

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

LA SUSCRITA DIRECTORA DE LA REGIONAL GUAVIARE DEL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR- ICBF

En uso de sus facultades legales, en especial las contenidas en el artículo 4 de la Ley 80 de 1993, el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, Decreto 1082 de 2015, Ley 1882 de 2018 artículo 2.4.3.2.9 del Decreto 1084 de 2015, Resolución 2859 de 2013, Resolución 1100 de 2015 – Manual de Contratación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Resolución 3737 del 09 de junio de 2020 y las demás normas que los reglamenten, modifiquen, aclaren, adicionen o sustituyan.

CONSIDERANDO

Que la naturaleza del ICBF, es un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Sector Administrativo de Igualdad y Equidad de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1074 del 29 de junio de 2023, creado por la Ley 75 de 1968, reorganizado conforme a lo dispuesto por la Ley 7ª de 1979, su Decreto Reglamentario 2388 de 1979 y el Decreto 1084 de 2015; sus estatutos fueron aprobados mediante Decreto 334 de 1980, modificado parcialmente por los Decretos 1484 de 1983 y 276 de 1988, reestructurado por los Decretos 1137 de 1999 y 2746 de 2003 y, su organización interna establecida mediante Decretos 987 y 988 del 14 de mayo de 2012.

Que el artículo 29 de la Constitución Política señala que “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas (...)”. Y a su vez, el artículo 209 ibidem dicta:

“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones (...)”.

Que el artículo 3º del CPACA dispone que uno de los principios de las actuaciones administrativas es el del debido proceso, en virtud del cual, en materia de sanciones administrativas: “se observarán



Página 1

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APOORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

Que el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 faculta a las entidades estatales sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública a imponer multas y declarar el incumplimiento y caducidad del contrato con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, previo el agotamiento de un procedimiento mínimo que garantice el debido proceso al afectado.

Que el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, igualmente faculta a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación para “(...) declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal (...)”,

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;**

Que el artículo 7º de la Ley 1150 de 2007 dispone que: “los contratistas prestarán garantía única para el cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato”. Así, el artículo 2.2.1.2.3.1.19 del Decreto 1082 de 2015 dispone la forma en que las Entidades Estatales deben hacer efectivas las garantías que amparen el cumplimiento contractual, en los eventos en que se declare la caducidad del contrato y en consecuencia exigir el pago de la cláusula penal.

Que el CPACA determinó en su artículo lo siguiente:

“ARTÍCULO 74. RECURSOS CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque. (...)”



Página 2

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APOORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

Que es competencia de la Directora Regional Guaviare resolver los recursos de reposición interpuestos por el apoderado de la **FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA**, identificada con NIT. 900.088.285-5 y la apoderada de su garante, la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, identificada con NIT. 860.524.654-6, teniendo en cuenta los siguientes:

I. ANTECEDENTES.

1. Que, con base la habilitación legal y contractual del ICBF para aplicar imponer sanciones contractuales, luego de seguir el procedimiento previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF profirió la Resolución No. 254 de 20 de octubre de 2023 mediante la cual **(i)** se declaró el incumplimiento parcial del contrato No. 95000872020 suscrito entre el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y la FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA ; **(ii)** se decidió hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria pactada por el valor de CINCUENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS DIECISÉIS MIL NOVECIENTOS QUINCE PESOS M/CTE (\$55.716.915), y **(iii)** se ordenó hacer efectiva la garantía de cumplimiento que amparada la ejecución del contrato.
2. Que dicha resolución fue notificada en estrados en audiencia de 20 de octubre de 2023, donde se dio lectura al acto, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, además el mismo día a través de correo electrónico se remitió el documento contentivo de la Resolución No. 254 de 20 de octubre de 2023 notificada a la contratista y su garante, para su conocimiento y fines pertinentes.
3. Que, en la misma audiencia de 20 de octubre de 2023, tanto el apoderado de LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA y la apoderada de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. formularon recurso de reposición contra la Resolución No. 254 de 20 de octubre de 2023. Por ello, se ordenó la suspensión y reanudación de esta para sustentar los recursos el día 30/11/2023, En dicha audiencia, los apoderados de la contratista y de la aseguradora sustentaron el recurso de reposición.



Página 3

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

II. EL ACTO OBJETO DEL RECURSO

1. Que mediante la Resolución No. 254 de 20 de octubre de 2023 se resolvió el procedimiento administrativo sancionatorio seguido con ocasión del contrato de aporte No. 95000872020, suscrito entre el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA, señalando en su parte resolutive lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: Declarar que la Fundación Social Semillas de Esperanza identificada con nit 900088285-5 representada legalmente por la señora María Lucía Rodríguez identificada con Cédula de Ciudadanía Número 51.594.505, incumplió el contrato de aporte número 95000872020 de fecha 30 de noviembre de 2020 suscrito entre INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y la FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA cuyo objeto consiste en “PRESTAR LOS SERVICIOS PARA LA ATENCIÓN A LA PRIMERA INFANCIA EN LOS HOGARES COMUNITARIOS DE BIENESTAR HCB-, DE CONFORMIDAD CON EL MANUAL OPERATIVO DE LA MODALIDAD COMUNITARIA, EL LINEAMIENTO TÉCNICO PARA LA ATENCIÓN A LA PRIMERA INFANCIA Y LAS DIRECTRICES ESTABLECIDAS POR EL ICBF, EN ARMONÍA CON LA POLÍTICA DE ESTADO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA PRIMERA INFANCIA DE CERO A SIEMPRE”, por las razones expuestas en la parte motiva de este acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: Hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria a título de tasa de perjuicios sufridos por la entidad con ocasión del incumplimiento parcial por parte de la Fundación social semillas de esperanza por un valor de CINCUENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS DIECISÉIS MIL NOVECIENTOS QUINCE MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 55.716.915). por encontrarse demostrado durante el desarrollo de la audiencia el debido proceso el incumplimiento de las obligaciones descritas y explicadas en el numeral ANÁLISIS DE LOS DESCARGOS del presente acto

