han sido cumplidos por parte de FUNDAMIL en su totalidad, hecho que se le ha dado a conocer en diferentes oportunidades a través de las comunicaciones ~~No 00110-816-023130 de 30/11/2016, No 00110-816-022649 de 25/11/2016, No 00110-816-00340 de 12/01/2017~~, entre otras, y en el desarrollo de los Comités Técnicos de seguimiento del contrato.

Así mismo es pertinente aclarar que el desembolso objeto de la misiva, no surtió trámite efectivo en los meses de agosto y septiembre de 2016, no por la interpretación unilateral del contrato por parte del IPES, como lo manifiesta en su comunicación, sino por el incumplimiento parcial de las obligaciones que le atañen a FUNDAMIL como contratista, hecho que fue ratificado mediante Resolución No 566 de 2016, por la que se resolvió recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No 565 de 2016, por medio de la cual se impone multa al contratista FUNDAMIL en el marco del contrato 319 de 2015.

Por lo anterior, reitero las solicitudes que se han realizado frente a la entrega de los soportes de los informes que de igual manera darán certeza frente al cumplimiento de las condiciones pactadas para realizar los pagos a que haya lugar. Adicional a ello es oportuno indicar que, como quiera que el contrato ha cumplió su plazo de ejecución el pasado 31 de diciembre de 2016 y de llegar a constituirse saldo a favor del contratista en el acto de liquidación, los recursos

de reserva presupuestal deberán surtir trámite de pasivo exigible para ser desembolsados por cuanto se trata de reservas de anteriores anualidades.

Cordialmente,



RICARDO AUGUSTO CORTES GÓMEZ

Subdirector de Emprendimiento, Servicios Empresariales y Comercialización

Al respecto, a través de los radicados 02313 del 30 de noviembre de 2016, 022649 del 25 de noviembre 2016 y 00340 del 12 de enero de 2017 se hace referencia a la prórroga requerida por el mismo contratista con el fin de cumplir con los compromisos adquiridos, ciertas inconsistencias en el manejo de los expedientes tales como archivos fraccionados o incompletos, así como el requerimiento de entrega del informe final asociado al contrato 319-2015. Por lo tanto, según se demuestra dentro del proceso, no hay lugar al pago correspondiente.

Aunado a lo expuesto, tampoco tiene asidero la solicitud del pago efectuada por Fundamil por un presunto porcentaje de 81,69 del valor total del contrato 319 de 2015. Lo anterior, según se consignó en el ajuste de cuentas final materializado a través de la Resolución 611 de 2017 –por medio de la cual se liquidó el contrato 319 de 2015- donde se determinó con claridad que, el valor final ejecutado por el contratista fue únicamente de \$1.241'649.501 según la documentación soporte y que, por el contrario, debe reintegrar al IPES la suma de \$55'620.694 de los pagos realizados de los cuales no se logró acreditar la ejecución.

4.3. Excepción de contrato no cumplido bajo la premisa del principio que nadie puede alegar en su favor su propia culpa

Existe un principio general en derecho civil y contractual, que es aplicable plenamente al derecho administrativo contractual, el cual reza que nadie puede alegar su propia culpa. Este postulado normativo implica que en el caso de contratos sinalagmáticos las partes tienen que allanarse a cumplir con sus obligaciones y si eventualmente existe un incumplimiento por parte de una de ellas, el mismo no puede ser óbice o fundamento de ningún tipo de responsabilidad contractual que le genere el derecho a ser indemnizada.

Ahora bien, respecto al incumplimiento, existe mora del deudor, conforme al artículo 1608 del código civil, cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, sin necesidad de realizar el requerimiento en mora, por el simple hecho del vencimiento del término.

Lo anterior nos lleva a estudiar el artículo 1609 en donde se consagra la excepción de contrato no cumplido, teniendo en cuenta que el convocante, dentro de sus pretensiones busca el pago del valor de la cuarta factura presentada para el cobro.

ARTICULO 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.

En materia contractual administrativa, es más gravosa la carga para el contratista toda vez que su cumplimiento tiene que ser estricto, por la finalidad especial que tienen los contratos estatales. Así lo ha entendido el Consejo de Estado, en línea jurisprudencial que ha mantenido los requisitos para la procedencia de la mencionada excepción.

“De lo anterior se infiere que la **excepción de contrato no cumplido** respecto de los contratos estatales desarrolla los principios de equidad y de buena fe que orientan las relaciones jurídicas que de estos se derivan; también se deduce que su aplicación está condicionada al cumplimiento de los siguientes supuestos:

- a) *Que exista un contrato sinalagmático, esto es, fuente de obligaciones recíprocas, correspondientes o correlativas; condición esta que se justifica porque “La esencia de los contratos sinalagmáticos es la interdependencia de las obligaciones recíprocas. Esto es, ‘la obligación asumida por uno de los contratantes constituye la causa de la obligación impuesta al otro contratante, de donde se deduce que uno está obligado con el otro porque éste está obligado con el primero’. Y es la existencia de obligaciones recíprocas e interdependientes la que permite contemplar sanciones distintas de la condena a daños y perjuicios en caso de inejecución de sus obligaciones por uno de los contratantes. ‘Admitir que uno de los contratantes está obligado a ejecutar, mientras que el otro no ejecuta, sería romper la interdependencia de las obligaciones que es la esencia del contrato sinalagmático’ y por ello se autoriza la aplicación de prerrogativas como la de la resolución del contrato o la Exceptio non adimpleti contractus.*
- b) *Que el no cumplimiento sea cierto y real de obligaciones a cargo de las dos partes contratantes, porque a nadie le es permitido escudarse en la excepción de contrato no cumplido con base en el supuesto de que la otra parte, posible o eventualmente, le va a incumplir en el futuro, si se tiene en cuenta que esta forma de incumplimiento conduce a un daño futuro meramente hipotético y por ende, no indemnizable.*
- c) *Que el incumplimiento de la Administración sea grave, determinante y de gran significación; debe traducirse en una razonable imposibilidad de cumplir para el contratista. Al respecto ha dicho el Consejo de Estado que “es legalmente procedente que el contratista alegue la excepción de contrato no cumplido y suspenda el cumplimiento de sus obligaciones, siempre y cuando se configuren hechos graves imputables a la administración que le impidan razonablemente la ejecución del contrato. La doctrina ha considerado que estos casos pueden darse cuando no se paga oportunamente el anticipo al contratista para la iniciación de los trabajos, o se presenta un retardo*

injustificado y serio en el pago de las cuentas, o no se entregan los terrenos o materiales necesarios para ejecutar los trabajos. En cada caso concreto se deben valorar las circunstancias particulares para determinar si el contratista tiene derecho a suspender el cumplimiento de sus obligaciones y si su conducta se ajusta al principio general de la buena fe (art. 83 Constitución Política), atendiendo la naturaleza de las obligaciones recíprocas y la incidencia de la falta de la administración en la posibilidad de ejecutar el objeto contractual.

- d) *Que quien invoca la excepción no haya tenido a su cargo el cumplimiento de una prestación que debió ejecutarse primero en el tiempo, puesto que no se le puede conceder el medio defensivo de la excepción de incumplimiento cuando su conducta la rechaza, por ser contrario a la bona fides in solvendo.*⁸

En consecuencia y analizando el caso que nos ocupa, se encuentra que, con base en la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción administrativa, el contratista no puede solicitar el cumplimiento toda vez que, tal como se prueba en el proceso, él mismo no cumplió ni se allanó a cumplir en los términos y condiciones pactadas en el contrato No. 319 de 2015, a pesar de realizar una adición que aumentó los recursos del contrato, dos otrosíes que establecieron condiciones más favorables para obtener el cumplimiento del negocio y cuatro prórrogas para aumentar el plazo y otorgarle más tiempo a Fundamil para lograr el 100% de sus actividades, situación que en todo caso, no ocurrió.

En este sentido y respecto a los requisitos para su configuración, se evidencia que estamos frente a un contrato bilateral oneroso con prestaciones recíprocas, en el cual la administración cumplió con los pagos que se soportaban con la documentación obrante, mientras que el mismo contratista, aceptó que no hubo cumplimiento de la totalidad de las obligaciones tal como se ha enunciado a lo largo de la presente contestación y tal como obra en el caudal probatorio aportado.

Se concluye entonces que en razón a que el incumplimiento del contratista se encuentra completamente evidenciado tal como se logra verificar en el análisis probatorio realizado dentro del marco de los procedimientos sancionatorios contractuales por medio de las cuales el IPES impuso una multa por incumplimiento parcial de las obligaciones del contrato No. 319-2015 a FUNDAMIL, así como las emitidas para hacer efectiva la cláusula penal.

Adicionalmente, cuando se presenta un incumplimiento que atenta contra la debida prestación del servicio y el cumplimiento de las obligaciones de la administración, es necesario acudir a la potestad sancionatoria otorgada a las entidades regidas por el

⁸ Consejo de Estado – Sección Tercera -. Sentencia del 13 de septiembre de 2001. Expediente – Radicación: 12722. CP: Maria Elena Giraldo Gómez.

Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en aras de conminar al cumplimiento o de establecer los correspondientes incumplimientos y sanciones al estar involucrado fines estatales.

Por lo tanto, en aplicación del principio indicado con antelación (nadie puede alegar en su favor su propia culpa) y la regla contractual conocida como excepción de contrato no cumplido, se advierte que el contratista convocante no ostenta las suficientes facultades jurídicas para que se declare el incumplimiento del Instituto y obtener las consecuentes obligaciones.

4.4. Ausencia de incumplimiento del contrato por parte de la Entidad, en aplicación de la cláusula exorbitante relacionada con la interpretación del contrato.

De acuerdo con el 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.

Ahora bien, en el derecho administrativo contractual, se justifica la existencia de unas cláusulas extraordinarias al derecho común en razón a que la finalidad de los contratos administrativos es precisamente la satisfacción de los intereses comunes y el hecho de llevar toda controversia al juez del contrato podría perjudicar gravemente el servicio público que se pretende prestar con el contrato acometido.

Por ello existen dentro del artículo 14 de la ley 80 de 1993 las llamadas antes cláusulas exorbitantes o ahora extraordinarias, que otorgan a la administración la posibilidad de aplicar ciertas prerrogativas de manera directa en el marco de un contrato estatal para garantizar el cumplimiento o evitar un perjuicio mayor

“[E]n el ordenamiento jurídico colombiano las entidades públicas pueden pactar a su favor, bajo el cumplimiento de ciertos requisitos, algunas cláusulas excepcionales al derecho común, entre estas, las de “interpretación, modificación y terminación unilateral del contrato”, según lo establece la Ley 80 de 1993 (modificada por la Ley 1150 de 2007). Tales cláusulas poseen la característica esencial de que pueden ser ejecutadas de manera unilateral por la entidad que las pactó a su favor, lo que significa que no debe acudir a instancias judiciales para obtener el cumplimiento de la decisión ni, mucho menos, contar con la aprobación de la otra parte contratante para hacerla efectiva. Así, pues, tal potestad de ejecución se encuentra reservada exclusivamente para las entidades estatales y, por tanto, sería inoperante su estipulación en los contratos que no se encuentren sometidos a

*las reglas dispuestas en el mencionado Estatuto General de la Contratación Estatal –Ley 80 de 1993–.*⁹

Bajo los preceptos expuestos, no es de recibo la aplicación del artículo 1624 del Código Civil¹⁰ citada por el apoderado del demandante en el sentido de que dicha norma únicamente se puede predicar entre las relaciones contractuales regidas bajo el marco del derecho común. No obstante, tal como se expuso con antelación, en materia de contratación pública, la normatividad establece ciertas prerrogativas determinadas a través de las llamadas cláusulas exorbitantes, entre ellas la relacionada con la interpretación contractual a favor de la entidad aplicable para el caso de una eventual cláusula ambigua. En este aspecto, no es de recibo para esta defensa acudir a reglas de interpretación contractual que no se encuadran dentro de la norma de orden público contenida en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

4.5. Inexistencia de desequilibrio económico del contrato

Si bien el demandante aduce un perjuicio con ocasión de la ocurrencia de un desequilibrio económico, es pertinente manifestar que para el presente asunto no se cumplen con los parámetros determinantes que la jurisprudencia ha establecido, habida cuenta que el restablecimiento financiero por un desequilibrio económico no puede equipararse a los parámetros fijados para reconocer una pretensión por el incumplimiento contractual. Al respecto, el Consejo de Estado estableció con claridad en relación al desequilibrio económico del contrato lo siguiente:

“Con fundamento en estas disposiciones legales, es del caso poner de presente que para evaluar la reclamación por concepto de desequilibrio económico del contrato conviene identificar: i) la ecuación financiera del contrato, es decir, el entendimiento de la fórmula de precio y la distribución de cargas - y riesgos- a cargo de cada una de las partes; ii) la ocurrencia de los hechos que se alegan como origen al supuesto desequilibrio económico del contrato y iii) la afectación económica que el contratista adujo haber sufrido, la cual debe ser acreditada por un monto superior al que le correspondía asumir de acuerdo con la ecuación financiera del contrato.

⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A, Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, Bogotá D.C., diez (10) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 68001-23-31-000-2003-01342-01(39536), Actor: LUZ AMPARO PINEDA TAPPER

Demandado: DANE, Referencia: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

¹⁰ ARTICULO 1624. INTERPRETACION A FAVOR DEL DEUDOR. *No pudiendo aplicarse ninguna de las reglas precedentes de interpretación, se interpretarán las cláusulas ambiguas a favor del deudor.*

Pero las cláusulas ambiguas que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretarán contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido darse por ella.

En relación con este último aspecto, es preciso advertir que no todo sobrecosto ni toda pérdida implica necesariamente la ruptura del balance financiero del contrato, toda vez que ello depende del grado de alteración de la ecuación contractual, en la cual suele incorporarse un álea o riesgo propio de la ejecución del contrato.

En efecto, el rompimiento del equilibrio económico del contrato no se produce simplemente porque el contratista deje de obtener utilidades o porque surjan mayores costos en la ejecución de sus obligaciones, si estos son propios del álea normal del contrato¹², puesto que se requiere que la afectación sea extraordinaria y afecte de manera grave, desproporcionada y significativa la equivalencia entre derechos y obligaciones convenida por las partes al celebrar el contrato:

(...)

En cuanto a las causas de la ruptura del equilibrio financiero del contrato, la jurisprudencia y la doctrina¹⁴ han explicado que estas pueden agruparse en las siguientes categorías fundamentales: a) aquellas que responden a los supuestos de la *teoría de la imprevisión* y que consisten en hechos justamente imprevisibles y externos a las partes, al Estado y al contrato, que inciden de manera grave y anormal en el regular desarrollo del objeto pactado y en la equivalencia de las prestaciones contractuales; y b) las causas configurativas del denominado "*hecho del príncipe*", que resultan imputables al Estado en su ámbito de gobierno y de ejercicio de autoridad y que, siendo ajenas al contrato, inciden en él alterando gravemente la economía contractual.

