

## FONDO ADAPTACIÓN

### **ACTUACIÓN CONTRACTUAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO DERIVADA DEL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO (MORA O ATRASO) DE LAS OBLIGACIONES PACTADAS EN EL CONTRATO NO. FA-CD-I-S-0130-2020 SUSCRITO ENTRE EL FONDO ADAPTACIÓN Y GAVINCO INGENIEROS CONSULTORES S.A.S.**

---

#### **OBJETO DEL CONTRATO:**

**"Interventoría integral a la elaboración de los diseños detallados definitivos de arquitectura e ingenierías y construcción de la E.S.E Centro de Salud de Majagual, en el municipio de Majagual, departamento de Sucre"**

#### **ACTO DE TRÁMITE N° 001**

***Por el cual se decretan y resuelven las solicitudes de pruebas en el Proceso Administrativo Sancionatorio de naturaleza contractual, adelantado en contra del contratista GAVINCO INGENIEROS CONSULTORES S.A.S.  
FA-CD-I-S-0130-2020***

---

Se procede a dar apertura al periodo probatorio precisando al respecto que, se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 40 del CPACA que señala:

*"Durante la actuación administrativa y hasta antes que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales.*

*Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos."*

En este sentido, siendo la oportunidad de proceder con el pronunciamiento frente a las pruebas, debe precisarse que, si bien es cierto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que las garantías mínimas propias del derecho fundamental al debido proceso son aplicables al procedimiento administrativo y deben ser aseguradas durante su desarrollo a fin de garantizar el equilibrio entre los sujetos que resultan involucrados en una decisión administrativa, no es menos cierto que, ha advertido sobre las importantes diferencias que existen entre uno y otro procedimiento derivadas de las distintas finalidades que se persiguen.

Es por esta razón, que la Honorable Corte Constitucional en sentencias C-640 de 2002 y C-610 de 2012, indicó que:

*"Mientras el primero busca la resolución de conflictos de orden jurídico, o la defensa de la supremacía constitucional o del principio de legalidad, el segundo tiene por objeto el cumplimiento de la función administrativa en beneficio del interés general. Esta dualidad de fines hace que el procedimiento administrativo sea, en general, más ágil, rápido y flexible que el judicial, habida cuenta que la necesaria intervención de la Administración en diversas esferas de la vida social requieren de una eficaz y oportuna prestación de la función pública."*

Por tanto, en procura de los principios de la función administrativa, realizando una ponderación entre los artículos 29 y 209 constitucionales y siendo constitucionalmente válido que el debido proceso en la actuación administrativa sancionatoria contractual ocurra bajo estándares flexibles para asegurar la eficacia, eficiencia, celeridad y economía por parte de la Administración, el decreto de pruebas en la presente actuación contractual sancionatoria buscará la íntima conducencia, pertinencia y utilidad de las mismas, sin perder de vista que el objeto de la actuación administrativa sancionatoria contractual, es determinar si hay lugar a la declaratoria de incumplimiento por la mora o atraso en las obligaciones contractuales, que dé lugar a la exigibilidad de la multa y efectividad de la garantía única de cumplimiento – Póliza No. 400-47- 994000070250 otorgada por ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA conforme a las estipulaciones del Contrato No. FA-CD-I-S-0130-2020.

Es así que, en el curso de la actuación administrativa que adelanta el Fondo Adaptación en contra del contratista GAVINCO INGENIEROS CONSULTORES S.A.S., fueron recibidas junto con los descargos las solicitudes probatorias por parte del apoderado del contratista, surtiéndose éstos de

manera oral y escrita.

Por su parte, la compañía garante ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, no se hizo presente durante la instalación de la audiencia ni justificó en forma siquiera sumaria su inasistencia; sin embargo, durante la reanudación de la audiencia el 17 de septiembre de 2024, presentó el apoderado del asegurador, los respectivos descargos y solicitudes probatorias en forma oral, y luego complementadas mediante comunicación electrónica de la misma fecha.

Igualmente, a partir de la sesión de audiencia en fecha 17 de septiembre de 2024, el apoderado de la compañía contratista anunció la complementación de solicitudes probatorias, por lo cual allegó documento escrito que da cuenta de lo señalado

Así, a continuación, procede el Despacho en el presente acto administrativo a definir lo relativo a la práctica de pruebas en los términos enunciados a continuación:

### **1. Por parte del Contratista:**

En ejercicio de su derecho de defensa y contradicción, el contratista a través de sus descargos, solicitó la práctica de las siguientes pruebas:

#### **a) PRUEBAS DOCUMENTALES**

- Concepto C – 227 de 2023 de Colombia Compra Eficiente.(anexo 0)
- Mesas de trabajo de revisión tanto del avance de los diseños (indicadores), como de revisión de las entregas iniciales del presupuesto remitido por el contratista. (anexo 1)
- Oficio CELGIBOR-SA-20249580. Cronograma de ingenierías y solicitud de adición y CELGIBOR-SA-20249644. Programación y solicitud de adición (anexo 2)
- Oficio GA-ICSM-213-24 - Recomendación para ejecución diseños (anexo 3)
- Oficio GA-ICSM-231-24 - Rta oficio CELGIBOR-SA-20249580 (anexo 4)
- Oficio E-2024-002217 de fecha 13-06-24 (anexo 5)
- Oficio GA-ICSM-241-24 - Rpta E-2024-002217 - Concepto prórroga (anexo 6)
- Oficio E-2024-002491 (anexo 7)
- Oficio GA-ICSM-267-24 - Informe presunto incumplimiento (anexo 8)
- Acta de terminación con pendientes (anexo 9) • Oficio GA-ICSM-263 del 19 de julio de 2024 (anexo 10)
- Oficio GA-ICSM-267-24 con el informe de presunto incumplimiento (anexo 11),
- Correo del apoyo a la supervisión de fecha 25 de julio de 2024 (anexo 12) GA-ICSM-293-24
- Correos de entrega de fichas de seguimiento de fechas mayo 28, mayo 29 y junio 26 de 2024 (anexo 13)
- Lineamientos de supervisión e interventoría (anexo 14)
- Oficio GA-ICSM-254-24 - Rpta E-2024-002277 – Subsanción informe mensual No.7. (anexo 15)
- Conceptos especialistas interventoría a las entregas de los diseños de especialidades (anexo 16) • Oficio GA-ICSM-287-24 - Entrega Estudios y diseños E.S.E. Majagual (anexo 17)
- Oficio GA-ICSM-218-24 - RTA a E2024-001807 (anexo 18)
- Oficio GA-ICSM-214-24 Alcance oficio GA-ICSM-212-24 (anexo 19)
- Oficio E-2024-001694 (anexo 20)
- Oficio GA-ICSM-212-24 del 09 de mayo de 2024 y sus anexos (anexo 21)
- Correos electrónicos de fechas 27 de junio y 56 de julio, remitiendo los documentos del acta parcial de obra No. 3 (anexo 22)