ARTÍCULO TERCERO: Ordenar el pago por parte de la Fundación social semillas de esperanza con nit 900088285-5 representada legalmente por la señora María

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

Lucía Rodríguez García identificada con cédula número 51 594 505, por un valor de CINCUENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS DIECISÉIS MIL NOVECIENTOS QUINCE MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 55.716.915), a favor del instituto colombiano de bienestar familiar en un plazo no superior a 5 días hábiles posteriores a la notificación de la presente resolución.

ARTÍCULO CUARTO: *Declárese el siniestro y en consecuencia hágase efectiva la póliza de cumplimiento No. 390-47-994000055846 (anexos 1,2,3 y 4) expedida el 01 de diciembre de 2020 por la COMPAÑÍA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA NIT. 860.524.654-6.*

En todo caso una vez vencido el plazo otorgado a la Fundación social semillas de esperanza en el artículo anterior y como no existe saldo a favor de la contratista para cubrir el valor de la sanción la aseguradora dentro del término que señala el artículo 1080 del código de Comercio deberá proceder con el pago de la sanción descrita en el artículo tercero de la presente resolución a favor del instituto colombiano de bienestar familiar.

ARTÍCULO QUINTO: *Si el pago no se realiza por parte de la Fundación social semillas de esperanza identificada con nit 900088285-5 representada legalmente por la señora María Lucía Rodríguez García identificada con cédula número 51 594 505, o la aseguradora solidaria de Colombia NIT. 860.524.654-6., dentro del término establecido en los artículos tercero y cuarto de la presente resolución se procederá el cobro a través de la oficina de cobro administrativo coactivo de la dirección regional ICBF Guaviare. (...)*

III. EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

1. Que el apoderado de la contratista sustentó el recurso de reposición interpuesto en la audiencia de fecha 30 de octubre de 2023, fundamentando sus argumentos, los cuales podrían ser resumidos en:



Página 5

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

- a) “No es cierto que los alimentos entregados fueran de mala calidad, y en las cantidades referidas, ya que su demora y condición de entrega se debió por factores externos a la accionada.
- b) Existen varias obligaciones presuntamente incumplidas repetidas, es decir “*Se acumulan obligaciones incumplidas*”
- c) Esas obligaciones incumplidas acumuladas se fundamentan en símiles motivaciones.
- d) Alego que el registro y actualización de información estaba a cargo del propio ICBF, pero agregó que el registro estaba en manos de las madres comunitarias.
- e) Respecto de las inconsistencias en el diligenciamiento del módulo RAM arguyó una falta de capacitación respecto de las madres comunitarias para el cargue de dicha información.
- f) Finalmente afirmó que si se incumplieron obligaciones con ocasión al no reintegro de \$12.404.546 y la omisión de pago de salarios, prestaciones sociales, AFP, EPS, ARL y parafiscales.

4. Que el apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, en sus descargos sustentó el recurso de reposición interpuesto en la audiencia de fecha 30 de octubre de 2023. Sus argumentos:

- a) “La expedición de la Resolución objeto del presente recurso, se materializó por fuera del plazo establecido para establecer el incumplimiento contractual
- b) Alegó la materialidad de una falsa motivación por no haber tenido en consideración lo esbozado por la parte y las declaraciones surtidas en audiencia.
- c) De homogénea forma alegó una falsa motivación por una presunta incoherencia conforme a la parte resolutive del acto administrativo, esbozó que se subsanaron algunas y que aun así se materializó la cláusula penal con ocasión a 24 incumplimientos.

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

- d) Exhortó que, hubo una falta al principio de proporcionalidad, toda vez que alegó que la calificación de incumplimiento parcial y que la imposición de cláusula penal no podría materializarse en su totalidad.
- e) Alegó que, no se precisó cual era el amparo afectado con la declaratoria del siniestro, al no fundamentar un nexo causal.
- f) De igual manera arguyó que el ICBF no cumplió con su deber de mantener el riesgo ante las obligaciones incumplidas del contratista, por su no vinculación a los requerimientos

IV. CONSIDERACIONES DEL ICBF PARA RESOLVER

Con la finalidad de determinar si le asiste la razón a la FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA y/o el garante, ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., en sus argumentos y si hay lugar a revocar, confirmar o modificar la resolución 254 de 20 de octubre de 2023, preliminarmente se enunciarán los Elementos Materiales Probatorios practicados en el presente trámite procedimental, y posteriormente se procederán a analizar los argumentos expuestos, así:

1. Elemento Materiales probatorios practicados dentro del procedimiento

- Requerimiento No. 7 radicado No. 202246001000011781 de fecha 14 de junio de 2022.
- Requerimiento No. 8 radicado No. 202246001000014241 de fecha 28 de julio de 2022. Si
- Requerimiento No. 9 radicado No. 202246001000018771 de fecha 27 de septiembre de 2022.
- Requerimiento No. 10 radicado No.202346001000003401 de fecha del 20 de febrero de 2023
- Oficio radicado No. 202246001000028232 del 06 de octubre de 2022.
- Acta de reunión desde apoyo técnico a la supervisión de fecha 10 de octubre de 2022.
- Soporte correo 05 de noviembre petición pago salarios.

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

- Soporte correo 08 de noviembre reiteración 1 petición pago salarios.
- Soporte correo 09 de noviembre reiteración 2 petición pago salarios.
- Soporte correo 14 noviembre petición madres HCB.
- Soporte correo 16 noviembre alerta presunto incumplimiento.
- Soporte correo 19 noviembre reclamo pago de salarios.
- Soporte correo 21 noviembre alerta informe financiero.
- Soporte correo 15 de diciembre de 2022 solicitud de soportes informe financiero noviembre.
- Soporte correo 26 de diciembre de 2022 reiteración 1 solicitud de soportes informe financiero noviembre.
- Soporte correo 27 de diciembre de 2022 reiteración 2 solicitud de soportes informe financiero noviembre.
- Soporte correo 14 de febrero de 2023 reiteración 3 solicitud de soportes informe financiero noviembre.
- Pruebas documentales y testimoniales agotadas en el marco de la diligencia del sancionatorio.

2. Que, en relación con la alegación del Abogado defensor de la Accionada sobre la duplicidad de cargos esbozados en los incumplimientos de obligaciones contractuales, así como de símil fundamentación para su decisión:

Este despacho aclara que la naturaleza de las Obligaciones contractuales se ubican en ciertas etapas del contrato, fuere durante su ejecución y necesarias o imperiosas para la etapa de terminación o interlocutorias para la función propia del objeto contractual, por ello algunas pueden entenderse como obligaciones contractuales preparativas y otras como definitivas, así mismo es menester clasificarlas como obligaciones contractuales principales y obligaciones contractuales subsidiarias, de lo cual lo esbozado por el recurrente no surte validez de prosperidad toda vez que no puede confundirse que ciertas obligaciones contractuales incumplidas se repitan, dado que el incumplimiento de alguna de ellas puede devenir en el intrínseco incumplimiento de otra, por lo que debate alguno con ocasión a la naturaleza de las obligaciones contractuales, no debe ser del resorte procesal que actualmente atañe, ello bajo el imperio del principio de *Pacta Sunt Servanda*, el cual a lo largo de la ejecución contractual no varió con ocasión a proceso de revisión contractual, por lo que su estricto cumplimiento es

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

tácito, libre de interpretaciones que no se enmarque en el principio de la moralidad administrativa.

3. Los alimentos entregados no fueron de mala calidad, su deterioro y demora en entrega se dio con ocasión a factores externos.

Al momento de suscribir el contrato objeto del presente procedimiento, la parte accionada se obligó a cumplir con las plenas calidades y condiciones técnicas, establecidas en el manual operativo comunitario, ello conforme al numeral 3.5.1.7. respecto al proceso de selección de proveedores de alimentos del manual operativo de la modalidad comunitaria del ICBF, ello de igual manera compromete las idóneas condiciones de manipulación de alimentos conforme a las debidas condiciones sanitarias, ello en el sentido de que se den en forma adecuada a las UDS, ese aspecto se demostró a lo largo del procedimiento, véase:

El catorce (14) de noviembre de dos mil veintidós (2022) se remitió misiva reclamando a la accionada por la falta de entrega de frutas, y demás alimentos, así como el estado en el que se entregaron, observándose el tácito incumplimiento de ese suministro fuere completo o idóneo.

De igual forma, se observa fotografía de acta de remisión de canasta para hogares comunitarios de la Regional Guaviare, del ciclo del menú de 12 a 16, Semana del quince (15) al dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintidós 2022, Semana No 3, en la que de igual manera se denota lo referido previamente.

Ahora bien, mediante misiva del seis (06) de octubre de dos mil veintidós (2022), allegada por algunas madres comunitarias, se anexan más fotografías del estado de entrega de alimentos, como actas de remisión de canasta para hogares comunitarios, así como evidencia del gramaje aportado de los productos allegados y el estado de algunos alimentos, que por reglas de la experiencia se denota que no es óptimo para su consumo, destáquese en ello, el color de alguno alimentos entregados.

De igual manera, se aportaron otras evidencias fotográficas del estado de la comida adicional a la misiva previamente referida, confirmando la situación requerida por el gramaje de esta, la

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APOORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

omisión de entrega de algunos productos, y el estado de descomposición que era visualmente notorio respecto de otros.