No obstante lo anterior, aun cuando el incumplimiento podría, en principio, configurar una de las fuentes del desequilibrio económico del contrato, esta Subsección suele distinguir los dos supuestos, toda vez que existen diferencias conceptuales en la apreciación de la responsabilidad, entre los eventos de incumplimiento del contrato y de desequilibrio económico: el primero se ubica en el marco de la imputación de responsabilidad contractual bajo el análisis de la culpa o dolo en la conducta contractual, mientras que el segundo se enmarca dentro del concepto de la distribución de las cargas y riesgos del contrato. Por tanto, el desequilibrio económico es independiente de la conducta de cumplimiento del contrato."¹¹

De conformidad con los postulados establecidos por el Consejo de Estado frente a las causales de un desequilibrio económico, debe referirse que, éstas, no obedecen a un simple incumplimiento tal como lo quiere hacer notar el demandante, sino que, refieren a hechos objetivos y determinantes que desestabilizan las cargas pactadas, pero que tienen

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO (E), Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 25000-23-26-000-1999-02431-01(36865)

la característica de ser imprevisibles y extraordinarias, ya sean por hechos ajenos a las partes y al contrato, o, por factores determinantes atribuibles a la Entidad en ejercicio de su autoridad. En este orden de ideas, los presupuestos del desequilibrio económico no abarcan riesgos propios de la ejecución del contrato.

Siendo así, no es dable que a través de un aducido desequilibrio económico, establezca para un resarcimiento, la falta de pago de una factura; tampoco, es acorde con los presupuestos del desequilibrio económico, aducir que por causa de las mujeres beneficiarias del contrato 319 de 2015 no puedo cumplir sus obligaciones, pues tal como se expuso, dichos factores resultan propios de los riesgos de la ejecución contractual.

Siendo así, solicito al despacho que desestime cualquier pretensión fundada en la teoría del desequilibrio económico planteada en la demanda.

4.6. Inexistencia de daño

De conformidad con la cláusula general de responsabilidad establecida en el artículo 90 de la Carta Política, se observa que el Estado debe responder por los daños causados a particulares, no obstante, para que el daño sea indemnizable, este debe cumplir con tres requisitos esenciales, a saber *“i) que el daño es antijurídico, es decir, que la persona no tiene el deber jurídico de soportarlo; ii) que se lesiona un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y, iii) que el daño es cierto y determinado, pues “no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas”*.¹²

Según lo anterior, solicito que se niegue cualquier pretensión económica aducida en la demanda, tanto la que se pretende por el presunto incumplimiento, como la aducida por el demandante para reclamar perjuicios morales, los cuales, no se encuentran probados dentro de la presente acción.

4.7. Excepción genérica

Encomiendo al despacho que se declare de manera oficiosa las demás excepciones que encuentre acreditadas.

5. Pruebas

5.1.- Documentales.

¹² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN. Sentencia del 19 de septiembre de 2019. Radicación número: 20001-23-31-000-2012-00112-01(49577).

a.- Aporto en formato copia digital de los antecedentes administrativos del contrato 319 de 2015 que obran en la entidad.

b.- Asimismo, aporto en medio digital la documentación que acredita el trámite de la solicitud para el cuarto pago referida por el contratista.

c.- Solicito al señor juez, que decrete el medio de prueba que se solicita mediante oficio 817-001519 dirigido al Archivo Central donde se ubican físicamente los expedientes.

Lo anterior, con el fin de complementar el material obrante en los archivos que obran en formato CD o DVD y de los cuales se hace referencia en el presente proceso. Asimismo, se solicitó lo pertinente para obtener los antecedentes del Convenio Interadministrativo 392 de 2014 suscrito con la Secretaría Distrital de la Mujer, por cuanto dicho acto actuó como marco del contrato 319 de 2015, de manera que obra material de prueba relacionado con la respectiva ejecución, tales como mesas de trabajo de carácter técnico y seguimientos correspondientes a las obligaciones.

5.2. Testimoniales

En caso de que el Despacho considere que los testigos requeridos por la demandante cumplen con los requisitos de pertinencia y utilidad, en aras de complementar el presente medio de prueba, me permito solicitar que se decrete la práctica de los siguientes testimonios:

- a. Adriana Villamizar Navarro, quien en su momento actuó en calidad de Supervisora y liquidadora del contrato 319 de 2015 y quien puede ser comunicada a través del suscrito o a la cra 69B 24B-56 interior 2 apto 1003, conjunto Intihuasi Sector Salitre.
- b. Víctor H Romero, quien en su momento fue el contador y revisor de los soportes que fundamentaron el porcentaje de ejecución del contratista Fundamil y quien puede ser ubicado a través del suscrito, o a la dirección: carrera 102 No. 155-50 Torre 1 Apto 406 o al correo victorrc99@gmail.com

6.- Anexos

Poder otorgado en cumplimiento de la normatividad aplicable.

7.- Notificaciones.

La demandada Instituto para la Economía Social – IPES – tiene su domicilio principal en la calle 73 No. 11 – 66 de Bogotá D.C.

El correo electrónico para notificaciones judiciales de la Entidad es sjuridicac@ipes.gov.co y el del suscrito, dagalindol@ipes.gov.co.



Daniel Alberto Galindo León

C.C. 1.014.177.018 de Bogotá

T.P. No. 207.216 del C.S. de J.

Correo electrónico: dagalindol@ipes.gov.co.

Correo electrónico SIRNA: dangaleon52@gmail.gov.co

Señor

Juez sesenta (60) Administrativo de Oralidad de Bogotá

Sección tercera

E. S. D.

Num. Proceso: 11001 33 43 060 2021 00011 00

Medio de control: Controversias contractuales.

Demandante: Fundación Mujer del Nuevo Milenio (FUNDAMIL)

Demandada: Instituto para la Economía Social – IPES -

Asunto: Contestación demanda

Daniel Alberto Galindo León identificado con la cédula N° 1.014.177.018 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la T. P. No. 207.216 del C.S. de la J., en mi condición de apoderado del **Instituto para la Economía Social – IPES** – según los términos del poder aportado, por medio del presente escrito y estando dentro del término para ello en vista de que el auto admisorio se notificó el pasado 5 de febrero de 2021 (rad: 00110-812-001638), muy respetuosamente me permito contestar la demanda en los siguientes términos:

1. Pronunciamiento frente a las pretensiones.

Me opongo a la totalidad de las pretensiones formuladas por la Fundación Mujer del Nuevo Milenio (en adelante FUNDAMIL) atendiendo a que carecen de causa y sustento jurídico suficiente. En efecto, tal como se sustentará y se demostrará durante el curso del proceso, los actos administrativos contractuales objeto del presente asunto, cumplieron debidamente con la totalidad de los presupuestos normativos para su expedición atendiendo el debido proceso, aunado a que no se logra acreditar en ningún momento algún incumplimiento que involucre la responsabilidad de la Entidad respecto del contrato 319 de 2015.

2. Pronunciamiento respecto de los hechos:

Hecho 1: Cierto, entre la Secretaría Distrital de la Mujer y el Instituto para la Economía Social –IPES- se suscribió el Convenio interadministrativo No. 392 de 2014 cuyo objeto consistió en *“Aunar esfuerzos y recursos técnicos, físicos, administrativos y financieros entre la Secretaría Distrital de la Mujer y el Instituto para la economía social – IPES – para adelantar acciones de capacitación, formación para el trabajo y fortalecimiento de emprendimientos y unidades productivas de mujeres en ejercicio de la prostitución o en riesgo de estarlo”*.

Hecho 2: Cierto. El Convenio Interadministrativo 392 de 2014 suscrito entre el IPES y la Secretaría Distrital de la Mujer, finalizó el 14 de diciembre de 2016.

Hecho 3: No obedece a un hecho, sino a una valoración interpretativa del objeto que rigió el Convenio Interadministrativo 392 de 2014 suscrito entre el IPES y la Secretaría Distrital de la Mujer.

Hecho 4: Cierto. El IPES con el fin de cumplir con las obligaciones surgidas del Convenio Interadministrativo 392 de 2014 suscrito con la Secretaría Distrital de la Mujer, y en cumplimiento del Estatuto General de la Contratación de la Administración pública, ordenó a través de la Resolución 255 del 11 de junio de 2015, la apertura del Proceso de Selección Abreviada Literal H IPES No. 02 de 2015 con el objeto *“Promover la creación y/o fortalecimiento de 120 unidades productivas para mujeres en alto grado de vulnerabilidad y excusión, a través de la puesta en marcha de acciones de asesoría, acompañamiento y seguimiento, que contribuyan al empoderamiento productivo y a la inserción en la economía popular”*.

Hecho 5: Cierto.

Hecho 6: Cierto. En complemento, a través de la Resolución 307 del 16 de julio de 2015, el IPES adjudicó el Proceso de Selección Abreviada Literal H IPES No. 02 de 2015 a la Fundación Mujer del Nuevo Milenio -Fundamil- con NIT 830068106-6.

Hecho 7: Cierto, entre el IPES y Fundamil se suscribió el Contrato de Prestación de Servicios No. 319 de 2015 con el objeto de *“Promover la creación y/o fortalecimiento de 120 unidades productivas para mujeres en alto grado de vulnerabilidad y excusión, a través de la puesta en marcha de acciones de asesoría, acompañamiento y seguimiento, que contribuyan al empoderamiento productivo y a la inserción en la economía popular”*.

Hecho 8: Cierto, teniendo en cuenta la literalidad del objeto del contrato.

Hecho 9: Cierto, de conformidad con la documentación contractual obrante en el expediente.

Hecho 10: Cierto, de acuerdo con la documentación aportada al expediente.

Hecho 11: Cierto.

Hecho 12: Me atengo a la literalidad del clausulado del contrato 319 de 2015, que respecto a su valor se dispuso lo siguiente:

Valor	Para todos los efectos legales y fiscales, el valor del presente contrato se establece por la suma de MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES MIL CIENTO TREINTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$1.853.243.137.00), el cual incluye costos directos, indirectos, impuestos nacionales y distritales y los demás gastos en los que deba incurrir el contratista en la ejecución del objeto contractual.
-------	--

Hecho 13: Cierto, de conformidad con el clausulado correspondiente a la Adición y Prórroga No. 1 al contrato suscrito el 30 de diciembre de 2015.

Hecho 14: Cierto.

Hecho 15: Me atengo a la literalidad del clausulado del Contrato de prestación de servicios 319 de 2015, que en referencia a la forma inicial de pago dispuso lo siguiente:

Forma de pago	<ul style="list-style-type: none"> • UN PRIMER PAGO del 20% del valor total del contrato, una vez elaborados los documentos y ejecutadas las actividades de la etapa metodológica de Alistamiento por parte del contratista y aprobados(as) por el supervisor. • UN SEGUNDO PAGO del 55% del valor total del contrato, al cuarto mes de ejecución, una vez presentado por el contratista y aprobado por el supervisor lo siguiente: Informe técnico, administrativo y financiero con soportes, el cual deberá contener registros fotográficos de las actividades desarrolladas, ejecutado el 100% de la etapa de capacitaciones, aprobado por el comité técnico el 95% de los planes de negocio de las unidades productivas, el plan de compras y el plan de acompañamiento y seguimiento a las unidades productivas. • UN TERCER PAGO del 20% del valor total del contrato, finalizado al sexto mes de ejecución, una vez presentado por el contratista y aprobado por el supervisor lo siguiente: el informe técnico, administrativo y financieros de ejecución con soportes a la fecha, el cual deberá contener registros fotográficos de las actividades desarrolladas, y el informe de avance del plan de acompañamiento y seguimiento a las unidades productivas. • UN CUARTO y ÚLTIMO PAGO del 5% del valor total del contrato, finalizado el plazo de ejecución, una vez presentado por el contratista y aprobado por el supervisor lo siguiente: el informe técnico, administrativo y financiero final con soportes, el cual deberá contener
---------------	---

	<p>registros fotográficos, un video de las actividades desarrolladas, el informe final general del contrato, ejecutado el 100% de las actividades y suscrita el Acta de Liquidación.</p> <p>Cada uno de los pagos señalados anteriormente, se efectuará previa presentación de: a) Los informes de ejecución por parte del contratista. b) Factura debidamente diligenciada. c) Constancia de cumplimiento de los aportes al sistema de seguridad social integral y pago de parafiscales, según corresponda. d) Certificación expedida por el supervisor del contrato, donde conste el cumplimiento y correcta ejecución del objeto y las obligaciones contractuales.</p> <p>La forma de pago estipulada está sujeta a la programación de los recursos del programa anual de caja – PAC.</p> <p>Los pagos serán efectuados por el IPES en el número de cuenta y entidad bancaria que el contratista informe para tal fin.</p>
--	---

De igual manera, es pertinente aclarar que el clausulado inicial y correspondiente a la forma de pago, fue modificado a través del otrosí suscrito entre las partes el 23 de julio de 2015.

Hecho 16: Frente a la forma de pago inicial y en complemento del hecho anterior me acojo a lo estipulado en el contrato 319 de 2015, cuya literalidad determinó lo siguiente:

	<p>Cada uno de los pagos señalados anteriormente, se efectuará previa presentación de: a) Los informes de ejecución por parte del contratista. b) Factura debidamente diligenciada. c) Constancia de cumplimiento de los aportes al sistema de seguridad social integral y pago de parafiscales, según corresponda. d) Certificación expedida por el supervisor del contrato, donde conste el cumplimiento y correcta ejecución del objeto y las obligaciones contractuales.</p> <p>La forma de pago estipulada está sujeta a la programación de los recursos del programa anual de caja – PAC.</p> <p>Los pagos serán efectuados por el IPES en el número de cuenta y entidad bancaria que el contratista informe para tal fin.</p>
--	--

De igual manera, es pertinente aclarar que el clausulado inicial y correspondiente a la forma de pago, fue modificado a través del otrosí suscrito entre las partes el 23 de julio de 2015.

Hecho 17: Me acojo a las obligaciones del supervisor que estipularon las partes dentro del contrato 319 de 2015, y que obedecen a las siguientes:

Obligaciones del supervisor	<p>1. Suscribir el Acta de inicio y subirla al Sistema Administrativo y Financiero de la Entidad. 2. Exigir la presentación de las Garantías Únicas. 3. Efectuar el seguimiento, evaluación, vigilancia y control sobre el desarrollo del objeto contractual, de forma integral, de tal manera que abarque el aspecto técnico, administrativo, financiero, para garantizar el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato. 4. Examinar, analizar, evaluar y verificar la calidad, cantidad y en general todas las condiciones de tiempo, modo y lugar, las especificaciones técnicas, económicas del contrato a supervisar, y realizar las actividades necesarias y suficientes para el cabal cumplimiento del objeto contractual. 5. Aprobar los informes de ejecución y de cumplimiento presentados por los contratistas que se encuentran bajo su supervisión, teniendo presente que dicha aprobación implica la cabal ejecución del objeto contractual. 6. Verificar las vigencias de las garantías que amparen los riesgos propios de la etapa contractual y realizar los requerimientos necesarios para</p>
	<p>lograr el cumplimiento de esta obligación por parte del contratista, con base en las prórrogas, adiciones o suspensiones que puedan presentarse dentro del proceso contractual. Las garantías y/o sus modificaciones deberán allegarse a la Subdirección Jurídica y de Contratación para su aprobación. 7. Verificar el cumplimiento de los pagos al sistema de seguridad social integral y el cumplimiento de los aportes parafiscales, si a estos hubiere lugar. 8. Tramitar dentro de los plazos establecidos en el contrato la liquidación del mismo. 9. Tramitar ante la Subdirección respectiva, en debida forma y de manera oportuna, las modificaciones contractuales y terminaciones anticipadas. Presentar los documentos requeridos ante la Subdirección Jurídica y de Contratación con la antelación correspondiente. 10. Tramitar ante la Subdirección Jurídica y de Contratación, en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contractuales, la terminación anticipada y/o la imposición de multa, previo el cumplimiento del trámite señalado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. 11. Solicitar ante la Subdirección Administrativa y Financiera, la liberación de los recursos, una vez tramitada la terminación anticipada, cuando a ello haya lugar, así como la liquidación del contrato.</p> <p>Para la realización de estas acciones, el supervisor deberá atender y dar cumplimiento a lo dispuesto en la resolución expedida para tal fin por el Director General del INSTITUTO PARA LA ECONOMÍA SOCIAL IPES.</p>

Hecho 18: Cierto, de conformidad con la literalidad del numeral 5) descrito con antelación, el cual concuerda con el numeral 2.2.8.1. (5) de los Estudios Previos y el numeral 7.7.1. (5) del Pliego Definitivo de Condiciones.