#### **b) PRUEBAS TESTIMONIALES**

El apoderado del contratista solicita la práctica de los siguientes testimonios:

- Supervisor del Contrato: Rodrigo Angulo Rincón.
- Apoyo a la Supervisión: Leidy Dayana Soler.
- Apoyo a la Supervisión: Eduin Antonio Moreno.

Como fundamento de la solicitud de pruebas testimoniales, expresa el apoderado del contratista:

*"Con el fin de que sean interrogados con respecto a su participación en la ejecución del proyecto, en particular, frente las reuniones que se sostuvieron durante la ejecución del*

*contrato de interventoría y obra, las observaciones que formularon a los informes mensuales y/o semanales de interventoría, la situación que se presentó con respecto al Acta de Terminación del contrato de obra y a la solicitud de incumplimiento presentada contra el contratista de obra, así como, en general frente al cumplimiento de sus obligaciones como Supervisores del contrato, entre otras.*

*Teniendo en cuenta que todos son funcionarios y/o contratistas vinculados activamente a la Entidad Contratante, nos abstenemos de colocar sus demás datos de identificación y contacto, ya que son de pleno conocimiento del Fondo de Adaptación. GA-ICSM-293-24"*

Adicionalmente solicita la práctica del testimonio a la Directora de Interventoría Gavinco Ingenieros Consultores: Sulma Constanza Ahogado Vanegas identificada con la cedula de ciudadanía N. ° 52.169.193 de Bogotá, quien señala que podrá ser ubicada\_ en la dirección carrera 48 No. 101ª-29, Bogotá D.C., teléfono 2303715615 y correo electrónico: sahogado@gavinco.com.

La solicitud de la prueba testimonial se fundamenta en los siguientes términos:

*"Con el fin de que sea interrogada con respecto al cumplimiento de las obligaciones de la interventoría y todas las vicisitudes que se han presentado durante la ejecución del contrato".*

**c) Careos y/o mesas de trabajo.**

Se solicita que se realice una mesa de trabajo con la participación de la Supervisión, los apoyos de supervisión, la directora de interventoría del contratista y un tercero designado por parte del área que adelanta los procesos de incumplimiento para analizar si se ha dado o no cumplimiento a los requerimientos de la Supervisión y que se puedan dirimir las diferencias de criterio frente a las observaciones formuladas a los informes mensuales y/o semanales.

**d) Prueba por informe:**

A partir de lo acontecido en sesión de audiencia del 17 de septiembre de 2024 en la cual fueron presentados descargos por parte de la compañía Aseguradora Solidaria de Colombia, el apoderado del contratista anunció la solicitud de pruebas adicionales entre éstas una prueba por informe.

Se aclara al solicitante que contrario a lo señalado de su parte a través del memorial allegado en la misma fecha en la que indica que la entidad concedió tal prueba, ello no es lo que consta en el plenario en tanto se puso de presente que solo hasta la reanudación de la audiencia el 19 de septiembre de 2024, se pronunciaría la entidad sobre las solicitudes probatorias presentadas por las partes, tal como tiene lugar en este acto administrativo de trámite.

De acuerdo con lo anterior, se lee en el memorial presentado por el apoderado del contratista lo siguiente:

*"De conformidad con el artículo 275 del Código General del Proceso, se solicita que las siguientes personas: 1) Rodrigo Angulo Rincón, Supervisor del Contrato. 2) Leidy Dayana Soler, Apoyo a la Supervisión. 3) Eduin Antonio Moreno, Apoyo a la Supervisión, se sirvan dar respuesta a las preguntas que van a ser formuladas las cuales versan sobre las imputaciones de presunto incumplimiento. El cuestionario debe ser resuelto de manera individual por cada una de las personas indicadas.*

*A su vez, se solicita a la Entidad Contratante tener en cuenta lo establecido en el artículo 277 del Código General del Proceso, en el sentido de que, luego de contarse con la prueba por informe se debe dar traslado de este al contratista por un plazo mínimo de 3 días hábiles, con el fin de que solicite aclaraciones, complementaciones y/o ajustes:*

*"Artículo 277. Facultades de las partes. Rendido el informe, se dará traslado a las partes por el término de tres (3) días, dentro del cual podrán solicitar su aclaración, complementación o ajuste a los asuntos solicitados."*

*Así las cosas, en aras de garantizar el derecho al debido proceso contenido en el artículo 29*

de la constitución política y 17 de la ley 1150 de 2007, se solicita que previo a la reanudación de la audiencia y a la práctica de los interrogatorios de los testigos, se cuente con la prueba por informe y se haya surtido el procedimiento de traslado establecido en el artículo 277 del Código General del Proceso, pues se requiere contar con un pronunciamiento por escrito y formal por parte de la Entidad Contratante con respecto a las subsanaciones que ha venido radicado el contratista desde el momento en que se dio al presente proceso de presunto incumplimiento, esto con el fin de actualizar el fundamento factico del presunto incumplimiento, ya que ha existido una modificación sustancial del mismo, desde el momento en que inició el proceso, lo cual delimita el objeto del testimonio.