Del testimonio de la representante legal de la accionada, la señora María Lucía Rodríguez no se logró evidenciar un aspecto válido que determinara saneamiento o subsanación de la entrega de los alimentos en estado de descomposición o compensación de los mismos, así como justificación de entrega de los que no fueron entregados en el término correspondiente, así como reposición de esos alimentos omitidos, ello denotó una afectación en el ciclo de alimentación conforme al estándar 14 del manual operativo de la modalidad comunitaria del ICBF.

Ahora bien, del testimonio de la Doctora Solmara del Carmen Herrera García, quien fungió como supervisora del contrato objeto del presente recurso, se observa que se dio constancia de esta circunstancia, y es conteste al indicar que fueron aportadas fotografías por parte de las madres comunitarias del estado de los alimentos, así como de los requerimientos realizados a la accionada, por lo que de los testimonios abordados se evidenció sin lugar a dudas el incumplimiento alegado.

Debe destacarse de igual manera que verificadas las pruebas obrantes en el expediente y las aportadas por las partes no se logró evidenciar o demostrar que el deterioro de los alimentos se haya ocasionado por algún factor externo, como presuntamente lo habría alegado la parte accionada, ello sin soporte válido alguno.

4. El mal diligenciamiento en los RAM se debe a que las madres comunitarias no están capacitadas para ello y es deber el propio ICBF capacitar eso:

Debe destacarse que la naturaleza del RAM determinada a través del Estándar 54 del Manual Operativo de la modalidad Comunitaria del ICBF, determina que las madres comunitarias ostentan la obligación de diligenciar el Registro de Asistencia mensual y realizar su respectivo cargue, de lo cual, se tiene claridad que dicha imposición funcional por normatividad propia y adhesión obligatoria contractual no le compete al ICBF; ahora bien, la accionada indicó que no existió una plena capacitación por parte del ICBF a las referidas personas obligadas a surtir ese cargue, por lo que este despacho debe realizar una claridad.

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

Si bien le atañe al ICBF surtir todas las capacitaciones necesarias y respectivas, el pleno cumplimiento y efectividad de la materialización del cargue, le compete a la accionada, la cual contrata a las madres comunitarias para ese fin y otros que le son propios del objeto contractual, por lo que no surte de validez, ni ostenta efecto de prosperidad el simple alegato por la parte, inclusive cuando no se evidenció ningún Elemento Material Probatorio que determinase ello, ahora bien es una carga que habría venido surtiendo el ICBF por medio de la Supervisión del Contrato para que la accionada interviniera en ello con el fin de cumplir efectivamente el diligenciamiento y cargue respectivo; De homóloga forma la manifestación de falta de equipo tecnológico para surtir el cargue de los RAM, ese aspecto no puede ser tampoco imputable tanto al propio ICBF como a las madres comunitarias, siendo que la accionada al momento de suscribir el contrato se obligó a lograr materializar dicho fin, y no atribuir esa situación a las madres comunitarias.

5. Omisión en el pago de Prestaciones Sociales AFP, EPS, ARL y parafiscales.

Esta plenamente probado por parte de este despacho, a través el informe de supervisión que dio génesis al presente procedimiento, así como por manifestación de la representante legal de la accionada, de igual manera del dicho por parte de la supervisora del contrato que, no se cumplió en su momento el pago de prestaciones sociales que se encontraban pendientes, y cabe destacar que, a pesar que este despacho increpó e interrogó en varias oportunidades a la accionada, respecto de esta omisión en el término procesal, en audiencias, la accionada indicó que se encontraba adelantando acciones para ese cumplimiento, ello por medio de su garante, pero, no se logró evidenciar puntualmente que se haya materializado. De igual manera su garante no se pronunció respecto a ello, y no se allegó Elemento Material probatorio que lograra determinar que efectivamente se haya consignado ese dinero adeudado, sino exclusivamente a unos posibles acuerdos de pago y proceso ante Aseguradora, pero ello no es suficiente para dar por cumplida la obligación alegada, toda vez que la naturaleza procesal se ciñe al cumplimiento tácito de las obligaciones contractuales y no a interpretaciones de intención y presunta proximidad de cumplimiento.

6. Omisión de entrega de dotación por valor de \$12.404.546

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APOORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

Si bien en este caso la accionada incumplió estrictamente con la obligación esbozada en el numeral 2.5.6 del libelo sancionatorio, no puede este despacho pasar desapercibido que, dentro del proceso de ejecución contractual se requirió a la accionada, dentro de su propio control determinó la liberación de la suma alegada, por lo que frente a la filosofía procesal no puede este despacho alegar el incumplimiento de la entrega de dotación por la referida suma, toda vez que en su discrecionalidad administrativa el ICBF decidió subsanar dicha inconsistencia por parte del contratista por medio de la mentada liberación, por lo que lo recurrido por la parte surte de validez, en tanto esa exhortación contractual ostenta validez y configura su modificación, siendo que no se imputará el mentado incumplimiento del numeral 2.5.6.