Hecho 19: Cierto.

Hecho 20: Cierto y me acojo a la literalidad del numeral 7) de las obligaciones del IPES plasmadas en el contrato 319 de 2015, dónde se estipuló *“Realizar una inducción al contratista, con la finalidad de dar a conocer el sistema de registro de información y documentación de las actividades a desarrollar y el modelo de presentación de los informes de avances, tanto técnicos como financieros.”*

Hecho 21: Me acojo a lo estipulado en el contrato 319 de 2015, que respecto de las obligaciones del IPES, se estipuló lo siguiente:

Obligaciones del IPES	<p>1. Cumplir con lo estipulado por la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, la Ley 1474 de 2011 y el Decreto 1082 de 2015. 2. Suministrar al contratista la información que se requiera para el cumplimiento del objeto contractual. 3. Informar oportunamente al contratista sobre cualquier decisión administrativa que tenga incidencia en el objeto del contrato. 4. Pagar oportunamente en las condiciones pactadas. 5. Ejercer la supervisión del contrato de conformidad con la Ley 1474 de 2011. 6. Designar a dos profesionales del IPES para la conformación y reuniones del Comité Técnico del contrato. 7. Realizar una inducción al contratista, con la finalidad de dar a conocer el sistema de registro de información y documentación de las actividades a desarrollar y el modelo de presentación de los informes de avances, tanto técnicos como</p>
	<p>financieros. 8. Remitir los listados de la población a atender y que haya cumplido con los requisitos y criterios de elegibilidad y permanencia. 9. Seleccionar la población a atender con el contrato. 10. Realizar la supervisión y seguimiento al proceso de vinculación y permanencia de la población beneficiaria en el proceso de generación de ingresos de acuerdo con la modalidad de atención (creación y fortalecimiento de emprendimientos). 11. Realizar el acompañamiento, seguimiento y apoyo a las acciones del contrato con el equipo de poblaciones especiales del IPES, para garantizar que la población beneficiaria reciba la atención adecuada, oportuna y se atienda la totalidad de la población prevista. 12. Garantizar que se cumplan las obligaciones pactadas y se destinen los recursos para la ejecución del contrato de acuerdo con lo estipulado en la propuesta técnica, financiera y la minuta del contrato. 13. Realizar la evaluación y aprobación de los informes tanto técnicos como financieros y el informe final si cumplen los parámetros establecidos. 14. Realizar los pagos al contratista de acuerdo a lo pactado en el contrato, previo cumplimiento y aprobación de todos los requisitos definidos por el Instituto para la Economía Social – IPES. 15. Remitir al contratista, la base de datos de la población beneficiaria que reemplazará a los beneficiarios que desertan del proceso dentro de los 10 días hábiles siguientes al reporte de los egresos realizado por el contratista durante los primeros cuatro meses de ejecución.</p>

Hecho 22: Me acojo a la literalidad del clausulado del contrato 316 de 2015 donde se establecen las obligaciones del IPES, cuyo numeral 15 se encuentra transcrito con antelación en el hecho 22.

Hecho 23: Me acojo a la literalidad del clausulado del contrato 316 de 2015 establecidas en las obligaciones específicas (obligaciones técnicas) del contratista, numeral 7, así:

capacidades y habilidades para el trabajo y/o emprendimientos. 7. Realizar el análisis de la base de datos de la población, realizada por la Secretaría Distrital de la Mujer y remitida por el IPES y caracterizar a las participantes con la Herramienta Misional del IPES (HEMI), a fin de: Determinar las necesidades específicas para la orientación de las iniciativas o fortalecimientos de las unidades productivas. Identificar las necesidades específicas de capacitación y apoyo psicosocial de las personas participantes. Definir la formación Humana y ciudadana orientada a fortalecer las competencias ciudadanas de las y los participantes, su autoestima, autoconfianza y su capacidad de gestión autónoma para que se asuman en el entorno social, económico y político, como sujetos de derechos y responsabilidades y agentes activos del cambio individual y colectivo. Definir el proceso de atención psicosocial transversal a las actividades de formación, capacitación y asesoría. 8.

Hecho 24: No obedece a un hecho ni a una referencia del clausulado contractual, sino a una mera conclusión efectuada por el demandante sin evidencia probatoria.

Hecho 25: No obedece a un hecho, sino a una conclusión subjetiva del clausulado contractual.

Hecho 26: Me acojo a la literalidad del clausulado contractual y en especial al numeral 7 de las Obligaciones Específicas del contratista.

Hecho 27: Cierto, en el numeral 2) del clausulado correspondiente a las obligaciones específicas del contratista pactadas en el contrato 319 de 2015, se estableció lo siguiente:

pruebas de identificación de capacidades y habilidades para el trabajo y/o emprendimientos. 2. Formar a 120 mujeres en ejercicio de prostitución o en riesgo de estarlo, en competencias específicas orientadas a la formulación de planes de negocios. 3. Brindar asesoría y

Hecho 28: Cierto, en el numeral 9) del clausulado correspondiente a las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas) pactadas en el contrato 319 de 2015, se determinó lo siguiente:

operativo, cronograma y proyección de ejecución presupuestal por actividad y periodo mensual. 9. Formar a 120 mujeres en ejercicio de prostitución o en riesgo de estarlo, en competencias específicas orientadas a la formulación de planes de negocios, o fortalecimiento, ubicados en Bogotá. Las actividades de formación grupal no podrán exceder media jornada diaria. En caso que se requieran modificaciones estas deben ser aprobadas por el Comité técnico del contrato. En las capacitaciones se debe incluir la entrega de un refrigerio y un apoyo de transporte para los participantes. 10. Los Planes de Negocio de las unidades productivas deben ajustarse a la disponibilidad de recursos.

Hecho 29: Me acojo a la literalidad del numeral 14) del clausulado correspondiente a las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas) pactadas en el contrato 319 de 2015, donde se determinó lo siguiente:

de los impulsos económicos y presentarlo ante el Comité Técnico del contrato para su análisis, ajuste conjunto y aprobación. 14. Realizar la entrega de 120 impulsos económicos, un impulso a cada unidad productiva de de mujeres en ejercicio de prostitución o en riesgo de estarlo, representados en arrendamientos, insumos, herramientas, máquinas y/o equipos. La entrega de los recursos necesarios para la

creación o el fortalecimiento de las unidades productivas apoyadas, se hará en distintos momentos de la intervención, dependiendo de los tiempos establecidos en el Plan de Negocios construido por la persona participante con la asesoría y acompañamiento del equipo del contratista. El Comité Técnico analizará los Planes de Negocios o de fortalecimiento presentados y determinará a cuáles unidades productivas se les deberá hacer entrega de recursos y definirá para cada caso si se hace entrega total o parcial del monto asignado por el Contrato a cada unidad productiva. 15. Verificar y emitir informe inicial de la puesta en marcha de los 120 planes de negocio o fortalecimiento formulados por el contratista.

Hecho 30: Parcialmente cierto, en el sentido que, según el texto completo de los estudios previos, en el numeral 2.2.1., literal d), se indica en su inciso final lo siguiente:

“(...)

El procedimiento para el plan de compras parte del plan de negocio y/o mejoramiento y contempla las siguientes actividades:

- *Solicitud a cada unidad productiva de elaboración de mínimo 2 cotizaciones por cada producto contemplado en el plan de negocios.*
- *Cada unidad deberá presentar al contratista las cotizaciones, el cual deberá verificar que éstas cumplan con los requisitos establecidos por la DIAN. Seguidamente*

procederá a revisarlas para su ajuste y posterior aprobación. Se elige una de las cotizaciones por producto para realizar la compra.

- *El contratista deberá elaborar y realizar un plan de compras.*
- *El contratista realiza las entregas y acompaña el proceso de implementación de los planes.”*

Hecho 31: Me acojo a la literalidad de los numerales 4, 31 y 32 del acápite de las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas) y que a continuación se traspasan del documento obrante:

... ejecución de etapas metodológicas y el plan de trabajo aprobado por el comité técnico. 4. Realizar un evento para la presentación pública y socialización del contrato a la población participante, en el que se expongan sus propósitos, metas, duración, etapas, ruta metodológica, así como los derechos y las responsabilidades que tienen los participantes para garantizar el buen desarrollo del contrato. 5. Garantizar los criterios de Transparencia en la contratación de personal y en la ejecución y (...)

... para que se garantice la comercialización, la seguridad, su bienestar físico y psicológico. 31. Realizar acto de cierre del Contrato. 32. Entregar documentación del desarrollo del contrato en video que recoja testimonios de los resultados más relevantes así como las etapas de desarrolladas en la ejecución del Contrato, de igual forma archivo fotográfico. 33. Implementar estrategias en los casos en que se presente deserción de la población, con la finalidad de mantener la cobertura

Hecho 32: Ciertamente, tanto en el pliego de condiciones definitivo – numeral 4.3.2. Criterios de evaluación de las propuestas; literal b) Acción adicional de fortalecimiento (25 puntos) - como en el texto de los estudios previos - numeral 5.2. Criterios de evaluación de las propuestas; literal b) Acción adicional de fortalecimiento (25 puntos) -, se estableció una acción adicional dentro de los criterios de evaluación de las propuestas, cuyo apartado se transcribe:

“Se otorgarán 25 puntos al proponente que ofrezca sin costo adicional para la Entidad, como valor agregado una estrategia de comercialización de los productos y servicios de las unidades productivas a la población sujeto de atención en las siguientes condiciones:

1. Una feria comercial con las 120 unidades productivas, de un día en fin de semana, en sitio de alto impacto para la comercialización, contemplando publicidad, stand que garanticen seguridad, protección frente a las condiciones de clima y la estética pertinente para el impulso de la comercialización.

Este ofrecimiento debe constar clara y expresamente en la propuesta.”

Hecho 33: No obedece a un hecho sino a una conclusión relacionada con la acción del oferente para obtener puntaje adicional en la etapa de calificación de las propuestas y que, en todo caso, no generaba costo adicional para la Entidad.

Hecho 34: Cierto. En adición, se establece un segundo inciso en el numeral 4.1. Presupuesto oficial de la contratación correspondiente a los estudios previos, donde se estipuló lo siguiente:

“(...) El estímulo entregado en la etapa de acompañamiento a la implementación de los planes socio-empresariales de negocio / fortalecimiento (entrega de Materia prima, insumos, maquinaria, equipo, etc.) tiene un valor fijo dentro de la propuesta de mil doscientos millones de pesos (\$1.200.000.000.00).”

Hecho 35: Cierto de conformidad con la literalidad del clausulado del contrato de prestación de servicios 319 de 2015 correspondiente al valor pactado.

Hecho 36: No es un hecho, sin embargo, me acojo a la documentación obrante y correspondiente al pliego de condiciones, los estudios previos y el clausulado contractual, mediante los cuales se establece el presupuesto y el valor de la propuesta así como el valor del contrato.

Hecho 37: No es cierto y me acojo a lo efectivamente descrito en el documento con radicado No. 00110-816-006307 del 11 de abril de 2016, que obra como prueba y en el cual se indica:

“Revisados los Cincuenta (50) planes de compra radicados el día 23 de Marzo de 2016, se evidencia la inclusión de un ítem denominado impuestos nacionales y distritales por valor de \$396,600 Trescientos Noventa y Seis Mil Seiscientos Pesos M/Cte., el cual no hace parte del impulso económico entregado en la etapa de acompañamiento a la implementación de los planes socio empresariales de negocio/fortalecimiento, correspondiente a:

1. Capital de Trabajo: materia prima, insumas, inventarios, arriendos este último hasta un 40% del impulso económico.

2. Inversión Fija: compra de maquinaria, equipo, así como certificaciones de calidad, patentes, tecnologías de información y demás activos fijos.

Adicionalmente el valor del impulso económico, se estableció en la suma de \$1.200.000.000,00 Mil Doscientos Millones de Pesos M/Cte. valor fijo dentro de la propuesta económica presentada por FUNDAMIL.

Los impuestos o los costos directos, indirectos, impuestos nacionales y distritales y los demás gastos en los que deba incurrir el contratista en la ejecución del objeto contractual están incluidos en el valor del contrato 319 de 2015 correspondiente a la suma de \$1.902.543,137.

Cabe resaltar que en la cláusula de gastos del contrato, se estableció que:

"Todos los gastos correspondientes a impuestos, tasas y similares, nacionales y distritales, derivados de la ejecución de el contrato, así como la constitución de garantías, serán asumidas por cuenta del contratista".

Teniendo en cuenta lo anterior, los planes de compra no deben contener el ítem de impuestos nacionales y distritales por valor de \$396.600, razón por la cual dicho valor debe invertirse en el impulso económico que se entrega a cada unidad productiva preferiblemente capital de trabajo, esto con el objetivo de no retrasar el proceso, es decir, los planes de negocio con aprobados con objeto a este cambio.

(...)"

De acuerdo a la transcrito y según se estableció en la respuesta anterior, dentro de la cláusula correspondiente a **"gastos"** pactada en el contrato 319 de 2015, se fijó que:

<p>SECTOR SOCIAL INSTITUTO PARA LA ECONOMIA SOCIAL IPES.</p> <p>Todos los gastos correspondientes a impuestos, tasas y similares, nacionales y distritales, derivados de la ejecución de el contrato, así como la constitución de Garantías, serán asumidas por cuenta del contratista.</p> <p>De conformidad con la cláusula...</p>
--

Hecho 38: Parcialmente cierto, pues se aclara que, de conformidad con el Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5.), los Estudios Previos (5.1.5.) y la Adenda No. 1, la oferta económica debía presentarse en el formato denominado PROPUESTA ECONÓMICA (presupuesto emprendimiento), en el cual se incluían los ítems respectivos como el del porcentaje de administración y de utilidad del 4%. Asimismo, es pertinente aclarar que el formato PROPUESTA ECONÓMICA (presupuesto emprendimiento) obedece al formato número 4 el cual se encuentra publicado en la plataforma SECOP I que puede ser consultada mediante el link: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=15-18-3818787&>

Hecho 39: No es cierto, de conformidad con lo estipulado en el Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5.), los Estudios Previos (5.1.5.) y la Adenda No. 1 “*El costo total de la propuesta es el resultado de la sumatoria realizada en el Formato PROPUESTA ECONOMICA. Dentro de dicho costo se entenderá incluido el valor total de la contratación, sus costos directos e indirectos y todo lo relativo a cargas tributarias, costos de la oferta y del contrato, de tal forma que para el INSTITUTO PARA LA ECONOMIA SOCIAL no se generará ningún costo adicional y el valor ofertado será fijo durante la ejecución del contrato, para lo cual el oferente deberá prever los sobrecostos, incrementos y tarifas o cualquier otra circunstancia que se presente.* (Negrillas fuera del texto)

La omisión y/o modificación de los requisitos mínimos del Formato Propuesta Económica, genera EL RECHAZO de la propuesta.

*Los precios de los servicios requeridos por la Entidad durante el plazo de la ejecución del contrato serán los consignados por el proponente en el **formato - propuesta económica** con las correcciones aritméticas que el IPES haya efectuado en la etapa de evaluación, en la forma que se señala en el pliego de condiciones.*

*Por lo tanto, **son precios fijos sin fórmula de reajuste.***”.