### **"CUESTIONARIO.**

Las preguntas serán divididas en dos grandes categorías:

#### **1. CIERRE DE LA ETAPA DE ESTUDIOS Y DISEÑOS.**

1. *¿Usted participó en la reunión del 5 de julio de 2024 sostenida en el Ministerio de Salud y Protección Social a las 9:00 am donde se realizó la presentación de las ingenierías del proyecto, la cual fue convocada por el Fondo de Adaptación?*
2. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar por qué no participo en la reunión del 5 de julio de 2024.*
3. *¿Existe un acta de la reunión del 5 de julio de 2024? ¿Usted suscribió dicha acta?*
4. *¿En la reunión del 5 de julio de 2024 se otorgó un plazo adicional al contratista de obra para presentar los productos de estudios y diseños?*
5. *¿Dentro del Informe de Presunto Incumplimiento se indica que el Fondo de Adaptación no estuvo de acuerdo con otorgarle un plazo adicional al contratista de obra para culminar los productos de la etapa de estudios y diseños, sírvase indicar en qué fecha y mediante qué medio usted notificó esta situación al contratista interventor?*
6. *¿A la fecha el contratista interventor ha solicitado dar inicio al proceso de incumplimiento frente al contratista de obra?*
7. *En caso de respuesta afirmativa a la anterior pregunta, sírvase indicar mediante qué comunicación o comunicaciones el contratista interventor realizó dicha solicitud.*
8. *¿A la fecha existe alguna observación formal y por escrito al contratista interventor frente a la solicitud de iniciar el proceso de incumplimiento contra el contratista de obra?*
9. *¿A la fecha cuál es el estado actual del procedimiento sancionatorio contractual solicitado por el interventor contra el contratista de obra?*
10. *¿A la fecha se encuentran radicados la totalidad de los productos que componen la etapa de estudios y diseños?*
11. *¿En qué fecha fueron entregados todos los componentes de los estudios y diseños?*
12. *¿Mediante cuáles radicados fueron entregados todos los componentes de los estudios y diseños?*
13. *¿A la fecha usted ha revisado la totalidad de los productos que componen la etapa de estudios y diseños?*
14. *¿A la fecha usted le ha notificado formalmente y por escrito al contratista de obra y/o al interventor alguna observación sobre los productos que componen la etapa de estudios y diseños?*
15. *¿A la fecha los productos que componen la etapa de estudios y diseños se encuentran aprobados?*
16. *¿A la fecha los productos que componen la etapa de estudios y diseños fueron radicados a la Secretaria de Salud Departamental de Sucre y/o ante el Ministerio de Salud?*
17. *¿A la fecha se encuentra radicada en la Entidad el Acta de Cierre de la Etapa de Estudios y Diseños?*

18. *Sírvase indicar si con las comunicaciones GA – ICSM – 287 – 24 del 26 de agosto de 2024 y radicado No. R-2024-006776 del 27 de agosto de 2024 y GA-ICSM-309-24 de fecha 17 de septiembre de 2024 con radicado No. R-2024-007476 del 17 de septiembre de 2024 se entienden subsanados todos los aspectos del incumplimiento con respecto a la entrega de los productos que componen la etapa de estudios y diseño y el cierre de la misma.*

## **2. INFORMES MENSUALES DE INTERVENTORÍA.**

1. *Sírvase indicar si con la entrega de la subsanación de los informes 6A y 6B realizada mediante el comunicado GA-ICSM-296-24 de fecha 04 de septiembre de 2024 con radicado No. R-2024-007184 del 4 de septiembre de 2024, se entienden subsanadas las observaciones a estos informes.*

2. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar cuáles de las observaciones mencionadas expresamente en el Informe de Presunto Incumplimiento, aún no han sido subsanadas y explique por qué en su concepto lo entregado por el contratista interventor no cumple.*

3. *Sírvase indicar si con la entrega de la subsanación del informe 7 realizada mediante el comunicado GA-ICSM-297-24 de fecha 04 de septiembre de 2024 con radicado No. R-2024-007185 del 4 de septiembre de 2024, se entienden subsanadas las observaciones a este informe.*

4. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar cuáles de las observaciones mencionadas expresamente en el Informe de Presunto Incumplimiento, aún no han sido subsanadas y explique por qué en su concepto lo entregado por el contratista interventor no cumple.*

5. *Sírvase indicar si con la entrega de la subsanación del informe 8 realizada mediante el comunicado GA-ICSM-298-24 de fecha 04 de septiembre de 2024 con radicado No. R- 2024-007192 del 4 de septiembre de 2024, se entienden subsanadas las observaciones a este informe.*

6. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar cuáles de las observaciones mencionadas expresamente en el Informe de Presunto Incumplimiento, aún no han sido subsanadas y explique por qué en su concepto lo entregado por el contratista interventor no cumple.*

7. *Sírvase indicar si con la entrega de la subsanación del informe 9 realizada mediante el comunicado GA-ICSM-299-24 de fecha 04 de septiembre de 2024 con radicado No. R-2024-007193 del 4 de septiembre de 2024, se entienden subsanadas las observaciones a este informe.*

8. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar cuáles de las observaciones mencionadas expresamente en el Informe de Presunto Incumplimiento, aún no han sido subsanadas y explique por qué en su concepto lo entregado por el contratista interventor no cumple.*