7. Expedición extemporánea de la Resolución

Respecto a término de prescripción o caducidad alguno, el recurrente interpreta el esquema del artículo 11 de la ley 1150 de 2007, olvidando la propia discrecionalidad que ostenta el inciso tercero de la mentada norma, es decir, que si bien para efectos liquidatorios contractuales se cuenta con términos para liquidación bilateral, y unilateral, el término que ostenta la entidad administrativa es de dos años siguientes al vencimiento del mentado anteriormente, empero no puede pretender la parte que esos dos años deben ser precedidos por el agotamiento de los cuatro meses de forma bilateral, y de los dos meses de forma unilateral, es por ello que en el caso en concreto se denota que la ejecución del contrato cesó el treinta (30) de noviembre de dos mil veintidos (2022) siendo a partir de ese mojon el inició del conteo del término de caducidad, y a la fecha de expedición del acto administrativo recurrido, esto es veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023) no ha pasado un año, por lo que lo alegado por la parte no surte de prosperidad.

Debe destacarse que mediante la Guía para la liquidación de los procesos de contratación emitida por Colombia Compra Eficiente de manera conteste ha indicado lo propio: “(...)La ley permite que el contrato sea objeto de liquidación, dentro de los dos años siguientes al vencimiento de dicho plazo. Este término corresponde a la posibilidad de interponer las acciones judiciales contra el contrato. Esa liquidación puede darse de común acuerdo o de manera unilateral por la Entidad Estatal. Los plazos para llevar a cabo la liquidación son

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

preclusivos, por lo cual, si no tiene lugar en ellos, la Entidad Estatal pierde la competencia para liquidar el contrato”

Debe destacarse que. La propia accionada se obligó al mentado término conforme a la cláusula 29 del clausulado general del contrato.

8. Falsa motivación por no valorar lo argumentado por las partes, así como pruebas presentadas por el contratista y su garante

A lo largo del proceso surtido, se corrió traslado de los Elementos Materiales Probatorios, así como del informe de Supervisión que dio génesis al proceso que atañe, y sus soportes, elementos debidamente referidos en el Acto Administrativo recurrido, que lograron determinar las omisiones acaecidas, asimismo las partes contaron con el término para elevar sus respectivos descargos, de igual manera se practicaron los testimonios de la representante legal de la accionada y de la Supervisora del contrato, dentro de los cuales se destaca y reitera lo esbozado en el informe sancionatorio; asimismo no hay un régimen probatorio tarifario que determine una estricta valoración a un elemento probatorio definido, si bien el documento que da origen al proceso, ostenta gran validez y puede apreciarse probatoriamente con gran eficacia, las declaraciones surtidas fueron contestes a las omisiones contractuales esbozadas, y que fueron relacionadas en el numeral VIII analizando los respectivos descargos así como las pruebas valoradas, por lo que no observa el despacho validez en lo esbozado por el recurrente en el recurso, toda vez que existe fundamento probatorio, factico y jurídico que fue relacionado de manera clara y concisa que permitió determinar la decisión alegada.

En cuanto al anterior señalamiento, este despacho considera importante traer a colación lo que jurisprudencialmente se ha indicado en referencia a la falsa motivación, el Consejo de Estado, sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera, subsección c, sentencia del 20 de marzo de 2013. Exp. 22.523. indica:

*“(…) según lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corporación, esta causal de anulación de los actos administrativos se puede manifestar mediante un error de hecho, o a través de un error de derecho. **El error de hecho se presenta cuando la Administración desconoce los supuestos facticos en que debía soportar su decisión, ya sea porque la autoridad***

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

que profirió el acto no los tuvo en cuenta o, pese a haberlos considerado se deformó la realidad de la manera que se dejaron por fuera o se introdujeron circunstancias de tiempo modo y lugar, trayendo como consecuencia que el acto administrativo no se funde en hechos ciertos, verdaderos y existentes al momento de ser proferido. Por otra parte, también se incurre en falsa motivación por error de derecho, esto es, cuando se desconocen los supuestos jurídicos que debían servir de fundamento a los actos demandados” (Negrillas del Despacho)

Observa este Despacho que la falsa motivación se evidencia cuando los juicios que se sostienen dentro del acto no son reales, no existen o están distorsionados, cuyo desenlace invalidaría el acto administrativo.

Ahora bien, partiendo del anterior análisis procederemos a señalar que no existe falsa motivación en la Resolución No. 254 de 20 de octubre de 2023, por medio de la cual se sancionó a la Corporación, ya que los supuestos facticos en que se soportó la decisión fueron los cargos que se formularon mediante la citación del Proceso Administrativo Sancionatorio, el cual describe de manera detallada los hallazgos y se aportan las pruebas documentales, que evidencian cada uno de los incumplimientos

9. Falsa motivación por incoherencia entre la parte considerativa del acto administrativo y su parte resolutive

Frente a este punto la administración debe hacer una claridad, si bien el término de incumplimiento puede denotarse parcial o total, su materialidad omisiva es tácita, por lo que la calificación fáctica preliminar denota ello, un cumplimiento parcial de algunas obligaciones, pero ello no denota el saneamiento obligacional que erige el objeto procesal, además es reiterativo que se demostró dentro del presente proceso, las omisiones alegadas, ello por medio de elementos materiales probatorios allegados y trasladados a las partes del proceso, y mediante los testimonios de la supervisora del contrato, quien dio fe del incumplimiento y requerimientos allegados, así como de las recurrentes solicitudes por omisiones en el mismo, y el testimonio de la representante legal de la accionada, quien a pesar de haber pretendido alegar fuerza mayor alguna ante algunas omisiones, y endilgar responsabilidad al propio ICBF

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

respecto de otras, no se logró demostrar eximente válido de esos incumplimientos, y tampoco se denotó cumplimiento en el transcurso procesal, por lo que alegado por la parte es totalmente invalido, existe una rotunda determinación y claridad de la exposición de motivos fácticos que denotan plena fundamentación en el presente acto administrativo, como en el que lo precede, por lo cual no ostenta prosperidad el cargo alegado.