Hecho 40: Cierto, así se establece en el numeral 2.2.1.1. del Pliego de condiciones Definitivo.

Hecho 41: Cierto, teniendo en cuenta lo aclarado en los hechos 38 y 39 y según lo estipulado en el Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5.), los Estudios Previos (5.1.5.) y la Adenda No. 1, en el sentido que en el formato – PROPUESTA ECONOMICA (presupuesto emprendimiento), los proponentes debían incluir el cálculo de los costos efectuados respecto del recurso humano.

Hecho 42: Cierto, **únicamente bajo el entendido** que la Adenda No. 1 emitida el 19 de junio de 2015 se realizó en virtud del artículo 2.2.1.1.2.2.1. del Decreto 1082 de 2015, el cual establece que “*La Entidad Estatal puede modificar los pliegos de condiciones a través de Adendas expedidas antes del vencimiento del plazo para presentar ofertas*”.

Lo anterior, con el fin de aclarar al despacho que los hechos 38 a 41 expuestos en la demanda y en los cuales se hace referencia a la presentación de la oferta económica a través del formato PROPUESTA ECONOMICA (propuesta emprendimiento), ya debían acogerse a los criterios de costos y precios establecidos desde un inicio en los Pliegos de Condiciones Definitivo (4.3.1.5.), así como en la Adenda No. 1 expedida el 19 de junio de 2015. De igual forma, es importante indicar que la Adenda No. 1 expedida el 19 de junio de

2015 no varió sustancialmente las condiciones del precio y de los costos que debían atender los proponentes, tal como se especificará en el siguiente hecho.

Hecho 43: No es cierto, bajo el entendido que la Adenda No. 1 emitida el 19 de junio de 2015 no modificó las condiciones referentes al costo total de la propuesta económica las cuales se encontraban establecidas de manera clara desde un principio a través del Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5. OFERTA ECONÓMICA) tal como se logra observar con claridad en la documentación obrante.

En efecto, la Adenda No. 1 el 19 de junio de 2015 sólo adicionó un párrafo a la nota final descrito así: *“Para la verificación de la propuesta económica se revisará que el valor ofertado por ítem no supere el valor promedio de dicho ítem en el estudio de mercado, adelantado por la Entidad para el presente proceso de selección.”*

Hecho 44: No es cierto, bajo el entendido que la Adenda No. 1 emitida el 19 de junio de 2015 no modificó las condiciones referentes a los precios de los servicios requeridos que debía consignar en el formato PROPUESTA ECONÓMICA, los cuales se encontraban establecidos de manera clara desde un principio a través del Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5. OFERTA ECONÓMICA), tal como se logra observar con claridad en la documentación obrante.

En efecto, la Adenda No. 1 el 19 de junio de 2015 sólo adicionó un párrafo a la nota final descrito así: *“Para la verificación de la propuesta económica se revisará que el valor ofertado por ítem no supere el valor promedio de dicho ítem en el estudio de mercado, adelantado por la Entidad para el presente proceso de selección.”*

Hecho 45: No me consta y debe reiterarse que las condiciones del costo y precio de los servicios requeridos por la Entidad ya estaban determinadas desde el Pliego de Condiciones Definitivo (4.3.1.5. OFERTA ECONÓMICA) y debían plasmarse en el formato PROPUESTA ECONÓMICA (presupuesto emprendimiento) y era responsabilidad del oferente establecer en su propuesta los valores que bajo su criterio empresarial eran los más adecuados para su proyección económica en caso de ser adjudicatario.

Hechos 46 y 47: Parcialmente cierto. Si bien se suscribió la Adición y Prórroga No. 1 del Contrato 319 de 2015 el día 30 de diciembre de 2015, dicha adición se realizó por un total de \$49'300.000 tal como consta en los documentos aportados. En efecto, fue el mismo contratista Fundamil, que solicitó la respectiva adición y prórroga No.1 a través del oficio con radicado 00110-812-015625 del 30 de diciembre de 2015 y la cual fue acogida por la entidad con el fin de llegar a buenos términos para el cumplimiento del objeto contractual, en dicho documento se solicitó lo siguiente:

Teniendo en cuenta que luego del análisis de los resultados obtenidos a través de la prueba vocacional – PIVOC, y el test cazador – TECAE- y la información registrada en la ficha HEMI, se pudo determinar que:

(...)

Se hace necesaria la mejora en capacidades que permitan la efectiva inserción en el sistema productivo de la ciudad y contribuyan al empoderamiento productivo, mediante el cual se busca que ellas tracen objetivos macro, de crecimiento, de expansión, y posicionamiento en el mercado y entorno de cada unidad productiva.

Lo anterior demanda un incremento del tiempo de ejecución, la inclusión de fortalecimiento de las competencias de lecto-escritura y matemáticas, y la adición de un módulo de "Psicología organizacional aplicada al emprendimiento".

La propuesta es que se brinde un proceso más personalizado y con un mayor acompañamiento. Esto en respuesta a las particularidades de cada una de las mujeres postuladas.

Adicionalmente, la deserción que se ha presentado y el no contar con el 100% de mujeres con las que se pueda dar cumplimiento al objeto contractual, hace necesario que una vez las mismas sean reemplazadas por el IPES a partir de la base de datos que remita la SDM, se generen espacios de nivelación que garanticen la capacitación de las nuevas mujeres.


En tal sentido y a partir de lo expuesto, se solicita de manera atenta y cordial se realice una adición al contrato a partir de la siguiente estructura de gastos.

CONCEPTO	CANTIDAD	TIEMPO	UNIDAD	VALOR
(A) RECURSO HUMANO				\$ 22.500.000
Coordinador General	1	1	MES	\$ 4.400.000
Profesional de apoyo a la coordinación	1	1	MES	\$ 3.800.000
Asistente Administrativo y operativo	1	1	MES	\$ 1.700.000
Asesores socio-empresariales	2	1	MES	\$ 6.300.000
Profesionales psicosociales	2	1	MES	\$ 6.300.000
Asistente Logístico	0	0	MES	\$ 0
(B) CAPACITACIÓN Y ASESORÍA				\$ 17.052.000
Lugar	4	7	DIAS	\$ 4.144.000
Materiales	120		GLOBAL	\$ 2.760.000
Refrigerio	120	7	SESION	\$ 3.360.000
Apoyo de transporte de participantes para acudir a los módulos de capacitación y asesoría	120	7	SESION	\$ 3.612.000
Lugar módulos psicosociales	4	2	DIAS	\$ 1.184.000
Apoyo de transporte de participantes para acudir a los módulos psicosociales	120	2	SESION	\$ 1.032.000
Refrigerios módulos psicosociales	120	2	SESION	\$ 960.000
SUBTOTAL (A+B+C+D+E)				\$ 39.552.000
Administración 4%				\$ 1.474.000
Utilidad moderada 4%				\$ 1.474.000
GRAN SUBTOTAL (A+B+C+D+E+ADMÓN Y UTILIDAD)				\$ 42.500.000
IVA				\$ 6.800.000
TOTAL				\$ 49.300.000

Así mismo, se solicita una prórroga de dos (2) meses en la ejecución del contrato a fin dar cumplimiento al objeto contractual en lo referente al acompañamiento requerido posterior a la puesta en marcha de las unidades productias.

A la espera de una respuesta favorable.

Atento saludo,


GLORIA YANETH CASALLAS
Representante Legal

Hecho 48: Es cierto que de acuerdo con el documento que obra en los antecedentes administrativos y que obedece al radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016, se anexó el informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 suscrito con Fundamil.

Hecho 49: Es cierto que de acuerdo con el documento que obra en los antecedentes administrativos y que obedece al radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016, se anexó el informe de supervisión del contrato 319 de 2015 suscrito con Fundamil en el cual se justificaron los hechos generadores del incumplimiento del contratista.

Hecho 50: Es cierto y me acojo a la literalidad del numeral 6 de los hechos generadores del incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 51: Cierto según se indicó en el informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 52: Cierto según se indicó en el informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 53: Cierto y me atengo a lo determinado en el formato del informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 54: Cierto, así se determinó en el formato del informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 55: Cierto, así se determinó en el formato del informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 56: Cierto, así se determinó en el formato del informe de supervisión por incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 con radicado IPES 00110-817-005546 de fecha 22 de septiembre del 2016.

Hecho 57: Cierto, así consta en el documento referente al Acta de Audiencia Pública (ART. 86 LEY 1474 DE 2011) con fecha de inicio del 7 de octubre de 2016.

Hecho 58: No obedece a un hecho sino a un extracto argumentativo de carácter jurídico elevado por el representante jurídico de la Aseguradora dentro del proceso sancionatorio por incumplimiento parcial surtido en contra de la contratista Fundamil y que se llevó a cabo atendiendo lo estipulado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Hecho 59: No obedece a un hecho sino a un extracto argumentativo de carácter jurídico elevado por el representante jurídico de la Aseguradora dentro del proceso sancionatorio por incumplimiento parcial surtido en contra de la contratista Fundamil y que se llevó a cabo atendiendo lo estipulado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Hecho 60: No obedece a un hecho sino a un extracto argumentativo y fáctico de carácter jurídico elevado por el representante jurídico de la Aseguradora dentro del proceso sancionatorio por incumplimiento parcial surtido en contra de la contratista Fundamil y que

se llevó a cabo atendiendo lo estipulado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, situación que, en todo caso, se encuentra en los documentos obrantes en el proceso.

Hecho 61: Cierto, luego de agotar el proceso sancionatorio contractual contemplado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se expidió la Resolución 565 del 11 de octubre de 2016 expedida por la Subdirección Jurídica y de Contratación del IPES imponiendo la respectiva multa por el incumplimiento parcial del contrato 319-2015.

Hechos 62 y 63: Cierto, en el sentido que obedece a una transcripción literal de la Resolución 565 del 11 de octubre de 2016 expedida por la Subdirección Jurídica y de Contratación del IPES.

Hechos 64 y 65: Es cierto que el apoderado de Fundamil interpuso recurso de reposición contra la Resolución 565 del 11 de octubre de 2016. Frente a los argumentos jurídicos expuestos dentro del recurso, advierto que no obedecen a un fundamento fáctico, razón por la que me atengo a lo que conste en el caudal probatorio lo cual deberá ser objeto de la respectiva valoración.

Hechos 66 a 70: Es cierto que el apoderado de la Aseguradora interpuso recurso de reposición contra la Resolución 565 del 11 de octubre de 2016. Frente a los argumentos jurídicos expuestos dentro del recurso, advierto que no obedecen a un fundamento fáctico, razón por la que me atengo a lo que conste en el caudal probatorio lo cual deberá ser objeto de la respectiva valoración.

Hecho 71: Cierto. A través de la Resolución 566 de 2016 se resolvió el respectivo recurso de reposición adelantado contra la Resolución 565 de 2016, por lo que me acojo a la literalidad del documento.

Hechos 72 a 90: No es cierto. No son hechos, son extractos parciales e interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y de las Resoluciones 565 y 566 de 2016 que deberán ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

Asimismo, de antemano se debe indicar que el procedimiento sancionatorio contractual que culminó con la imposición de la multa por incumplimiento parcial del contrato 319 - 2015, se realizó bajo las reglas establecidas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 con respeto a los principios del debido proceso, tal como se demostrará en el transcurso del proceso.

Hechos 91 a 95: No es cierto. No son hechos, sino interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y de las Resoluciones 565

y 566 de 2016 que deberán ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

De igual manera, me permito poner de presente a la autoridad judicial que, según los fundamentos expuestos dentro de los hechos, **se logra advertir el reconocimiento del incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015**, pues tal como se afirma en la demanda, no se pone en duda el cumplimiento tardío del negocio jurídico, sino que, se aboga por una rebaja en el porcentaje de la sanción impuesta que cobró firmeza con la Resolución 566 de 2016.

Hechos 96 a 100: No es cierto. No son hechos, son extractos parciales e interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y de las Resoluciones 565 y 566 de 2016 que deberán ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

En este sentido, si bien fueron suscritos los otrosíes No.1 del 16 de diciembre de 2015 y el No. 2 del 14 de octubre de 2016, no es de recibo aceptar los argumentos expuestos en los hechos por el demandante al aducir que la supervisión del contrato no podía exigir los informes de ejecución pactados en las obligaciones contractuales a cargo del contratista.

En efecto, dicho proceder conllevaría a perpetuar la ejecución del contrato hasta tanto la parte obligada no lograra cumplir con sus metas y objetivos pactados para el consecuente desarrollo de la culminación del negocio jurídico. Empero, no es acorde con los principios que rigen la contratación estatal como el de planeación, eficacia, eficiencia y economía, así como el que respecta al de la buena fe contractual, permitir al contratista de manera indefinida la consecución de sus cargas obligacionales contrariando así las contraprestaciones pactadas en el contrato 319-2015.

Las modificaciones relacionadas con la forma de pago y la consecuente obligación del contratista para acreditar la ejecución a través de informes, fueron objeto de variación atendiendo a la colaboración y la clara intención del IPES dirigida a que el contratista lograra cumplir con lo acordado a pesar del constante retraso en la ejecución, situación que, no debe significar, la omisión de la entidad a través del supervisor del contrato en mantener un control sobre las obligaciones del contratista materializado en el porcentaje de ejecución contractual.

Aunado a lo expuesto, es imperativo indicar al Despacho, que en ningún momento de la relación contractual ocurrida entre el IPES y Fundamil, se modificó la presentación de los informes técnicos administrativos y financieros pactados por las partes y que obedece al

numeral 24 de las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas), adquiridas por este último y que traigo a colación, así:

resumida de la ejecución técnica, de seguimiento y financiera del Contrato. 24. Emitir y entregar cada dos meses por escrito y en medio magnético, los informes consolidados de ejecución técnica, administrativa y financiera al IPES, junto con cualquier otro reporte que se le solicite de conformidad con el Contrato suscrito, con los documentos soporte, estos informes deben ser radicados en el IPES dentro de los 7 días hábiles siguientes al término de cada periodo. 25. En caso que la supervisión requiera aclaraciones y realice requerimientos a la información

Hecho 101: No es cierto, las modificaciones establecidas en los otrosíes No.1 del 16 de diciembre de 2015 y el No. 2 del 14 de octubre de 2016 no variaron el clausulado relacionado con los informes técnicos administrativos y financieros, sino lo atinente a la cláusula específica de la **forma de pago**, entre otras cosas, debido al constante retraso del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones tal como se indicó anteriormente.

En este orden de ideas, es imperativo indicar al Despacho, que en ningún momento de la relación contractual ocurrida entre el IPES y Fundamil, se modificó la presentación de los informes técnicos administrativos y financieros pactados por las partes y que obedece al **numeral 24 de las obligaciones específicas del contratista (obligaciones técnicas),** adquiridas por este último y que traigo a colación, así:

resumida de la ejecución técnica, de seguimiento y financiera del Contrato. 24. Emitir y entregar cada dos meses por escrito y en medio magnético, los informes consolidados de ejecución técnica, administrativa y financiera al IPES, junto con cualquier otro reporte que se le solicite de conformidad con el Contrato suscrito, con los documentos soporte, estos informes deben ser radicados en el IPES dentro de los 7 días hábiles siguientes al término de cada periodo. 25. En caso que la supervisión requiera aclaraciones y realice requerimientos a la información

Hechos 102 a 110: No es cierto. No son hechos, son interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y que culminó con la expedición de la Resolución 566 de 2016, la cual deberá ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

No obstante, de antemano se debe indicar que el procedimiento sancionatorio contractual que culminó con la imposición de la multa por incumplimiento parcial del contrato 319 - 2015, se realizó bajo las reglas establecidas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 con respeto a los principios del debido proceso y la valoración de la prueba, tal como se

encuentra demostrado en la documentación obrante correspondiente al trámite administrativo sancionatorio contractual.