9. *Sírvase indicar si a la fecha el contratista interventor ha radicado el informe mensual 10.*

10. *En caso de respuesta afirmativa a la anterior pregunta, sírvase indicar en que fecha y mediante qué comunicación fue radicado el informe mensual 10.*

11. *¿A la fecha se ha formulado alguna observación de manera formal y por escrito con respecto al informe mensual 10?*

12. *Teniendo en cuenta que en los lineamientos de supervisión e interventoría y en el manual del aplicativo PSA, se indica que es responsabilidad de la interventoría reportar los avances de acuerdo al PSA, porque se solicita que se haga de manera detallada y no solo un total si se especifica que debe ser por actividades.*

13. *Sírvase indicar cómo se analiza si se presenta atraso en la facturación o si la ejecución financiera es óptima en una forma de pago que es por hitos y se paga cuando el hito se cumple, teniendo en cuenta que lo que se entrega es un producto final que no se puede dividir para pagar.*

14. *Sírvase indicar cuál son los argumentos que sustentan su afirmación de que la interventoría debía proponer un plan de contingencia.*

15. *Sírvase indicar cómo en su criterio es posible considerar que el plan de contingencia no funcionó y que la metodología de seguimiento de la interventoría no es efectiva, si el plan se solicitó previendo afectaciones en las entregas finales y que al término de dicho periodo (informe 8) el plan de contingencia continuaba vigente, es decir se estaba ejecutando y se ejecutaría por el resto del plazo.*

16. *En las observaciones al informe 7, sírvase indicar de manera precisa y concreta cómo determina que la trazabilidad del contrato no fue completa, teniendo en cuenta que en el numeral 1.2 trazabilidad, la interventoría se refiere solamente a los hechos ocurridos antes del inicio de la etapa de rediseños y además las actividades que se ejecutaron a partir del reinicio del contrato se encontraban en el capítulo 6 Trabajos ejecutados.*

17. *Con respecto al Informe Mensual 7, sírvase indicar, de conformidad con los documentos contractuales, a partir de qué porcentaje de atraso del contrato objeto de interventoría, se establece la obligación para el interventor de solicitar la aplicación de las medidas contractuales sancionatorias.*

18. *Con respecto al Informe Mensual 7, sírvase indicar cuáles son las razones por las que a su juicio no es clara la metodología de la interventoría para realizar el seguimiento y control, por el hecho de no haber generado alertas tempranas cuando no se presentaba un atraso mayor al 5% en el contrato objeto de interventoría.*

19. *Sírvase indicar en que radica la falta de análisis técnico por parte de la interventoría en los informes mensuales, para poder controlar el contrato, teniendo en cuenta que el producto de los diseños solo se puede analizar técnicamente una vez se obtenga.*

20. *Sírvase indicar como sería una forma o metodología clara para la entidad para realizar el seguimiento y control del desarrollo de la etapa de estudios y diseños.*

21. *Sírvase indicar de manera precisa y concreta cuáles son los aspectos que a su juicio hacen que la presentación del seguimiento al cronograma sea pobre y confusa.*

## **2. Por parte del Garante:**

En ejercicio de su derecho de defensa y contradicción, el contratista a través de sus descargos y a través de comunicación electrónica del 17 de septiembre de 2024, solicitó la práctica de las siguientes pruebas:

### **a) PRUEBAS DOCUMENTALES**

- Póliza de cumplimiento No. 400-47-994000070250 (Anexo 27) emitida por Aseguradora Solidaria de Colombia en 4 folios
- Póliza de cumplimiento No. 400-47-994000070250 (Anexo 0) emitida por Aseguradora Solidaria de Colombia en 1 folio

### **b) PRUEBA POR INFORME**

En sesión de audiencia, el apoderado del contratista solicitó la práctica de una prueba por informe anunciando la radicación escrita de los puntos a considerar en la misma.

A través de comunicación electrónica del 17 de septiembre de 2024, el solicitante remitió cuestionario en su decir, "para efectuar o absolver por parte de la Supervisión del Contrato problematizado", así:

"(....)

## **2. CIERRE DE LA ETAPA DE ESTUDIOS Y DISEÑOS.**

1. *¿Usted participó en la reunión del 5 de julio de 2024 sostenida en el Ministerio de Salud y Protección Social a las 9:00 am donde se realizó la presentación de las ingenierías del proyecto, la cual fue convocada por el Fondo de Adaptación?*

2. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar por qué no participo en la reunión del 5 de julio de 2024.*
3. *¿Existe un acta de la reunión del 5 de julio de 2024? ¿Usted suscribió dicha acta?*
4. *¿En la reunión del 5 de julio de 2024 se otorgó un plazo adicional al contratista de obra para presentar los productos de estudios y diseños?*
5. *¿Dentro del Informe de Presunto Incumplimiento se indica que el Fondo de Adaptación no estuvo de acuerdo con otorgarle un plazo adicional al contratista de obra para culminar los productos de la etapa de estudios y diseños, sírvase indicar en qué fecha y mediante qué medio usted notificó esta situación al contratista interventor?*
6. *¿A la fecha el contratista interventor ha solicitado dar inicio al proceso de incumplimiento frente al contratista de obra?*
7. *En caso de respuesta afirmativa a la anterior pregunta, sírvase indicar mediante qué comunicación o comunicaciones el contratista interventor realizó dicha solicitud.*
8. *¿A la fecha existe alguna observación formal y por escrito al contratista interventor frente a la solicitud de iniciar el proceso de incumplimiento contra el contratista de obra?*
9. *¿A la fecha cuál es el estado actual del procedimiento sancionatorio contractual solicitado por el interventor contra el contratista de obra?*
10. *¿A la fecha se encuentran radicados la totalidad de los productos que componen la etapa de estudios y diseños?*
11. *¿En qué fecha fueron entregados todos los componentes de los estudios y diseños?*
12. *¿Mediante cuáles radicados fueron entregados todos los componentes de los estudios y diseños?*
13. *¿A la fecha usted ha revisado la totalidad de los productos que componen la etapa de estudios y diseños?*
14. *¿A la fecha usted le ha notificado formalmente y por escrito al contratista de obra y/o al interventor alguna observación sobre los productos que componen la etapa de estudios y diseños?*
15. *¿A la fecha los productos que componen la etapa de estudios y diseños se encuentran aprobados?*
16. *¿A la fecha los productos que componen la etapa de estudios y diseños fueron radicados a la Secretaría de Salud Departamental de Sucre y/o ante el Ministerio de Salud?*
17. *¿A la fecha se encuentra radicada en la Entidad el Acta de Cierre de la Etapa de Estudios y Diseños?*
18. *Sírvase indicar si con las comunicaciones GA – ICSM – 287 – 24 del 26 de agosto de 2024 y radicado No. R-2024-006776 del 27 de agosto de 2024 y GA-ICSM-309-24 de fecha 17 de septiembre de 2024 con radicado No. R-2024-007476 del 17 de septiembre de 2024 se entienden subsanados todos los aspectos del incumplimiento con respecto a la entrega de los productos que componen la etapa de estudios y diseño y el cierre de la misma.*