10. Falsa motivación por inaplicación del principio de proporcionalidad

Con ocasión a la determinación de perjuicios, ello conforme a la filosofía procesal, este despacho no puede pasar desapercibido lo alegado por la parte, que comprende un aspecto propio de otras modalidades procedimentales e inclusive jurisdiccionales, pero es menester reiterar lo que en párrafos anteriores se ha expresado, la finalidad del proceso busca motivar a la parte accionada al cabal cumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas, esto conforme a los principios de celeridad, moralidad administrativa e inclusive el principio de *Pacta Sunt Servanda*, elevando a categoría de Ley lo obligado por las partes, ahora bien esta finalidad no se debe entender como punitiva o dosificativa, a una interpretación óbice del principio de proporcionalidad que es intrínseco al proceso sancionatorio por la cantidad de obligaciones incumplidas, toda vez que la clasificación del incumplimiento de cada una de las obligaciones referidas bien fuere en el presente acto administrativo, o a partir del informe de supervisión de incumplimiento emitido por el respectivo supervisor del contrato, es tácito ante un eventual incumplimiento de obligación, bien fuere total o parcial, se entiende como no cumplida la misma, por lo que, no es facultad del ICBF pretender una dosificación o grado de aproximación de cumplimiento con el fin de determinar una tasación parcial, siendo que para efectos de la estimación de clausula penal el incumplimiento de las obligaciones es claro y no denota interpretaciones que no son propias del espíritu del presente procedimiento.

11. Falta de motivación por no precisar el amparo afectado para la declaración del siniestro

A lo largo del acto administrativo se ha indicado que se constituyó una póliza que garantizaría toda indemnización con ocasión a perjuicio derivado del contrato objeto del presente proceso, en ello la Resolución 254 del 20 de octubre de 2023, debe reiterarse que la garante de la accionada ostenta una obligación cobijada bajo el amparo de póliza la cual cubre a la entidad contratante de los perjuicios directos derivados de la ocurrencia de los siguientes riesgos:

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APOORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

1. Incumplimiento total o parcial de las obligaciones contractuales.
2. Cumplimiento tardío o defectuoso de las obligaciones contractuales.
3. Los daños imputables al contratista por entregas parciales de la obra, cuando el contrato no prevé entregas parciales; y, además, la cobertura se extiende al pago del valor de las multas y de la cláusula penal pecuniaria.

Siendo que, para el caso que atañe la constitución de amparo de póliza con el fin de decretar el siniestro, se da con conforme al numeral primero por el incumplimiento parcial de las obligaciones pactadas conexas al numeral tercero ante la previa materialidad de la cláusula penal.

Así las cosas, constituyó plena claridad, y no es válido lo alegado por la parte teniendo en consideración que, inclusive le atañe una obligación contractual de garante, ahora bien este despacho puede indicar respecto de la constitución de la cláusula penal en los siguientes términos:

El Consejo de Estado en la Sentencia del 19 de agosto de 2004, apoyado en la doctrina, definió y caracterizó la cláusula penal pecuniaria atendiendo las manifestaciones que a renglón seguido se precisan: “La cláusula penal pecuniaria, que constituye un cálculo anticipado y definitivo de los perjuicios surgidos del incumplimiento del contrato de tal manera que una vez probado aquel no hay necesidad de acreditar el daño sufrido ni su cuantía por hallarse ésta predeterminada en la referida cláusula. Es definida por el artículo 1592 del Código Civil como “...aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que consiste en dar o hacer algo en caso de no ejecutar o retardar la obligación principal”.

La sala civil de la alta corporación de justicia, reiteró las líneas antes transcritas, en la Sentencia del 23 de mayo de 1996, bajo los criterios que se resaltan a continuación: *“Entendida, pues, la cláusula penal como el negocio constitutivo de una prestación penal de*

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

contenido patrimonial, fijada por los contratantes, de ordinario con la intención de indemnizar al acreedor por el incumplimiento o por el cumplimiento defectuoso de una obligación, por norma general se le aprecia a dicha prestación como compensatoria de los daños y perjuicios que sufre el contratante, cumplido, los cuales, en virtud de la convención celebrada previamente entre las partes, no tienen que ser objeto de prueba dentro del juicio respectivo, toda vez que "como se dijo, la pena estipulada es una apreciación anticipada de los susodichos perjuicios, destinada en cuanto tal a facilitar su exigibilidad (...)"