En efecto, de antemano expongo que la documentación aducida por el demandante en sus extractos literales, sólo demuestra el constante incumplimiento por parte de la contratista Fundamil, de manera que, en aras de prestar la debida colaboración por parte del IPES para efectos de culminar lo mejor posible el objeto contractual, fue necesario extender en varias ocasiones el plazo inicial, situación que no exculpa a la demandante del constante retraso e imperfecto cumplimiento de lo pactado.

Hecho 111: No es cierto. No es un hecho sino a una interpretación errada del contratista frente a las potestades sancionatorias de carácter contractual que ostentan las entidades públicas para efectos de conminar al contratista a ejecutar en debida forma el negocio jurídico en pro de facilitar los fines misionales.

Hecho 112 a 122: No es cierto. No son hechos, son extractos parciales e interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual iniciado con el Informe de Supervisión y de las Resoluciones 565 y 566 de 2016 que deberán ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si los citados actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

No obstante, de antemano se debe indicar que el procedimiento sancionatorio contractual que culminó con la imposición de la multa por incumplimiento parcial del contrato 319 - 2015, se realizó bajo las reglas establecidas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 con respeto a los principios del debido proceso y la valoración de la prueba, tal como se encuentra demostrado en la documentación obrante correspondiente al trámite administrativo sancionatorio contractual.

En efecto, de antemano expongo que la documentación aducida por el demandante en sus extractos literales, sólo demuestra el constante incumplimiento por parte de la contratista Fundamil, de manera que, en aras de prestar la debida colaboración por parte del IPES para efectos de culminar lo mejor posible el objeto contractual, fue necesario extender en varias ocasiones el plazo inicial, situación que no exculpa a la demandante del constante retraso e imperfecto cumplimiento de lo pactado.

Hechos 123 a 126: Cierto, y me acojo a la documentación obrante y en especial a lo dispuesto en la Resolución 149 de 2017 por medio de la cual se declaró el incumplimiento parcial del contrato 319 – 2015 y se impone una cláusula penal.

Hechos 127 a 128: Cierto, la Supervisora del contrato 319 – 2015 dentro del ámbito de sus competencias y obligaciones debió realizar las respectivas observaciones frente a las

actividades realizadas o incumplidas por el contratista Fundamil, tal como quedó plasmado en el proceso administrativo sancionatorio contractual y en especial al informe de supervisión de radicado 00110-817-002339 del 15 de mayo de 2017; por lo tanto, me acojo a la literalidad de los documentos obrantes.

Hechos 129 - 131: Cierto, únicamente frente a la interposición del recurso de reposición en contra de la Resolución 149 de 2017 por parte del demandante. Respecto de la argumentación relacionada con ocasión dicho mecanismo, se considera que no obedece a hechos concretos, razón por la que me acojo a la literalidad a la documentación obrante en el expediente y en especial, al Acta de Continuación de Audiencia Pública del 31 de mayo de 2017 donde el demandante expone los fundamentos del recurso, habida cuenta que los hechos expuestos en la demanda obedecen a extractos parciales del escrito.

Hechos 132 a 133: Cierto, a través de la Resolución 346 de 2017 se resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 149 de 2017 por medio de la cual se declaró el incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 y se impuso una cláusula penal, de manera que me acojo a la literalidad de dicho documento.

Hechos 134 - 136: No es cierto. No son hechos, sino conclusiones subjetivas elevadas por parte del demandante incumplido quien al manifestar que: “(...) *no hubo una afectación grave al contrato*” está admitiendo un cumplimiento imperfecto del negocio jurídico, cuya consecuencia no es otra, que haber incumplido sus obligaciones según lo ha establecido la jurisprudencia contenciosa administrativa.

De igual manera, es pertinente indicar que el procedimiento sancionatorio contractual que culminó con la imposición de la cláusula penal a través de la Resolución 346 de 2017, se realizó bajo las reglas establecidas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 con respeto a los principios del debido proceso y valoración de la prueba, tal como se encuentra demostrado en la documentación obrante correspondiente al trámite administrativo sancionatorio contractual.

Hechos 137 a 138: No es cierto. No son hechos, son extractos parciales e interpretaciones subjetivas del proceso sancionatorio contractual que culminó con la Resolución 346 de 2017 por medio de la cual se declaró el incumplimiento parcial del contrato 319 de 2015 y se impuso una cláusula penal y que deberá ser objeto de la valoración probatoria y jurídica respectiva, máxime, si esta clase de actos administrativos ostentan la debida presunción de legalidad.

En este sentido, se logra advertir con la documentación aportada al expediente, que las decisiones plasmadas en las Resoluciones 149 y 346 de 2017 fueron producto del debido

proceso con la respectiva valoración probatoria y que fueron aportadas dentro del lapso normal del trámite sancionatorio.

En este sentido, no es cierto que existan contradicciones entre las decisiones plasmadas en los actos administrativos, por el contrario, es propio del procedimiento contemplado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 que se aporten pruebas antes de culminar el trámite, situación que incide en los informes de supervisión, tal como consta en el alcance del formato de incumplimiento del contrato con radicado 00110-817-002339 del 15 de mayo de 2017, documento expedido antes de la fecha de la interposición del recurso de reposición por parte del contratista ocurrida durante la audiencia del 31 de mayo de 2017, tal como quedó plasmado de forma suficiente en la Resolución 346 de 2017. Por lo tanto, no es de recibo aceptar que hubo contradicción o hechos nuevos desconocidos por la demandante.

Hecho 139 a 142: No es cierto. No son hechos, sino conclusiones infundadas y pretensiones pecuniarias que no se encuentran probadas ni son suficientes para enervar la presunción de legalidad de los actos administrativos contractuales objeto de controversia.

En efecto, en el cruce de cuentas final realizado a través de la Resolución 611 de 2017 por medio del cual se liquidó unilateralmente el contrato, donde se establece el ESTADO FINANCIERO DEL CONTRATO, se determinó con claridad el valor final ejecutado y debidamente soportado, por una cantidad de \$1.241'649.501

ESTADO FINANCIERO DEL CONTRATO

ITEM	ACTIVOS	PASIVO
VALOR INICIAL	\$1,853,243,137.00	
VALOR ADICIÓN	\$49,300,000.00	
PAGOS EFECTUADOS AL CONTRATISTA		\$ 1.297.270.195,00
RECURSOS POR DEVOLVER AL IPES DE LOS PAGOS EFECTUADOS AL CONTRATISTA		\$55.620.694,00
VALOR NO EJECUTADO A FAVOR DEL IPES		\$605,272,942,00
VALOR FINAL EJECUTADO		\$1.241.649.501,00

Hecho 143: No es cierto. No es un hecho, es una apreciación subjetiva de la parte actora, habida cuenta que fue citada desde un principio para realizar la liquidación biliteral sin que haya hecho acto de presencia, razón por la que, en cumplimiento de la normatividad y dentro de los plazos correspondientes que permiten efectuar este tipo de actuaciones, la

Entidad procedió a liquidar de manera unilateral el contrato 319-2015 a través de la Resolución 611 del 28 de diciembre de 2017.

Hecho 144: No es cierto. No es un hecho, sino simples apreciaciones subjetivas frente a la Resolución 611 de 2017 por medio de la cual se liquidó unilateralmente el contrato 319 de 2015, y que no resultan suficientes para enervar su respectiva presunción de legalidad.

Adicionalmente, es pertinente referir que, al tratarse la liquidación unilateral de un cruce de cuentas final, pueden variar según la documentación obrante y el ajuste financiero. En efecto, el valor del pago efectuado al contratista se encuentra debidamente soportado en las facturas Nos. 1540 del 01 de septiembre de 2015, 1562 del 15 de diciembre de 2015 y la No. 1611 del 2 de mayo de 2016 que arrojan un valor total pagado al contratista de \$1.297.270.195, valor que fue la base del estado de cuentas de la Resolución 611 de 2017.

De igual manera, se advierte de antemano que la suma indicada por el demandante correspondiente a \$55'620.694 y la cual obra en la parte resolutive de la Resolución 911 de 2016, se advierte que según su lectura y de conformidad con lo expuesto en el Informe Final de Supervisión, dicho valor surgió del resultado final que el contratista no logró soportar financieramente, luego de descontar el valor correspondiente de lo que efectivamente se le pagó a través de las facturas indicadas con antelación (al respecto, ver el numeral 7.3. tabla ejecución financiera del Informe Final de Supervisión).

Hecho 145: Cierto, con la aclaración que el aviso se realizó de conformidad a lo estipulado en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, debido a que la contratista no hizo compareció a la entidad para llevar a cabo el ajuste de cuentas de manera bilateral.

Hechos 146 a 147: Cierto, de acuerdo con los documentos obrantes.

Hechos 147 a 149: No son hechos, sino interpretaciones normativas realizadas por parte del demandante, no obstante, me acojo a la documentación obrante y en especial a la referida como el recurso de reposición con radicado 0001128.

Hecho 150: Parcialmente cierto, mediante la Resolución 025 de 2018 se rechazó un recurso de reposición interpuesto por Fundamil en contra de la Resolución 611 de 2017, nó solo por encontrarse por fuera del plazo respectivo, sino también, porque "(...) no fue presentado ni suscrito por el representante legal de la Fundación, sino por la señora Rosario ilegible el apellido."

Hechos 151 a 152: No es cierto, no son hechos sino fundamentos e interpretaciones jurídicas del demandante.

Hecho 153: No es cierto, si bien se expidió la Resolución 611 de 2019, su fundamento principal que sirvió como título ejecutivo fue la Resolución 611 de 2017 tal cual obra en la parte considerativa de dicho acto administrativo.

Hechos 154 a 155: No son hechos, son interpretaciones y fundamentos jurídicos infundados, máxime, si el acto administrativo materializado a través de la Resolución 011 de 2019 por medio del cual se libró mandamiento de pago en contra de Fundamil, no obedece a un acto definitivo y por lo tanto no es susceptible de ser discutido en sede jurisdiccional.

Hecho 156 a 160: No es cierto y obedece a una errada interpretación del contrato 319-2015, aunado a que la misma contratista suscribió las condiciones a las cuales se obligó de manera voluntaria e inequívoca para efectos de dar el debido cumplimiento al negocio jurídico, sin lograrlo de manera eficiente durante su ejecución.

Hecho 161: Cierto, únicamente teniendo en cuenta el radicado No.00110-813-000353 del 20 de diciembre dirigido al IPES, sin embargo, tal como obra en los actos administrativos contractuales emitidos a lo largo de la ejecución del contrato, es claro que el contratista Fundamil no había dado cumplimiento al negocio jurídico.

Hechos 162 a 163: No es cierto, no son hechos sino una justificación sin fundamento jurídico ni fáctico para efectos de reclamar un pago con ocasión de un porcentaje insuficiente correspondiente a la ejecución del contrato, tal como obra en las pruebas documentales del proceso que conllevaron a los actos administrativos sancionatorios contractuales.

Hecho 164: No es cierto, si bien se radicó ante el IPES el oficio número No. 00110-814-000694 del 19 de enero de 2017, dicha solicitud tuvo respuesta a través del radicado 00110-816-002415 mediante la cual se le manifestó lo siguiente:

Reciba un cordial saludo, con toda atención y en respuesta a su petición me permito reiterar, que los requisitos exigidos para el cuarto pago del Contrato de Prestación de Servicios No 319 de 2015 no han sido cumplidos por parte de FUNDAMIL en su totalidad, hecho que se le ha dado a conocer en diferentes oportunidades a través de las comunicaciones No 00110-816-023130 de 30/11/2016, No 00110-816-022649 de 25/11/2016, No 00110-816-00340 de 12/01/2017, entre otras, y en el desarrollo de los Comités Técnicos de seguimiento del contrato.

Así mismo es pertinente aclarar que el desembolso objeto de la misiva, no surtió trámite efectivo en los meses de agosto y septiembre de 2016, no por la interpretación unilateral del contrato por parte del IPES, como lo manifiesta en su comunicación, sino por el incumplimiento parcial de las obligaciones que le atañen a FUNDAMIL como contratista, hecho que fue ratificado mediante Resolución No 566 de 2016, por la que se resolvió recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No 565 de 2016, por medio de la cual se impone multa al contratista FUNDAMIL en el marco del contrato 319 de 2015.

Por lo anterior, reitero las solicitudes que se han realizado frente a la entrega de los soportes de los informes que de igual manera darán certeza frente al cumplimiento de las condiciones pactadas para realizar los pagos a que haya lugar. Adicional a ello es oportuno indicar que, como quiera que el contrato ha cumplió su plazo de ejecución el pasado 31 de diciembre de 2016 y de llegar a constituirse saldo a favor del contratista en el acto de liquidación, los recursos

de reserva presupuestal deberán surtir trámite de pasivo exigible para ser desembolsados por cuanto se trata de reservas de anteriores anualidades.

Cordialmente,



RICARDO AUGUSTO CORTES GÓMEZ

Subdirector de Emprendimiento, Servicios Empresariales y Comercialización

Hecho 165: No es cierto, es una apreciación subjetiva del demandante sin fundamento alguno, máxime, si de conformidad con la documentación obrante no es procedente el pago a favor del deudor aumentando aún más el detrimento patrimonial sufrido por la entidad con ocasión del incumplimiento de Fundamil.

Hechos 166 a 170: No es cierto. No obedecen a hechos sino a una interpretación del cálculo matemático efectuado por el interesado para justificar su constante incumplimiento que no resulta suficiente para enervar la presunción de legalidad de los actos administrativos contractuales expedidos durante la ejecución del contrato 319-2015.

En efecto, en el cruce de cuentas final realizado a través de la Resolución 611 de 2017 por medio del cual se liquidó unilateralmente el contrato, donde se establece el ESTADO

FINANCIERO DEL CONTRATO, se determinó con claridad el valor final ejecutado y debidamente soportado, por una cantidad de \$1.241'649.501

ESTADO FINANCIERO DEL CONTRATO

ITEM	ACTIVOS	PASIVO
VALOR INICIAL	\$1,853,243,137.00	
VALOR ADICIÓN	\$49,300,000.00	
PAGOS EFECTUADOS AL CONTRATISTA		\$ 1.297.270.195,00
RECURSOS POR DEVOLVER AL IPES DE LOS PAGOS EFECTUADOS AL CONTRATISTA		\$55.620.694,00
VALOR NO EJECUTADO A FAVOR DEL IPES		\$605,272,942,00
VALOR FINAL EJECUTADO		\$1.241.649.501,00

Hechos 171 a 174: Cierto

3. Planteamiento de excepciones previas.

a.- Ineptitud de la demanda por indebida escogencia del medio de control.

Una vez evaluada la presente demanda se logra advertir según la pretensión séptima que se declare la "(...) nulidad de la **Resolución No. 011 de fecha 15 de enero de 2019**, por medio del cual se libra mandamiento de pago dentro del proceso por jurisdicción coactiva No. 00025 de 2019 y se decretan medidas cautelares."

Tal como el mismo demandante lo manifiesta y según la documentación obrante, es claro que a través de la Resolución 011 del 15 de enero de 2019, el Instituto para la Economía Social – IPES, en ejercicio de sus potestades jurisdiccionales para ejercer el cobro coactivo, ordenó a la Fundación Mujer Nuevo Milenio – Fundamil el pago de \$55'620.694 así como el embargo de un inmueble registrado a nombre de la citada sociedad.