## **2. INFORMES MENSUALES DE INTERVENTORÍA.**

1. *Sírvase indicar si con la entrega de la subsanación de los informes 6A y 6B realizada mediante el comunicado GA-ICSM-296-24 de fecha 04 de septiembre de 2024 con radicado No. R-2024-007184 del 4 de septiembre de 2024, se entienden subsanadas las observaciones a estos informes.*
2. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar cuáles de las observaciones mencionadas expresamente en el Informe de Presunto Incumplimiento, aún no han sido subsanadas y explique por qué en su concepto lo entregado por el contratista interventor no cumple.*

3. *Sírvase indicar si con la entrega de la subsanación del informe 7 realizada mediante el comunicado GA-ICSM-297-24 de fecha 04 de septiembre de 2024 con radicado No. R-2024-007185 del 4 de septiembre de 2024, se entienden subsanadas las observaciones a este informe.*
4. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar cuáles de las observaciones mencionadas expresamente en el Informe de Presunto Incumplimiento, aún no han sido subsanadas y explique por qué en su concepto lo entregado por el contratista interventor no cumple.*
5. *Sírvase indicar si con la entrega de la subsanación del informe 8 realizada mediante el comunicado GA-ICSM-298-24 de fecha 04 de septiembre de 2024 con radicado No. R- 2024-007192 del 4 de septiembre de 2024, se entienden subsanadas las observaciones a este informe.*
6. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar cuáles de las observaciones mencionadas expresamente en el Informe de Presunto Incumplimiento, aún no han sido subsanadas y explique por qué en su concepto lo entregado por el contratista interventor no cumple.*
7. *Sírvase indicar si con la entrega de la subsanación del informe 9 realizada mediante el comunicado GA-ICSM-299-24 de fecha 04 de septiembre de 2024 con radicado No. R-2024-007193 del 4 de septiembre de 2024, se entienden subsanadas las observaciones a este informe.*
8. *En caso de respuesta negativa a la anterior pregunta, sírvase indicar cuáles de las observaciones mencionadas expresamente en el Informe de Presunto Incumplimiento, aún no han sido subsanadas y explique por qué en su concepto lo entregado por el contratista interventor no cumple.*
9. *Sírvase indicar si a la fecha el contratista interventor ha radicado el informe mensual 10.*
10. *En caso de respuesta afirmativa a la anterior pregunta, sírvase indicar en que fecha y mediante qué comunicación fue radicado el informe mensual 10.*
11. *¿A la fecha se ha formulado alguna observación de manera formal y por escrito con respecto al informe mensual 10?*
12. *Teniendo en cuenta que en los lineamientos de supervisión e interventoría y en el manual del aplicativo PSA, se indica que es responsabilidad de la interventoría reportar los avances de acuerdo al PSA, porque se solicita que se haga de manera detallada y no solo un total si se especifica que debe ser por actividades.*
13. *Sírvase indicar cómo se analiza si se presenta atraso en la facturación o si la ejecución financiera es óptima en una forma de pago que es por hitos y se paga cuando el hito se cumple, teniendo en cuenta que lo que se entrega es un producto final que no se puede dividir para pagar.*
14. *Sírvase indicar cuál son los argumentos que sustentan su afirmación de que la interventoría debía proponer un plan de contingencia.*
15. *Sírvase indicar cómo en su criterio es posible considerar que el plan de contingencia no funcionó y que la metodología de seguimiento de la interventoría no es efectiva, si el plan se solicitó previendo afectaciones en las entregas finales y que al término de dicho periodo (informe 8) el plan de contingencia continuaba vigente, es decir se estaba ejecutando y se ejecutaría por el resto del plazo.*
16. *En las observaciones al informe 7, sírvase indicar de manera precisa y concreta cómo determina que la trazabilidad del contrato no fue completa, teniendo en cuenta que en el numeral 1.2 trazabilidad, la interventoría se refiere solamente a los hechos ocurridos antes del inicio de la etapa de rediseños y además las actividades que se ejecutaron a partir del reinicio del contrato se encontraban en el capítulo 6 Trabajos ejecutados.*
17. *Con respecto al Informe Mensual 7, sírvase indicar, de conformidad con los documentos contractuales, a partir de qué porcentaje de atraso del contrato objeto de interventoría, se*



establece la obligación para el interventor de solicitar la aplicación de las medidas contractuales sancionatorias.