Finalmente, resulta pertinente traer a colación al autor Rodrigo Escobar Gil, quien indica que la cláusula penal pecuniaria, en el régimen contractual colombiano, es un tipo de sanción pecuniaria, así: *“La cláusula penal consiste al igual que en el derecho privado, en una estipulación en la que se fija anticipadamente el valor de la indemnización que cada parte puede reclamar por el incumplimiento de las obligaciones de la otra. Tratándose de la cláusula penal, su valor jurídico en el contrato administrativo procede de su estipulación en los documentos contractuales, ya sea en los pliegos de condiciones o términos de referencia o en la minuta del contrato”*

Por lo anterior se denota que se constituye el siniestro óbice de la afectación de la póliza en mención, por la aplicación legal de la cláusula penal, previa suscripción contractual aspecto que la propia garante de la accionada concibió al momento de emitir la póliza objeto del recurso.

12. Incumplimiento en el deber de mantener el riesgo

Esta manifestación de la parte es contradictoria a las acciones procesales que dieron origen al presente procedimiento, pues, durante las etapas procesales la accionada tuvo la posibilidad de subsanar sus incumplimientos obligacionales dentro del contrato, y su garante tuvo conocimiento desde el inicio de la actuación, aunado a ello fue la propia accionada quien alego que para el pago de salarios y obligaciones prestacionales de madres comunitarias dentro del contrato, habría puesto en conocimiento esta situación a su garante, así como exigido por medio de las pólizas constituidas lograr dichos pagos, aunque no surtió controversia esa manifestación por parte de la garante de la accionada, su silencio no puede pasar desapercibido porque sería contradictorio a lo esbozado en el recurso.

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

Y se debe advertir que no puede existir una interpretación errónea a la determinación del artículo 1060 de la norma sustancial civil, toda vez que se configuran los elementos de constitución de siniestro de la póliza garante, y ni puede pretender la parte eximirse de esa responsabilidad, habiendo participado del presente proceso y de las audiencias debidamente convocadas, ello no puede ser una excusa para no materializar su obligación acaecida, y debidamente notificada en el transcurso procesal.

En marco de los Elementos Materiales Probatorios allegados se denotó que estando en vigencia la mentada póliza se dio génesis al procedimiento, por lo que si fue notificada del riesgo con ocasión a las omisiones contractuales de la accionada.

V. CONCLUSIONES

De los alegatos expuestos debe concluir que, se ha mantenido una coherencia fáctica desde lo consignado en la citación hasta el desarrollo del proceso, es decir, el acto administrativo recurrido está debidamente motivado, tanto en las formalidades del análisis probatorio como en el análisis de los supuestos facticos del caso, por lo que, el trámite procesal sancionatorio se surtió con evidencias tangibles de la trasgresión a la normativa aplicable para la prestación del servicio público de Bienestar Familiar.

Si bien en lo que concierne al numeral 2.5.6 alegado en el informe de supervisión, como se estableció anteriormente, no es viable su determinante aplicación sancionatoria, respecto a lo procedente de los otros incumplimientos contractuales, está plenamente demostrado y fundamentado ello, conforme a lo previamente enunciado.

Debe destacarse que, dentro de la contratación estatal se encuentra comprometido el interés general, ya que el contrato estatal es un instrumento para cumplir las finalidades del Estado, haciendo efectivos los deberes públicos y la gestión pública regidos por los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, economía, imparcialidad y publicidad, previstos en el artículo 209 de la Constitución garantizando que los contratistas cumplan con la debida en la planeación y ejecución del contrato estatal, con el fin de lograr los fines del Estado en forma legal, armónica y eficaz.

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

Así mismo, la Honorable Corte Constitucional sentencia C-713 de 2009, MP Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA del siete (07) de octubre de dos mil nueve (2009), mencionó lo siguiente:

“El fin de la contratación pública en el Estado Social de Derecho está directamente asociado al cumplimiento del interés general, puesto que el contrato público es uno de aquellos “instrumentos jurídicos de los que se vale el Estado para cumplir sus finalidades, hacer efectivos los deberes públicos y prestar los servicios a su cargo, con la colaboración de los particulares a quienes corresponde ejecutar, a nombre de la administración, las tareas acordadas. De hecho, la contratación del Estado es una de las formas de actuación pública de mayor utilización, pues muchos sostienen que el contrato estatal surge con la propia consolidación del Estado moderno, pues cuando éste asume la responsabilidad de prestar los servicios y adelantar funciones para la defensa de los derechos de los administrados y, por ese hecho, aumenta la complejidad de las tareas a su cargo, necesita del apoyo, la intervención y la experiencia que aportan los particulares”.

Así las cosas, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF Regional GUAVIARE, procederá a hacer efectiva la cláusula penal establecida en el contrato de aporte en consecuencia del incumplimiento parcial de las obligaciones convenidas por la accionada al interior del contrato en cuestión, con base en lo referido en los párrafos anteriores, teniendo en consideración la modificación a que debe hacer lugar, véase:

Para la estimación de la cláusula penal se tuvieron en cuenta los siguientes criterios:

- S** = Sanción
- VTC** = Valor total del contrato
- CP** = Clausula penal
- PI** = Porcentaje de incumplimiento
- OPC** = Obligaciones pactadas en el contrato
- OI** = Obligaciones incumplidas

Obligaciones generales	Obligaciones especificas	Total obligaciones incumplidas
4	19	23

Página 19

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

TASACIÓN:

Valor total del contrato: MIL QUINIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES
SEISCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL
SETENTA PESOS M/CTE (\$1.547.692.070)
Clausula penal: 20% del valor del contrato
OPC: 130 obligaciones
Porcentaje de incumplimiento: 23 obligaciones – 17,69%

$S = (VTC \times CP) \times PI$

$S = (\$1.547.692.070 * 20%) * 17,69\% = \$ 54.757.345,43$

De acuerdo con lo anterior se da una estimación de la cláusula penal por valor de **CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$ 54.757.345,43).**

VI. DECISIÓN

En ejercicio de las facultades legales y estatutarias, en especial de las conferidas por el artículo 4º de la Ley 80 de 1993, el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el artículo 2.2.1.2.3.1.19 del Decreto 1082 de 2015, el Manual de Contratación vigente del ICBF, en mérito de lo expuesto, este despacho procede a modificar parcialmente la Resolución 254 del 20 de octubre de 2023.