En efecto, el título ejecutivo que sirvió de fundamento para expedir el citado acto administrativo dentro del marco de las funciones jurisdiccionales de naturaleza coactiva, fue la Resolución 611 de 2017 por medio de la cual se liquidó unilateralmente el contrato 319 de 2015.

Conforme a lo anterior y como lo expresa la Jurisprudencia del Consejo de Estado "*La jurisdicción coactiva fue definida como un privilegio exorbitante de la Administración, que consiste en la facultad de cobrar directamente, sin que medie intervención judicial, las*

deudas a su favor, adquiriendo la doble calidad de juez y parte, cuya justificación se encuentra en la prevalencia del interés general, en cuanto dichos recursos se necesiten con urgencia para cumplir eficazmente los fines estatales.”¹

En este orden de ideas, es claro que el procedimiento de jurisdicción coactiva debe cumplir con las etapas procesales según su naturaleza y finalidad determinada por el legislador y que, para este tipo de asuntos, se regula a través del trámite establecido título VIII del Estatuto Tributario, actuación que puede ser corroborada en la parte resolutive de la Resolución 011 de 2019 a través de la cual se hace referencia a la norma especial contenida en el Estatuto referenciado.

Aclarado lo anterior y acorde con la norma procedimental de carácter especial que regula la jurisdicción coactiva (Estatuto Tributario), se observa de sus artículos 826 y 835 lo siguiente:

ARTICULO 826. MANDAMIENTO DE PAGO. El funcionario competente para exigir el cobro coactivo, producirá el mandamiento de pago ordenando la cancelación de las obligaciones pendientes más los intereses respectivos. Este mandamiento se notificará personalmente al deudor, previa citación para que comparezca en un término de diez (10) días. Si vencido el término no comparece, el mandamiento ejecutivo se notificará por correo. En la misma forma se notificará el mandamiento ejecutivo a los herederos del deudor y a los deudores solidarios.

Cuando la notificación del mandamiento ejecutivo se haga por correo, deberá informarse de ello por cualquier medio de comunicación del lugar. La omisión de esta formalidad, no invalida la notificación efectuada.

PARAGRAFO. El mandamiento de pago podrá referirse a más de un título ejecutivo del mismo deudor.

(...)

ARTICULO 835. INTERVENCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, **sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso - Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución**; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción. (Negrillas fuera del texto)

De conformidad con la norma citada, es claro que no todos los actos administrativos expedidos en el marco de la jurisdicción coactiva son susceptibles de ser revisados a través del juez contencioso administrativo, pues tal como lo señala la norma, únicamente son demandables aquellas resoluciones que continúan la ejecución, esto es, aquellas que

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: LUIS FERNANDO ALVAREZ JARAMILLO Bogotá D. C., nueve (9) de agosto de dos mil siete (2007) Radicación número: 11001-03-06-000-2007-00052-00(1835)

deciden de fondo el asunto luego de agotar el procedimiento de las excepciones. En otras palabras, sólo son aptos de revisión judicial, los actos administrativos definitivos, de manera que no se contempla el referente al que ordena el mandamiento de pago, el cual, a título de analogía, equivale a un auto admisorio que inicia el trámite coactivo, pero que no tiene el alcance de resolver de fondo el asunto.

Frente a este señalamiento, el Consejo de Estado ha tenido una clara línea la cual se alude a continuación:

*“(...) es necesario aclarar que, como lo ha reiterado esta Sala, el mandamiento de pago no es un acto administrativo definitivo, por el contrario, es un acto de trámite con el que se da inicio al procedimiento de cobro coactivo con el que la DIAN puede hacer efectivas las deudas a su favor. Según lo establecido en el artículo 835 del Estatuto Tributario, dentro del proceso de cobro coactivo, sólo son demandables ante la jurisdicción los actos administrativos que resuelven excepciones y ordenan seguir adelante con la ejecución. También son susceptibles de control jurisdiccional los actos de liquidación del crédito o de las costas, tal como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación. Así, resulta claro que el mandamiento de pago no es un acto administrativo susceptible de control judicial (...)”.*²

Acorde con lo expuesto y habida cuenta que a través de la Resolución 011 de 2019 el IPES libró mandamiento de pago en contra de Fundamil dentro del marco de la jurisdicción coactiva, es claro que dicho acto administrativo no es susceptible de ser revisado por parte del juez contencioso administrativo, al no ser de aquellos de carácter definitivo y que apenas inicia el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario, sin aún decidir de fondo el asunto.

Así las cosas, solicito al señor juez que declare probada la presente excepción y excluya de la presente Litis el estudio de legalidad referente a la Resolución 011 del 2019 por medio de la cual se libró mandamiento de pago en contra la demandante Fundamil por la suma de \$55'620.694.

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION CUARTA Consejero ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ Bogotá D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil catorce (2014) Radicación número: 05001-23-33-000-2012-00675-01(20008)

Ver también: CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS, Bogotá, D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 05001-23-31-000-2003-02726-01

4. Excepciones de fondo frente a la pretensión de nulidad de los actos administrativos y al presunto incumplimiento alegado por Fundamil.

4.1. Inexistencia de vicios que invaliden la presunción de legalidad los actos administrativos contractuales demandados.

Teniendo en cuenta el contenido del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 es posible discutir la legalidad de un acto administrativo cuando “(...) *hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.*”

Ahora bien, para efectos de que la pretensión de ilegalidad del acto administrativo objeto de análisis logre prosperar, es determinante que la parte demandante, logre enervar la presunción de legalidad de la cual gozan esta clase de actos jurídicos según los cargos enunciados en la demanda. Para el presente caso, el actor aduce causales infundadas con miras a desvirtuar la legalidad de los actos administrativos contractuales a través de una presunta falsa motivación, aunado a una infundada violación al debido proceso.

En relación con las generalidades del acto administrativo y en especial con el vicio relativo a la falsa motivación, el Consejo de Estado ha establecido con claridad que³:

Cabe anotar que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad y de veracidad, de acuerdo con las cuales se entiende su sujeción al ordenamiento y la certeza de los hechos sobre los cuales descansan, presunción esta indispensable para su ejecución y que impone a quien pretende desconocerlos la carga de desvirtuar su obligatoriedad.

Esta Corporación ha definido el contenido y alcance de la falsa motivación del acto administrativo como constitutivo de vicio de nulidad. Así, en sentencia de 8 de septiembre de 2005 precisó lo siguiente:

“(..). De conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, se entiende que la existencia real de los motivos de un acto administrativo constituye uno de sus fundamentos de legalidad, al punto de que cuando se demuestra que los motivos que se expresan en el acto como fuente del mismo no

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO. Bogotá, D.C., seis (06) de abril de dos mil once (2011). Radicación número: 23001-23-31-000-1999-00291-01(19483)

son reales, o no existen, o están maquillados, se presenta un vicio que invalida el acto administrativo, llamado falsa motivación.

En síntesis, el vicio de falsa motivación es aquél que afecta el elemento causal del acto administrativo, referido a los antecedentes de hecho y de derecho que, de conformidad con el ordenamiento jurídico, facultan su expedición y, para efectos de su configuración, corresponderá al impugnante demostrar que lo expresado en el acto administrativo no corresponde a la realidad (..)⁴.

De igual forma se ha dicho por la jurisprudencia que la falsa motivación, “(..) es el vicio que afecta el elemento causal del acto administrativo, referente a los antecedentes legales y de hecho previstos en el ordenamiento jurídico para provocarlo, es decir, que las razones expuestas por la Administración al tomar la decisión, sean contrarias a la realidad”⁵.

Siendo así y de conformidad con lo establecido tanto por la normatividad aplicable como por la línea jurisprudencial determinada por el Consejo de Estado, es claro que para el caso que nos ocupa, el demandante tiene la carga de probar una falta de causa que le reste los fundamentos fácticos y jurídicos que fueron la base para la expedición de los actos administrativos demandados, en otras palabras, el interesado debe demostrar el efectivo cumplimiento de las obligaciones adquiridas el contrato 319 de 2015 en aras de que pueda prosperar su pretensión.

De igual manera, es pertinente anotar que, en aras de cumplir con los fines estatales, las entidades están revestidas de una potestad sancionadora de carácter contractual que permite la imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento, siempre y cuando vayan acorde con los principios del debido proceso, defensa y contradicción. Según lo indicado, se advierte de antemano, que los actos administrativos contenidos en las Resoluciones 565 de 2016, 566 de 2016, 149 de 2107 y 346 de 2017 fueron emitidas dentro del curso del procedimiento sancionatorio contractual contenido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 que establece:

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

⁴ Sección Quinta, sentencia de 8 de septiembre de 2005, expediente 3644, M.P. Darío Quiñones.

⁵ Sección Cuarta, sentencia de 4 de marzo de 2000, Exp.1998-0503-01-9772, M.P. Daniel Manrique Guzmán.

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. La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento.

(...)

En efecto, para la aplicación del citado procedimiento, "(...) la administración está impelida a respetar el debido proceso, en especial cuando se trate de actos administrativos sancionatorios. Y ha sostenido así mismo que para ello no resulta suficiente la procedencia de recursos en contra de la decisión administrativa, puesto que la garantía de ese derecho sólo se surte en la medida en que se permita al administrado su participación en la actuación administrativa previa a la expedición de la decisión, dándole la oportunidad de ser oído, por

cuanto las sanciones de plano atentan contra el debido proceso, la presunción de inocencia, el derecho de defensa, principio de contradicción, etc.”⁶

Una vez aclarado lo anterior, resulta claro que el actor no sólo se encuentra en la obligación de probar la falta de causa que llevó a la administración a promover el inicio de las sanciones y multas establecidas en el procedimiento contractual, sino que también, debe determinar con claridad una afectación al debido proceso que logre avizorar la ilegalidad de las Resoluciones puestas en duda; no obstante lo anterior, se advierte de antemano que el demandante únicamente hace referencia a conclusiones subjetivas que no logran enervar la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, si se tiene en cuenta lo siguiente:

a. Legalidad de los actos administrativos referentes a las Resoluciones 565 y 566 de 2016 (procedimiento sancionatorio contractual mediante la cual se impuso multa a Fundamil por el incumplimiento parcial de sus obligaciones).

Se advierte que, a diferencia de lo manifestado en la demanda, que las Resoluciones 565 y 566 de 2015 por medio de las cuales se agotó el procedimiento sancionatorio contractual de imposición de multa por el incumplimiento parcial del contrato, agotó en debida forma el procedimiento contemplado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Para el presente asunto, el actor aduce una presunta violación al debido proceso al no ser valorado a plenitud el material de prueba que permitió finalmente la imposición de la multa. No obstante, obra la documentación suficiente contentiva de los informes de Supervisión y sus soportes, que lograron establecer las obligaciones incumplidas por Fundamil, así como las actas que acreditan con suficiencia la totalidad del procedimiento sancionatorio acorde con lo establecido en el artículo 86 *esjusedem*.

A través de dicho proceso, se logra acreditar que el contratista Fundamil fue escuchado en sus argumentos y se le otorgó la oportunidad de aportar medios de pruebas para controvertir el informe de incumplimiento inicial. Tan es así, que a través de la Resolución 566 de 2016 mediante la cual se resolvió el recurso de reposición respectivo, se varió la decisión luego de valorar los medios de prueba aportados por el ahora accionante, en el sentido de efectuar la sanción únicamente con ocasión del incumplimiento de la obligación específica número 4 y la obligación específica técnica No. 24, en vista que no se logró acreditar de forma objetiva su ejecución.

⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN. Bogotá, D.C., veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-26-000-2011-00182-01(51519).

Del mismo modo, no es de recibo para esta defensa, que el apoderado de la demandante acuda a este medio de control con fundamentos que no fueron debatidos en causa propia a través del recurso de reposición, sino en su momento por la apoderada de la Aseguradora que también, de manera infundada, argumentó que existían pruebas sin decretar atinente al *“(...) documento con corte al día de hoy donde conste el valor del contrato, cuánto se ha pagado y el saldo a pagar del contrato”*. No obstante, a diferencia de lo aducido por el demandante, dicha solicitud probatoria fue debidamente desatada en la Resolución 566 de 2016 donde se indicó lo siguiente:

Así las cosas, la compañía aseguradora tuvo a disposición y la oportunidad de remitirse al expediente contractual, dando aplicación al principio de publicidad y de contradicción donde se encuentran todas las pruebas en el cual se está sustentando el presunto incumplimiento por parte de la Fundación Fundamil, tal y como se cita en la sentencia C - 711 de 2012 del 12 de septiembre de 2012 *“La publicidad es una garantía constitucional para la consolidación de la democracia, el fortalecimiento de la seguridad jurídica y el respeto de los derechos fundamentales de los asociados, que se constituye en uno de los pilares del ejercicio de la función pública y del afianzamiento del Estado Social de Derecho (C.P. Art. 209). Dicho principio, permite exteriorizar la voluntad de las autoridades en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, y además brinda la oportunidad a los ciudadanos de conocer tales decisiones, los derechos que les asisten, y las obligaciones y cargas que les imponen las diferentes ramas del poder público”*.

Ahora bien, cabe precisar que sólo en el recurso de reposición, no antes, sustenta la necesidad de la prueba que reposa en el expediente que estuvo a disposición del contratista como de la compañía garante, además de que dicho documento de no conducir a probar o desvirtuar los hechos que originaron la actuación, resulta superflua para la actuación administrativa, toda vez que el objeto de debate corresponde a las obligaciones contractuales que viene incumpliendo el contratista y en ningún momento dicho estado financiero determina financieramente la existencia o no del presunto atraso ni es relevante e infiere en la decisión. Insistimos, la compañía aseguradora tuvo el expediente contractual a su disposición para consultar dicho estado financiero el cual reposa en la carpeta del contratista situación que se le manifestó en la audiencia el día 7 de octubre de 2016, entonces no puede llamarse a engaños o alegar una presunta violación al debido proceso y a la defensa. Es más, no se trata de un documento exótico o extraño a la actuación que se echara de menos, simplemente no fue consultado. No

podemos perder de vista que la actuación es una integralidad y no solo la constituye la audiencia misma. De tal manera que la entidad no está incoando a la violación del debido proceso ni el derecho de defensa, porque la prueba solicitada por el apoderado siempre estuvo a su disposición en el expediente contractual. En el mismo sentido, si tomamos en consideración que con la supuesta omisión, si se hubiera dado, esta carece de valor para invalidar el acto administrativo por cuanto no afectó las garantías consagradas en defensa del contratista, ni la supuesta transgresión llevaría a una toma de decisión diferente que llevara a ocasionar la nulidad de la actuación. La supuesta omisión que señala el apoderado, no incide en la decisión material al no alterar la expresión de la voluntad

Contrario a lo anterior, lo que sí se encuentra acreditado en el expediente, es el evidente incumplimiento por parte de Fundamil de las obligaciones que fueron el soporte para imponer la multa por el incumplimiento parcial del contrato 319-2015, tal como se expresó en la Resolución 566 de 2016, luego de agotar el debido proceso, así:

Frente a este hecho no es de recibo el argumento debido a que no se ha obtenido la información técnica, administrativa y financiera con soportes consolidados que reporten y se evidencien directamente la fase de implementación de las unidades productivas causadas a la fecha y según lo anunciado por el apoderado del contratista se evidencia una demora real en la entrega del informe de los periodos comprendidos del mes de abril a la fecha lo cual debió ser radicado para su revisión en los tiempos establecidos en la minuta contractual, así las cosas es evidente que el mismo apoderado reconoce el retraso en esta obligación tan así que hasta el día 10 de octubre del presente radicaron informe correspondiente al cuarto periodo de pago. Así las cosas se mantienen este cargo

A modo de énfasis, lo que resulta también evidente dentro del expediente, es que el contratista nunca logró cumplir con la totalidad del objeto contractual, situación que obligó a constantes justificaciones de prórrogas contractuales para efectos de brindarle la colaboración al obligado de cumplir con la finalidad para la cual se acudió a su propuesta económica, no obstante, dicha meta no pudo surtir de manera adecuada.