18. Con respecto al Informe Mensual 7, sírvase indicar cuáles son las razones por las que a su juicio no es clara la metodología de la interventoría para realizar el seguimiento y control, por el hecho de no haber generado alertas tempranas cuando no se presentaba un atraso mayor al 5% en el contrato objeto de interventoría.

19. Sírvase indicar en que radica la falta de análisis técnico por parte de la interventoría en los informes mensuales, para poder controlar el contrato, teniendo en cuenta que el producto de los diseños solo se puede analizar técnicamente una vez se obtenga.

20. Sírvase indicar como sería una forma o metodología clara para la entidad para realizar el seguimiento y control del desarrollo de la etapa de estudios y diseños.

21. Sírvase indicar de manera precisa y concreta cuáles son los aspectos que a su juicio hacen que la presentación del seguimiento al cronograma sea pobre y confusa”.

### **Análisis de la entidad respecto de las solicitudes probatorias presentadas:**

A continuación, se realizará en análisis respecto de la conducencia, pertinencia y utilidad de las pruebas solicitadas, en atención a lo determinado por el Código General del Proceso:

*Artículo 165: "Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.*

*El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales”*

*Artículo 170: "El juez deberá decretar pruebas de oficio, en las oportunidades probatorias del proceso y de los incidentes y antes de fallar, cuando sean necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia”.*

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, profirió Sentencia SC-282-2021 en la cual indica respecto de la facultad dispositiva de decretar pruebas de oficio:

*"(...)Refiriéndose al decreto oficioso de medios demostrativos, la sala fijó como derrotero que: La facultad a su vez, deber legal, tiene lugar, conforme a dichas disposiciones, cuando el juez "considere convenientes" o "útiles" las pruebas en orden a verificar los hechos alegados o relacionados por las partes y evitar nulidades y providencias inhibitorias.*

*No cualquier hecho por tanto puede ser comprobado inquisitivamente, porque de ser así se sorprendería los extremos de la relación procesal, en desmedro de las garantías mínimas de defensa y contradicción. De ahí que para formar su propio juicio, según la circunstancia de que se trate, el juez no puede salirse de las verdades o realidades objetivas que se encuentran involucradas, ni tampoco puede asaltar las supremas reglas probatorias de la conducencia, la pertinencia y utilidad del medio de convicción oficiosamente decretado.*

*No se trata, desde luego de cubrir la carga probatoria de los sujetos en contienda, respecto a un determinado hecho, propio del sistema dispositivo (...), sino de encadenar los rasgos esenciales de este principio, con el deber oficioso mencionado, inherente al paradigma inquisitivo, para así responder a la verdad y al derecho sustancial.*

*La práctica de oficio de pruebas, como facultad - deber, en consecuencia, no es una potestad antojadiza o arbitraria, sino un medio para destruir la incertidumbre y procurar mayor grado de convicción o (...) aumentar el estándar probatorio (...)", según se expresó en el precedente antes citado, permitiendo así, no sólo fundamentar con mayor rigor y vigor la decisión, sino evitando el sucedáneo de las providencias inhibitorias o la prevalencia de la regla de inexcusabilidad para fallar (non liquet).*

*El decreto oficioso de pruebas no implica suprimir el principio dispositivo que regula en forma general esta precisa materia, ni supone aplicarlo de manera inopinada en todos los casos. Esto*

*significa que el sistema híbrido, por lo visto, de carácter excepcional, impone examinar para su aplicación la conducencia o idoneidad legal, la pertinencia y utilidad, la conveniencia o necesidad del medio; precisamente como hitos a la discrecionalidad o al desafuero del juez según arriba se anticipó.”.*

En curso de lo anterior, este Despacho analiza la valoración de las pruebas a decretar en razón de su pertinencia, conducencia y utilidad.

En cuanto a la pertinencia, el profesor Luis Fernando Ramírez en su obra Evidencia y Prueba (Editorial Legis 2019), indicó: “... el medio de prueba es pertinente cuando se refiere, directa o indirectamente, a los hechos o circunstancias relativos a los hechos jurídicamente relevantes, para el presente caso ...”.

Sobre la utilidad o relevancia, el mismo autor refiere que, “... un medio de prueba es relevante o útil cuando sirve para hacer más probable o menos probable alguno de los hechos o circunstancias, o se refiera a la credibilidad de otro medio de prueba ...”.

Ahora, respecto de la conducencia, ésta corresponde a la idoneidad legal del medio de prueba para probar el objeto que se quiere demostrar. Supone que no exista norma legal que prohíba el empleo del medio para demostrar un hecho determinado; es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de ese medio probatorio.

De acuerdo con lo anterior, se procede en el presente caso a analizar las solicitudes probatorias de los sujetos procesales, en torno a los elementos de pertinencia, utilidad y conducencia de la prueba, conforme a las siguientes consideraciones:

En el caso concreto, resulta útil para el proceso, ordenar en el presente acto de trámite, la verificación de las circunstancias aludidas por el contratista, por lo cual se ordenará la incorporación en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio, de las pruebas documentales referidas y aportadas junto al memorial de descargos, y que se relacionan de modo precedente.

Respecto de las pruebas testimoniales al Supervisor del contrato: Rodrigo Angulo Rincón, así como a los profesionales de apoyo a la supervisión: Leidy Dayana Soler y Eduin Antonio Moreno y a la Directora de Interventoría Gavincó Ingenieros Consultores: Sulma Constanza Ahogado Vanegas, es preciso tener en cuenta lo establecido en el artículo 225 del Código General del Proceso en relación de la eficacia del testimonio, que señala lo siguiente:

*“La prueba de testigos no podrá suplir el escrito que la ley exija como solemnidad para la existencia o validez de un acto o contrato. Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión”.*

Así, una vez analizadas las solicitudes de pruebas testimoniales, advierte el Despacho que dichas pruebas carecen de la característica de pertinentes, conducentes y útiles, en tanto adolecen de cualquier relevancia jurídica frente a los documentos que hacen parte del acervo probatorio de la actuación, considerándose que éstos no aportarían elementos de juicio adicionales a los que constan en el devenir del proceso administrativo sancionatorio, por lo cual se desestima el decreto de esta prueba.