Así las cosas, por todo lo expuesto, se concluye que atañe razón a la accionada en omitir el incumplimiento de la Obligación contractual consignada en el numeral 2.5.6 así como su respectiva aplicación de clausula penal, y respecto a lo demás de la Resolución 254 del 20 de octubre de 2023, se confirmará, en mérito de lo expuesto,

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

VII. RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: MODIFICAR el ARTÍCULO SEGUNDO de la Resolución No. 254 de 20 de octubre de 2023, que ordenó hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria a título de tasa de perjuicios sufridos por la entidad con ocasión del incumplimiento parcial por parte de la Fundación social semillas de esperanza por un valor de CINCUENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS DIECISÉIS MIL NOVECIENTOS QUINCE MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 55.716.915) y en su lugar ordenar hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria a título de tasa de perjuicios sufridos por la entidad con ocasión del incumplimiento parcial por parte de la Fundación social semillas de esperanza por un valor de **CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS CUARENTA Y TRES CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$ 54.757.345,43).**

ARTICULO SEGUNDO: MODIFICAR el ARTÍCULO TERCERO de la Resolución No. 254 de 20 de octubre de 2023, que ordenó el pago por parte de la Fundación social semillas de esperanza con nit 900088285-5 representada legalmente por la señora María Lucía Rodríguez García identificada con cédula número 51 594 505, por un valor de CINCUENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS DIECISÉIS MIL NOVECIENTOS QUINCE MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 55.716.915), a favor del instituto colombiano de bienestar familiar y en su lugar ordenar el pago por parte de la Fundación social semillas de esperanza con nit 900088285-5 representada legalmente por la señora María Lucía Rodríguez García identificada con cédula número 51 594 505, por un valor de **CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS CUARENTA Y TRES CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$ 54.757.345,43), a favor del instituto colombiano de bienestar familiar en un plazo no superior a 5 días hábiles posteriores a la notificación de la presente resolución.**

ARTÍCULO TERCERO: CONFIRMAR en lo demás, lo resuelto en la Resolución No. 254 de 20 de octubre de 2023, mediante la cual se DECLARÓ EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL del contrato de aporte No. 95000872020, suscrito entre el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y la FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA identificada con NIT 900088285-5, cuyo objeto es **“PRESTAR LOS SERVICIOS PARA LA ATENCIÓN A LA PRIMERA INFANCIA EN LOS HOGARES COMUNITARIOS DE BIENESTAR HCB-, DE CONFORMIDAD CON EL MANUAL OPERATIVO DE LA MODALIDAD COMUNITARIA, EL LINEAMIENTO TÉCNICO PARA LA**

46.000

RESOLUCIÓN No. 313 DE 04 DE DICIEMBRE DE 2023

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 254 DE 20 DE OCTUBRE DE 2023 POR LA CUAL SE RESOLVIÓ EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE APOORTE NO. 95000872020, SUSCRITO ENTRE EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF REGIONAL GUAVIARE y LA FUNDACIÓN SOCIAL SEMILLAS DE ESPERANZA NIT – 900088285-5

ATENCIÓN A LA PRIMERA INFANCIA Y LAS DIRECTRICES ESTABLECIDAS POR EL ICBF, EN ARMONÍA CON LA POLÍTICA DE ESTADO PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA PRIMERA INFANCIA DE CERO A SIEMPRE”, por las razones expuestas en la parte motiva de este acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: La presente Resolución se entiende notificada en la audiencia de debido proceso de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011, advirtiendo que contra la misma no procede recurso alguno.

ARTÍCULO QUINTO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria.

ARTÍCULO SEXTO Una vez ejecutoriado el presente acto administrativo, se realizarán las publicaciones y comunicaciones señaladas en el artículo 31 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 218 del Decreto 019 de 2012, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.1.1.1.7.1 del Decreto 1082 de 2015 y se comunicará a la Procuraduría General de la Nación.

ARTICULO SÉPTIMO: COMUNICAR la presente Resolución a la supervisora del contrato y a las dependencias y funcionarios encargados de atender su cumplimiento.

Dada en San José del Guaviare, a los cuatro (04) días de diciembre de 2023.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE


PAOLA SABOGAL VALDÉS
Directora ICBF Regional Guaviare

Proyectó: Karen Yicela Conde Giraldo /abogado Dirección Regional
Control Legal: Dirección de contratación de la Sede Nacional Bajo Memorando con Rad. No 202312400000159713 del 27 de noviembre de 2023.