En este orden de ideas, con fundamento en lo expuesto y de conformidad con los hechos relacionados por la defensa a modo de contestación, solicito que se declare probada la presente excepción, en vista que el procedimiento sancionatorio mediante el cual se impuso la multa relacionada con el incumplimiento parcial del contrato, se realizó acorde a las reglas del debido proceso, aunado a que se determinó de manera objetiva la causa o motivo que generó la activación de la potestad sancionadora de la entidad, es decir, se estableció debidamente el incumplimiento de las obligaciones 4 y 24 del contrato 316 de 2015 a cargo de Fundamil.

b. Legalidad de los actos administrativos referentes a las Resoluciones 149 y 346 de 2017 (procedimiento sancionatorio contractual mediante la cual se declara el incumplimiento parcial y se impone la cláusula penal pecuniaria).

Frente a los actos administrativos de la referencia, tampoco es visible un supuesto quebrantamiento del derecho al debido proceso sancionatorio que fue agotado para culminar con la Resolución 346 de 2017 mediante la cual se declaró el incumplimiento parcial del contrato 319-2015 y se hizo efectiva la cláusula penal pecuniaria por la suma de \$70'394.096.

Al respecto se observa según los informes de incumplimiento de la supervisión y en especial el contenido en el radicado 00110-817-002339 del 15 de mayo de 2017 que se determinaron con claridad la totalidad de las actividades y obligaciones que no fueron ejecutadas de conformidad con el clausulado contractual por parte del demandante.

Del mismo modo, se logra advertir con claridad que el procedimiento agotó las respectivas etapas, dando oportunidad al sancionado de pronunciarse frente a cada una de las consideraciones planteadas por la supervisara del contrato y aportar las pruebas documentales que consideró pertinentes, así como de interponer el recurso procedente, sin que haya logrado demostrar la ejecución completa del contrato. En este sentido, no tiene fundamento aducir en la demanda, que existían hechos nuevos por los cuales fue sancionado.

Por el contrario, lo que sí se logra demostrar y así lo manifiesta el accionante en los fundamentos de derecho planteados en la presente demanda, es que efectivamente si hubo un incumplimiento por parte del contratista al aducir que *“no se encuentra acreditado una afectación grave a la entidad como al contrato, no existe un daño o lesión al patrimonio de parte contratante IPES”*, más adelante, confirma que *“no existieron incumplimientos graves de las obligaciones contractuales o faltas graves que causaran daño o perjuicio a la entidad contratante para la imposición de la multa pecuniaria”*. Con lo anterior, lo única que se demuestra fehacientemente es que la Entidad tuvo una causa o motivo suficiente para declarar el incumplimiento parcial del contrato y hacer efectiva la cláusula penal.

Al respecto y en alusión a los principios de proporcionalidad de las sanciones contractuales y a propósito del incumplimiento parcial o cumplimiento imperfecto del contrato que ahora nos ocupa, el Consejo de Estado ha tenido una clara postura a saber⁷:

Finalmente, la conducta de la administración fue proporcional y razonable, en consideración a los bienes constitucionales amenazados, porque el cumplimiento tardío del concesionario no lo puede ver ni hacer ver la parte actora como cumplimiento de sus obligaciones, so pretexto de que al fin y al cabo entregó. Ni en el derecho contractual administrativo ni en el civil es admisible semejante pretensión, porque tanto: i) la falta de cumplimiento de la obligación, como ii) su cumplimiento tardío, o iii) su cumplimiento imperfecto, son formas de incumplimiento, así que la conducta en que incurrió el consorcio es una infracción al contrato, cuyo acatamiento posterior no equivale a observarlo, sino que confirma que se incumplió por retardo.

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D.C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil trece (2013). Radicación número: 23001-23-31-000-2000-02857-01(24697)

Por último, tampoco le asiste razón al actor, al indicar que no se estableció la sanción pecuniaria de manera objetiva, pues tal como se logra extraer de la misma Resolución 346 de 2017, la tasación del incumplimiento obedeció a la proporción equivalente al 3.7% del valor total del incumplimiento del contrato, en atención a al principio de proporcionalidad.

En este orden de ideas, con fundamento en lo expuesto y de conformidad con los hechos relacionados por la defensa a modo de contestación, solicito que se declare probada la presente excepción, en vista que el procedimiento sancionatorio mediante el cual se declaró el incumplimiento parcial y se hizo efectiva la cláusula penal pecuniaria, se realizó acorde a las reglas del debido proceso, aunado a que se determinó de manera objetiva la causa o motivo que generó la activación de la potestad sancionadora de la entidad, esto es, se tuvo en cuenta la totalidad de los informes de ejecución que debía aportar Fundamil para acreditar la totalidad de sus actividades, demostrando de manera objetiva que no fue suficiente su actuación para cumplir con la totalidad de sus obligaciones.

c. Legalidad de los actos administrativos referentes a las Resoluciones 611 de 2017 y 025 de 2018 (Por medio de la cual se estableció la liquidación unilateral del contrato 319-2015).

De conformidad con el planteamiento de en la demanda, debe advertirse que no se avizora algún tipo de vicio que enerve la presunción de legalidad que ostenta la Resolución 611 de 2017 por medio de la cual se liquidó el contrato 319 de 2015, habida cuenta que, dicho acto jurídico obedeció al consecuente ajuste final de cuentas que debió realizarse de manera unilateral en vista de la no comparecencia por parte de la demandante a pesar de las citaciones elevadas para el efecto.

Frente a lo argumentado por el contratista dentro de sus fundamentos jurídicos debe traerse a colación lo establecido en los hechos 37 a 42 determinados en la presente contestación, donde específicamente se hace referencia a las pruebas documentales que establecen con claridad el valor del contrato desde la etapa precontractual, a través de los pliegos de condiciones y los estudios previos, por lo cual, se logra concluir que, el proponente debía asumir las cargas impositivas, de tal manera que para el INSTITUTO PARA LA ECONOMIA SOCIAL no se generará ningún costo adicional y el valor ofertado será fijo durante la ejecución del contrato, para lo cual el oferente deberá prever los sobrecostos, incrementos y tarifas o cualquier otra circunstancia que se presente.

Adicionalmente, debe aclararse que la suma establecida en la liquidación correspondiente a \$55.620.694, obedece expresamente a un reembolso que debe efectuar el contratista con ocasión del valor girado, pero no soportado documentalmente por la contraparte incumplida, de manera que no existe fundamento alguno que permita deducir algún vínculo de esta cifra

con algún costo del valor correspondiente a gastos impositivos directos o indirectos, tal como lo aduce el demandante.

Por su parte, la Resolución 025 de 2018 tampoco vislumbra algún vicio que genere falsa motivación, habida cuenta que según lo contemplado el mismo acto administrativo, se aludió a la literalidad del artículo 77 de la Ley 1437 de 2011, concluyendo lo siguiente:

Se evidencia que el recurso presentado mediante radicado IPES No 00110-812-001128 del 25 de enero de 2018, adolece del requisito de término u oportunidad al interponerse de manera extemporánea, habida consideración, que el plazo legal para la interposición del recurso venció el día 24 de enero de 2018, quedando en firme la presente el 25 de enero del 2018, tal y como figura en la CONSTANCIA DE EJECUTORIA suscrita por la Subdirectora Jurídica y de Contratación del IPES, la cual hace parte del presente acto administrativo, y el memorial del recurrente fue presentado sólo el día 25 de enero de 2018, aunado a que no fue presentado ni suscrito por el representante legal de la Fundación, sino por la señora Rosario Ilegible el apellido.

En efecto, logra vislumbrarse que el acto administrativo no sólo tuvo en cuenta el plazo para la interposición del respectivo recurso, sino también, el hecho de que no fue presentado ni suscrito por el representante legal de la Fundación, sino por la señora "*Rosario Ilegible su apellido*".

En efecto, obra también como prueba dentro del presente expediente, la Resolución 368 de 2018 "Por la cual se rechaza la solicitud de revocatoria de la Resolución No. 025 del 06 de febrero de 2018", dónde se reitera el trámite del recurso interpuesto por el contratista y la literalidad del artículo 77 (numeral 1) del CPACA, razón por la que se le explicó al apoderado que:

Una vez revisados los argumentos expuestos por la representante legal de Fundamil en la solicitud de revocatoria del acto administrativo, me permito indicarle que examinado el expediente contractual de FUNDAMIL el cual reposa en el archivo de la entidad se evidenció que las actas de audiencia suscritas en contra de la FUNDACION MUJER NUEVO MILENIO –FUNDAMIL, por los procesos de incumplimiento que se adelantaron por el IPES, la señora Rosario Arciniegas siempre actuó en calidad de asesora o coordinadora del contrato No 319 de 2015 y no como representante legal, tal y como lo afirma la señora Gloria Yaneth Casallas en su solicitud de revocatoria, como si la tuvo el Dr. Rodrigo Tovar Alarcón en calidad de apoderado debidamente constituido por FUNDAMIL. (Anexo copia de las actas).

Ahora bien, como quiera que el recurso de reposición fue suscrito por una persona distinta a la representante legal o apoderado, no cumplió con uno de los requisitos exigidos en la norma.

Por consiguiente, con fundamento en lo expuesto y de conformidad con los hechos relacionados por la defensa a modo de contestación, solicito que se declare probada la presente excepción, en vista que tanto la Resolución 611 de 2017 - por la cual se liquidó unilateralmente el contrato 319 de 2015 – y la Resolución 25 de 2018 – por la cual se rechaza el recurso de reposición interpuesto por Fundamil contra la Resolución 611 de 2107 -, se emitieron bajo las reglas procedimentales y sustanciales que regulan esta clase de

actos, respetando el debido proceso y bajo las causas determinantes y objetivas para su expedición.

4.2. Excepción de cobro de lo no debido.

Según lo propuesto en la demanda, el IPES incurre en un incumplimiento contractual derivado de la falta de pago de la factura de venta No. 1706, con radicado IPES No.00110-813-000353 por un valor de \$379.652.306 Mcte correspondiente al pago número 4, sin justificación alguna.

No obstante, obra en el material de prueba la trazabilidad de la respuesta al requerimiento del cuarto pago por parte de Fundamil contentivo en el radicado 00110-816-002415 mediante la cual se le manifestó lo siguiente:

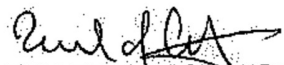
Reciba un cordial saludo, con toda atención y en respuesta a su petición me permito reiterar, que los requisitos exigidos para el cuarto pago del Contrato de Prestación de Servicios No 319 de 2015 no han sido cumplidos por parte de FUNDAMIL en su totalidad, hecho que se le ha dado a conocer en diferentes oportunidades a través de las comunicaciones ~~No 00110-816-023130 de 30/11/2016, No 00110-816-022649 de 25/11/2016, No 00110-816-00340 de 12/01/2017~~, entre otras, y en el desarrollo de los Comités Técnicos de seguimiento del contrato.

Así mismo es pertinente aclarar que el desembolso objeto de la misiva, no surtió trámite efectivo en los meses de agosto y septiembre de 2016, no por la interpretación unilateral del contrato por parte del IPES, como lo manifiesta en su comunicación, sino por el incumplimiento parcial de las obligaciones que le atañen a FUNDAMIL como contratista, hecho que fue ratificado mediante Resolución No 566 de 2016, por la que se resolvió recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No 565 de 2016, por medio de la cual se impone multa al contratista FUNDAMIL en el marco del contrato 319 de 2015.

Por lo anterior, reitero las solicitudes que se han realizado frente a la entrega de los soportes de los informes que de igual manera darán certeza frente al cumplimiento de las condiciones pactadas para realizar los pagos a que haya lugar. Adicional a ello es oportuno indicar que, como quiera que el contrato ha cumplió su plazo de ejecución el pasado 31 de diciembre de 2016 y de llegar a constituirse saldo a favor del contratista en el acto de liquidación, los recursos

de reserva presupuestal deberán surtir trámite de pasivo exigible para ser desembolsados por cuanto se trata de reservas de anteriores anualidades.

Cordialmente,



RICARDO AUGUSTO CORTES GÓMEZ

Subdirector de Emprendimiento, Servicios Empresariales y Comercialización

Al respecto, a través de los radicados 02313 del 30 de noviembre de 2016, 022649 del 25 de noviembre 2016 y 00340 del 12 de enero de 2017 se hace referencia a la prórroga requerida por el mismo contratista con el fin de cumplir con los compromisos adquiridos, ciertas inconsistencias en el manejo de los expedientes tales como archivos fraccionados o incompletos, así como el requerimiento de entrega del informe final asociado al contrato 319-2015. Por lo tanto, según se demuestra dentro del proceso, no hay lugar al pago correspondiente.

Aunado a lo expuesto, tampoco tiene asidero la solicitud del pago efectuada por Fundamil por un presunto porcentaje de 81,69 del valor total del contrato 319 de 2015. Lo anterior, según se consignó en el ajuste de cuentas final materializado a través de la Resolución 611 de 2017 –por medio de la cual se liquidó el contrato 319 de 2015- donde se determinó con claridad que, el valor final ejecutado por el contratista fue únicamente de \$1.241'649.501 según la documentación soporte y que, por el contrario, debe reintegrar al IPES la suma de \$55'620.694 de los pagos realizados de los cuales no se logró acreditar la ejecución.

4.3. Excepción de contrato no cumplido bajo la premisa del principio que nadie puede alegar en su favor su propia culpa

Existe un principio general en derecho civil y contractual, que es aplicable plenamente al derecho administrativo contractual, el cual reza que nadie puede alegar su propia culpa. Este postulado normativo implica que en el caso de contratos sinalagmáticos las partes tienen que allanarse a cumplir con sus obligaciones y si eventualmente existe un incumplimiento por parte de una de ellas, el mismo no puede ser óbice o fundamento de ningún tipo de responsabilidad contractual que le genere el derecho a ser indemnizada.

Ahora bien, respecto al incumplimiento, existe mora del deudor, conforme al artículo 1608 del código civil, cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, sin necesidad de realizar el requerimiento en mora, por el simple hecho del vencimiento del término.

Lo anterior nos lleva a estudiar el artículo 1609 en donde se consagra la excepción de contrato no cumplido, teniendo en cuenta que el convocante, dentro de sus pretensiones busca el pago del valor de la cuarta factura presentada para el cobro.

ARTICULO 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.

En materia contractual administrativa, es más gravosa la carga para el contratista toda vez que su cumplimiento tiene que ser estricto, por la finalidad especial que tienen los contratos estatales. Así lo ha entendido el Consejo de Estado, en línea jurisprudencial que ha mantenido los requisitos para la procedencia de la mencionada excepción.