En relación con la solicitud de pruebas nominadas por el apoderado del contratista como: “Careos y/o mesas de trabajo”, no constituyen éstas medios de prueba conducentes, pertinentes y útiles en consonancia con lo prescrito en el artículo 165 del Código General del Proceso y respecto de éstos en modo alguno se enuncian por el contratista cual sería su contribución para la formación del convencimiento del Despacho en el marco de esta actuación administrativa, razón por la cual se denegará su práctica.

Adicionalmente, respecto de este medio probatorio, no resulta clara la finalidad que se pretende lograr con la invocada participación de este Despacho, teniendo en cuenta que las posibles diferencias que se pueden presentar entre la entidad y el contratista respecto de los informes semanales y/o mensuales corresponde a la dinámica propia de la ejecución contractual y su

seguimiento por parte de la supervisión, ajenos a la órbita de competencia de quien instruye la presente actuación administrativa.

En relación con la prueba por informe, de la lectura de lo requerido a través de memorial allegado por el apoderado del contratista como complementación de las solicitudes probatorias inicialmente presentadas, denota el Despacho que el profesional confunde la fundamentación de la práctica probatoria refiriendo a interrogatorios de parte bajo la argumentación de lo establecido en el artículo 275 y siguientes del Código General del Proceso y de otra parte, incluyendo un cuestionario para la presentación de la prueba por informe, a cuyo contenido se refiere el Despacho en forma subsecuente.

Es preciso tener en cuenta que la prueba por informe se encuentra regulada en el artículo 275 y siguientes del Código General del Proceso y por tal permite determinar de manera directa, si las circunstancias señaladas en los descargos subsisten respecto de lo citado en el informe técnico de incumplimiento que dio lugar a la actuación administrativa, o si bien existen circunstancias que le eximan de responsabilidad al contratista o la disminuyan, en relación con la posible multa propuesta.

Sin embargo, no es claro el objetivo de su decreto en la forma solicitada tanto por el apoderado del contratista como por el apoderado del garante, quienes pretenden hacer valer un cuestionario para que mediante informe, el supervisor y los profesionales que ejercen actividades de apoyo a la supervisión por parte del Fondo Adaptación, se pronuncien subjetivamente sobre el contenido del informe técnico de incumplimiento trasladado a las partes en el marco de la actuación administrativa.

En tal sentido, se pone de manifiesto que la prueba por informe si bien cuenta con la idoneidad legal para probar el objeto que se quiere demostrar, siendo el medio previsto y admitido legalmente para determinar el estado actual del contrato, así como, establecer el estado de los cargos que determinaron la posible sanción y tasación propuestas, no consiste en una opinión o en un análisis científico, técnico o artístico sobre la información.

De esta manera, si bien de oficio se considera conducente, pertinente y útil ordenar la práctica de una prueba por informe, ésta tiene un procedimiento especial para su solicitud, decreto, y valoración que atiende a la finalidad del proceso administrativo sancionatorio a la luz de lo señalado en el Código General del Proceso, pero que en modo alguno puede constituir para los interesados, la oportunidad de emitir su perspectiva de los hechos que la originen, y por lo tal, se encuentra debe estar desprovisto de toda subjetividad en su elaboración.

De acuerdo con lo anterior, si bien se ordenará la práctica de la prueba, será el Despacho quien fije las condiciones en que ésta será ordenada y presentada por la supervisión contractual, con miras al logro de los fines de la misma, teniendo en cuenta, la regulación de ésta en el artículo 275 y siguientes del Código General del Proceso.

De otra parte, en relación con las solicitudes probatorias por parte del garante, resulta útil para el proceso, ordenar en el presente acto de trámite, la verificación de las circunstancias aludidas por el éste, por lo cual se ordenará la incorporación en el expediente del procedimiento administrativo sancionatorio, de las pruebas documentales referidas y aportadas mediante correo electrónico del 17 de septiembre de 2024, y que se relacionan de modo precedente. Del mismo modo, se incluirá como prueba documental, la certificación de saldos del contrato.

En cuanto a la solicitud de prueba por informe bajo el cuestionario presentado con la pretensión de su absolución por parte de la entidad, no se denota mayor precisión sobre el particular más allá de requerir la emisión de opiniones por parte de quien elaboró el informe técnico de incumplimiento, actividades éstas que no pueden ser controvertidas a través de la citada prueba que por su naturaleza y finalidad, ha de prescindir de todo contenido subjetivo o personal, por lo que se atiene el Despacho a lo ya señalado en torno al asunto según lo requerido y replicado por el contratista. En todo caso, se pone de presente que la prueba por informe será ordenada por el Despacho de oficio y sobre ésta se podrá ejercer el derecho de contradicción en la oportunidad debida según los términos del artículo 275 y siguientes del Código General del Proceso.

Así mismo, se considera conducente, pertinente y útil, el decreto y práctica de otros medios probatorios como se establece en la parte resolutive del presente acto administrativo.