“De lo anterior se infiere que la **excepción de contrato no cumplido** respecto de los contratos estatales desarrolla los principios de equidad y de buena fe que orientan las relaciones jurídicas que de estos se derivan; también se deduce que su aplicación está condicionada al cumplimiento de los siguientes supuestos:

- a) *Que exista un contrato sinalagmático, esto es, fuente de obligaciones recíprocas, correspondientes o correlativas; condición esta que se justifica porque “La esencia de los contratos sinalagmáticos es la interdependencia de las obligaciones recíprocas. Esto es, ‘la obligación asumida por uno de los contratantes constituye la causa de la obligación impuesta al otro contratante, de donde se deduce que uno está obligado con el otro porque éste está obligado con el primero’. Y es la existencia de obligaciones recíprocas e interdependientes la que permite contemplar sanciones distintas de la condena a daños y perjuicios en caso de inejecución de sus obligaciones por uno de los contratantes. ‘Admitir que uno de los contratantes está obligado a ejecutar, mientras que el otro no ejecuta, sería romper la interdependencia de las obligaciones que es la esencia del contrato sinalagmático’ y por ello se autoriza la aplicación de prerrogativas como la de la resolución del contrato o la Exceptio non adimpleti contractus.*
- b) *Que el no cumplimiento sea cierto y real de obligaciones a cargo de las dos partes contratantes, porque a nadie le es permitido escudarse en la excepción de contrato no cumplido con base en el supuesto de que la otra parte, posible o eventualmente, le va a incumplir en el futuro, si se tiene en cuenta que esta forma de incumplimiento conduce a un daño futuro meramente hipotético y por ende, no indemnizable.*
- c) *Que el incumplimiento de la Administración sea grave, determinante y de gran significación; debe traducirse en una razonable imposibilidad de cumplir para el contratista. Al respecto ha dicho el Consejo de Estado que “es legalmente procedente que el contratista alegue la excepción de contrato no cumplido y suspenda el cumplimiento de sus obligaciones, siempre y cuando se configuren hechos graves imputables a la administración que le impidan razonablemente la ejecución del contrato. La doctrina ha considerado que estos casos pueden darse cuando no se paga oportunamente el anticipo al contratista para la iniciación de los trabajos, o se presenta un retardo*

injustificado y serio en el pago de las cuentas, o no se entregan los terrenos o materiales necesarios para ejecutar los trabajos. En cada caso concreto se deben valorar las circunstancias particulares para determinar si el contratista tiene derecho a suspender el cumplimiento de sus obligaciones y si su conducta se ajusta al principio general de la buena fe (art. 83 Constitución Política), atendiendo la naturaleza de las obligaciones recíprocas y la incidencia de la falta de la administración en la posibilidad de ejecutar el objeto contractual.

- d) *Que quien invoca la excepción no haya tenido a su cargo el cumplimiento de una prestación que debió ejecutarse primero en el tiempo, puesto que no se le puede conceder el medio defensivo de la excepción de incumplimiento cuando su conducta la rechaza, por ser contrario a la bona fides in solvendo.*⁸

En consecuencia y analizando el caso que nos ocupa, se encuentra que, con base en la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción administrativa, el contratista no puede solicitar el cumplimiento toda vez que, tal como se prueba en el proceso, él mismo no cumplió ni se allanó a cumplir en los términos y condiciones pactadas en el contrato No. 319 de 2015, a pesar de realizar una adición que aumentó los recursos del contrato, dos otrosíes que establecieron condiciones más favorables para obtener el cumplimiento del negocio y cuatro prórrogas para aumentar el plazo y otorgarle más tiempo a Fundamil para lograr el 100% de sus actividades, situación que en todo caso, no ocurrió.

En este sentido y respecto a los requisitos para su configuración, se evidencia que estamos frente a un contrato bilateral oneroso con prestaciones recíprocas, en el cual la administración cumplió con los pagos que se soportaban con la documentación obrante, mientras que el mismo contratista, aceptó que no hubo cumplimiento de la totalidad de las obligaciones tal como se ha enunciado a lo largo de la presente contestación y tal como obra en el caudal probatorio aportado.

Se concluye entonces que en razón a que el incumplimiento del contratista se encuentra completamente evidenciado tal como se logra verificar en el análisis probatorio realizado dentro del marco de los procedimientos sancionatorios contractuales por medio de las cuales el IPES impuso una multa por incumplimiento parcial de las obligaciones del contrato No. 319-2015 a FUNDAMIL, así como las emitidas para hacer efectiva la cláusula penal.

Adicionalmente, cuando se presenta un incumplimiento que atenta contra la debida prestación del servicio y el cumplimiento de las obligaciones de la administración, es necesario acudir a la potestad sancionatoria otorgada a las entidades regidas por el

⁸ Consejo de Estado – Sección Tercera -. Sentencia del 13 de septiembre de 2001. Expediente – Radicación: 12722. CP: Maria Elena Giraldo Gómez.

Estatuto General de Contratación de la Administración Pública en aras de conminar al cumplimiento o de establecer los correspondientes incumplimientos y sanciones al estar involucrado fines estatales.

Por lo tanto, en aplicación del principio indicado con antelación (nadie puede alegar en su favor su propia culpa) y la regla contractual conocida como excepción de contrato no cumplido, se advierte que el contratista convocante no ostenta las suficientes facultades jurídicas para que se declare el incumplimiento del Instituto y obtener las consecuentes obligaciones.

4.4. Ausencia de incumplimiento del contrato por parte de la Entidad, en aplicación de la cláusula exorbitante relacionada con la interpretación del contrato.

De acuerdo con el 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.

Ahora bien, en el derecho administrativo contractual, se justifica la existencia de unas cláusulas extraordinarias al derecho común en razón a que la finalidad de los contratos administrativos es precisamente la satisfacción de los intereses comunes y el hecho de llevar toda controversia al juez del contrato podría perjudicar gravemente el servicio público que se pretende prestar con el contrato acometido.

Por ello existen dentro del artículo 14 de la ley 80 de 1993 las llamadas antes cláusulas exorbitantes o ahora extraordinarias, que otorgan a la administración la posibilidad de aplicar ciertas prerrogativas de manera directa en el marco de un contrato estatal para garantizar el cumplimiento o evitar un perjuicio mayor

“[E]n el ordenamiento jurídico colombiano las entidades públicas pueden pactar a su favor, bajo el cumplimiento de ciertos requisitos, algunas cláusulas excepcionales al derecho común, entre estas, las de “interpretación, modificación y terminación unilateral del contrato”, según lo establece la Ley 80 de 1993 (modificada por la Ley 1150 de 2007). Tales cláusulas poseen la característica esencial de que pueden ser ejecutadas de manera unilateral por la entidad que las pactó a su favor, lo que significa que no debe acudir a instancias judiciales para obtener el cumplimiento de la decisión ni, mucho menos, contar con la aprobación de la otra parte contratante para hacerla efectiva. Así, pues, tal potestad de ejecución se encuentra reservada exclusivamente para las entidades estatales y, por tanto, sería inoperante su estipulación en los contratos que no se encuentren sometidos a

*las reglas dispuestas en el mencionado Estatuto General de la Contratación Estatal –Ley 80 de 1993–.*⁹

Bajo los preceptos expuestos, no es de recibo la aplicación del artículo 1624 del Código Civil¹⁰ citada por el apoderado del demandante en el sentido de que dicha norma únicamente se puede predicar entre las relaciones contractuales regidas bajo el marco del derecho común. No obstante, tal como se expuso con antelación, en materia de contratación pública, la normatividad establece ciertas prerrogativas determinadas a través de las llamadas cláusulas exorbitantes, entre ellas la relacionada con la interpretación contractual a favor de la entidad aplicable para el caso de una eventual cláusula ambigua. En este aspecto, no es de recibo para esta defensa acudir a reglas de interpretación contractual que no se encuadran dentro de la norma de orden público contenida en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

4.5. Inexistencia de desequilibrio económico del contrato

Si bien el demandante aduce un perjuicio con ocasión de la ocurrencia de un desequilibrio económico, es pertinente manifestar que para el presente asunto no se cumplen con los parámetros determinantes que la jurisprudencia ha establecido, habida cuenta que el restablecimiento financiero por un desequilibrio económico no puede equipararse a los parámetros fijados para reconocer una pretensión por el incumplimiento contractual. Al respecto, el Consejo de Estado estableció con claridad en relación al desequilibrio económico del contrato lo siguiente:

“Con fundamento en estas disposiciones legales, es del caso poner de presente que para evaluar la reclamación por concepto de desequilibrio económico del contrato conviene identificar: i) la ecuación financiera del contrato, es decir, el entendimiento de la fórmula de precio y la distribución de cargas - y riesgos- a cargo de cada una de las partes; ii) la ocurrencia de los hechos que se alegan como origen al supuesto desequilibrio económico del contrato y iii) la afectación económica que el contratista adujo haber sufrido, la cual debe ser acreditada por un monto superior al que le correspondía asumir de acuerdo con la ecuación financiera del contrato.

⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A, Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, Bogotá D.C., diez (10) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 68001-23-31-000-2003-01342-01(39536), Actor: LUZ AMPARO PINEDA TAPPER

Demandado: DANE, Referencia: CONTROVERSIA CONTRACTUALES

¹⁰ ARTÍCULO 1624. INTERPRETACION A FAVOR DEL DEUDOR. *No pudiendo aplicarse ninguna de las reglas precedentes de interpretación, se interpretarán las cláusulas ambiguas a favor del deudor.*

Pero las cláusulas ambiguas que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretarán contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido darse por ella.

En relación con este último aspecto, es preciso advertir que no todo sobrecosto ni toda pérdida implica necesariamente la ruptura del balance financiero del contrato, toda vez que ello depende del grado de alteración de la ecuación contractual, en la cual suele incorporarse un álea o riesgo propio de la ejecución del contrato.

En efecto, el rompimiento del equilibrio económico del contrato no se produce simplemente porque el contratista deje de obtener utilidades o porque surjan mayores costos en la ejecución de sus obligaciones, si estos son propios del álea normal del contrato¹², puesto que se requiere que la afectación sea extraordinaria y afecte de manera grave, desproporcionada y significativa la equivalencia entre derechos y obligaciones convenida por las partes al celebrar el contrato:

(...)

En cuanto a las causas de la ruptura del equilibrio financiero del contrato, la jurisprudencia y la doctrina¹⁴ han explicado que estas pueden agruparse en las siguientes categorías fundamentales: a) aquellas que responden a los supuestos de la *teoría de la imprevisión* y que consisten en hechos justamente imprevisibles y externos a las partes, al Estado y al contrato, que inciden de manera grave y anormal en el regular desarrollo del objeto pactado y en la equivalencia de las prestaciones contractuales; y b) las causas configurativas del denominado "*hecho del príncipe*", que resultan imputables al Estado en su ámbito de gobierno y de ejercicio de autoridad y que, siendo ajenas al contrato, inciden en él alterando gravemente la economía contractual.

No obstante lo anterior, aun cuando el incumplimiento podría, en principio, configurar una de las fuentes del desequilibrio económico del contrato, esta Subsección suele distinguir los dos supuestos, toda vez que existen diferencias conceptuales en la apreciación de la responsabilidad, entre los eventos de incumplimiento del contrato y de desequilibrio económico: el primero se ubica en el marco de la imputación de responsabilidad contractual bajo el análisis de la culpa o dolo en la conducta contractual, mientras que el segundo se enmarca dentro del concepto de la distribución de las cargas y riesgos del contrato. Por tanto, el desequilibrio económico es independiente de la conducta de cumplimiento del contrato."¹¹

De conformidad con los postulados establecidos por el Consejo de Estado frente a las causales de un desequilibrio económico, debe referirse que, éstas, no obedecen a un simple incumplimiento tal como lo quiere hacer notar el demandante, sino que, refieren a hechos objetivos y determinantes que desestabilizan las cargas pactadas, pero que tienen

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO (E), Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 25000-23-26-000-1999-02431-01(36865)

la característica de ser imprevisibles y extraordinarias, ya sean por hechos ajenos a las partes y al contrato, o, por factores determinantes atribuibles a la Entidad en ejercicio de su autoridad. En este orden de ideas, los presupuestos del desequilibrio económico no abarcan riesgos propios de la ejecución del contrato.

Siendo así, no es dable que a través de un aducido desequilibrio económico, establezca para un resarcimiento, la falta de pago de una factura; tampoco, es acorde con los presupuestos del desequilibrio económico, aducir que por causa de las mujeres beneficiarias del contrato 319 de 2015 no puedo cumplir sus obligaciones, pues tal como se expuso, dichos factores resultan propios de los riesgos de la ejecución contractual.

Siendo así, solicito al despacho que desestime cualquier pretensión fundada en la teoría del desequilibrio económico planteada en la demanda.

4.6. Inexistencia de daño

De conformidad con la cláusula general de responsabilidad establecida en el artículo 90 de la Carta Política, se observa que el Estado debe responder por los daños causados a particulares, no obstante, para que el daño sea indemnizable, este debe cumplir con tres requisitos esenciales, a saber *“i) que el daño es antijurídico, es decir, que la persona no tiene el deber jurídico de soportarlo; ii) que se lesiona un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y, iii) que el daño es cierto y determinado, pues “no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas”*.¹²

Según lo anterior, solicito que se niegue cualquier pretensión económica aducida en la demanda, tanto la que se pretende por el presunto incumplimiento, como la aducida por el demandante para reclamar perjuicios morales, los cuales, no se encuentran probados dentro de la presente acción.

4.7. Excepción genérica

Encomiendo al despacho que se declare de manera oficiosa las demás excepciones que encuentre acreditadas.

5. Pruebas

5.1.- Documentales.

¹² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN. Sentencia del 19 de septiembre de 2019. Radicación número: 20001-23-31-000-2012-00112-01(49577).

a.- Aporto en formato copia digital de los antecedentes administrativos del contrato 319 de 2015 que obran en la entidad.

b.- Asimismo, aporto en medio digital la documentación que acredita el trámite de la solicitud para el cuarto pago referida por el contratista.

c.- Solicito al señor juez, que decrete el medio de prueba que se solicita mediante oficio 817-001519 dirigido al Archivo Central donde se ubican físicamente los expedientes.

Lo anterior, con el fin de complementar el material obrante en los archivos que obran en formato CD o DVD y de los cuales se hace referencia en el presente proceso. Asimismo, se solicitó lo pertinente para obtener los antecedentes del Convenio Interadministrativo 392 de 2014 suscrito con la Secretaría Distrital de la Mujer, por cuanto dicho acto actuó como marco del contrato 319 de 2015, de manera que obra material de prueba relacionado con la respectiva ejecución, tales como mesas de trabajo de carácter técnico y seguimientos correspondientes a las obligaciones.

5.2. Testimoniales

En caso de que el Despacho considere que los testigos requeridos por la demandante cumplen con los requisitos de pertinencia y utilidad, en aras de complementar el presente medio de prueba, me permito solicitar que se decrete la práctica de los siguientes testimonios:

- a. Adriana Villamizar Navarro, quien en su momento actuó en calidad de Supervisora y liquidadora del contrato 319 de 2015 y quien puede ser comunicada a través del suscrito o a la kra 69B 24B-56 interior 2 apto 1003, conjunto Intihuasi Sector Salitre.
- b. Víctor H Romero, quien en su momento fue el contador y revisor de los soportes que fundamentaron el porcentaje de ejecución del contratista Fundamil y quien puede ser ubicado a través del suscrito, o a la dirección: carrera 102 No. 155-50 Torre 1 Apto 406 o al correo victorrc99@gmail.com

6.- Anexos

Poder otorgado en cumplimiento de la normatividad aplicable.

7.- Notificaciones.

La demandada Instituto para la Economía Social – IPES – tiene su domicilio principal en la calle 73 No. 11 – 66 de Bogotá D.C.

El correo electrónico para notificaciones judiciales de la Entidad es sjuridicac@ipes.gov.co y el del suscrito, dagalindol@ipes.gov.co.



Daniel Alberto Galindo León

C.C. 1.014.177.018 de Bogotá

T.P. No. 207.216 del C.S. de J.

Correo electrónico: dagalindol@ipes.gov.co.

Correo electrónico SIRNA: dangaleon52@gmail.gov.co