En mérito de lo expuesto, el Líder del Equipo de Trabajo de Liquidaciones e Incumplimientos (e) del FONDO ADAPTACIÓN,

## RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO.** Decretar a solicitud de parte, la incorporación como pruebas documentales al expediente del proceso administrativo sancionatorio contractual que adelanta el Fondo Adaptación respecto del Contrato FA-CD-I-S-0130-2020, las relacionadas a continuación:

### a) **POR PARTE DEL CONTRATISTA**

- Descargos presentados por el contratista
- Concepto C – 227 de 2023 de Colombia Compra Eficiente.(anexo 0)
- Mesas de trabajo de revisión tanto del avance de los diseños (indicadores), como de revisión de las entregas iniciales del presupuesto remitido por el contratista. (anexo 1)
- Oficio CELGIBOR-SA-20249580. Cronograma de ingenierías y solicitud de adición y CELGIBOR-SA-20249644. Programación y solicitud de adición (anexo 2)
- Oficio GA-ICSM-213-24 - Recomendación para ejecución diseños (anexo 3)
- Oficio GA-ICSM-231-24 - Rta oficio CELGIBOR-SA-20249580 (anexo 4)
- Oficio E-2024-002217 de fecha 13-06-24 (anexo 5)
- Oficio GA-ICSM-241-24 - Rpta E-2024-002217 - Concepto prórroga (anexo 6)
- Oficio E-2024-002491 (anexo 7)
- Oficio GA-ICSM-267-24 - Informe presunto incumplimiento (anexo 8)
- Acta de terminación con pendientes (anexo 9)
- Oficio GA-ICSM-263 del 19 de julio de 2024 (anexo 10)
- Oficio GA-ICSM-267-24 con el informe de presunto incumplimiento (anexo 11),
- Correo del apoyo a la supervisión de fecha 25 de julio de 2024 (anexo 12) GA-ICSM-293-24
- Correos de entrega de fichas de seguimiento de fechas mayo 28, mayo 29 y junio 26 de 2024 (anexo 13)
- Lineamientos de supervisión e interventoría (anexo 14)
- Oficio GA-ICSM-254-24 - Rpta E-2024-002277 – Subsanción informe mensual No.7. (anexo 15)
- Conceptos especialistas interventoría a las entregas de los diseños de especialidades (anexo 16)
  - Oficio GA-ICSM-287-24 - Entrega Estudios y diseños E.S.E. Majagual (anexo 17)
  - Oficio GA-ICSM-218-24 - RTA a E2024-001807 (anexo 18)
  - Oficio GA-ICSM-214-24 Alcance oficio GA-ICSM-212-24 (anexo 19)
  - Oficio E-2024-001694 (anexo 20)
  - Oficio GA-ICSM-212-24 del 09 de mayo de 2024 y sus anexos (anexo 21)
  - Correos electrónicos de fechas 27 de junio y 6 de julio, remitiendo los documentos del acta parcial de obra No. 3 (anexo 22)

### b) **POR PARTE DEL GARANTE**

- Descargos presentados por el garante
- Póliza de cumplimiento No. 400-47-994000070250 (Anexo 27) emitida por Aseguradora Solidaria de Colombia en 4 folios
- Póliza de cumplimiento No. 400-47-994000070250 (Anexo 0) emitida por Aseguradora Solidaria de Colombia en 1 folio

**PARÁGRAFO:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 125 del CGP, las evidencias incorporadas al expediente de la actuación administrativa mediante el presente acto de trámite se encuentran para consulta de los sujetos procesales en el siguiente link de acceso: <https://drive.google.com/drive/folders/1xk4VeD6tZs5UvV3dRnIIeC6u6jKX8bwu?usp=sharing>

**ARTÍCULO SEGUNDO.** Decretar de oficio, las pruebas documentales relacionadas a continuación, las cuales deberán ser remitidas por medios electrónicos en formato PDF a la dirección [IncumplimientosFA@fondoadaptacion.gov.co](mailto:IncumplimientosFA@fondoadaptacion.gov.co), dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del presente acto administrativo de trámite.

- a) Al E. T. Gestión Financiera - Sección Tesorería de la entidad, Estado de cuenta de ejecución financiera del Contrato nro. FA-CD-I-S-0130-2020, donde se establezca si hay saldos a favor del contratista.
- b) Al E.T de Gestión Jurídica transversal, Defensa Judicial y Cobro Coactivo del Fondo Adaptación, certificación de las Conciliaciones o Acuerdos, resultado de mecanismos auto

compositivos o hetero compositivos en el marco del Contrato nro. FA-CD-I-S-0130-2020 y los términos en los cuales se presentaron o realizaron dichos acuerdos, o si a la fecha se ha radicado alguna solicitud de activación de estos mecanismos.

**ARTÍCULO TERCERO.** Decretar como prueba la relacionada a continuación, la cual deberá ser remitida por medios electrónicos en formato PDF a la dirección [IncumplimientosFA@fondoadaptacion.gov.co](mailto:IncumplimientosFA@fondoadaptacion.gov.co), dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del presente acto administrativo de trámite.

**a) Prueba por informe:**

Al supervisor del Contrato nro. FA-CD-I-S-0130-2020, para que en los términos del Artículo 275 del CGP, rinda informe respecto de los siguientes hechos, aportando cifras y datos de los siguientes aspectos:

- i. Revisión y pronunciamiento técnico de la información contenida en los elementos probatorios aportados por el contratista y su carente contenidos en el siguiente link: [https://drive.google.com/drive/folders/1xk4VeD6tZs5UvV3dRnIIeC6u6jKX8bwu?usp=s\\_haring](https://drive.google.com/drive/folders/1xk4VeD6tZs5UvV3dRnIIeC6u6jKX8bwu?usp=s_haring)
- ii. Pronunciamiento documentado y soportado de los descargos presentados por las partes, así como del estado actual de los presuntos incumplimientos endilgados al contratista descritos en el informe de presunto incumplimiento y que sustentan la presente actuación administrativa de naturaleza contractual, indicando si éstos o alguno de ellos ha sido superados o no, teniendo en cuenta la información y documentación presentada por el contratista con posterioridad al inicio de la actuación administrativa sancionatoria de naturaleza contractual
- iii. Actualización del estado del contrato en relación con el cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo en especial las que se relacionan como presuntamente incumplidas en el informe que sustenta la presente actuación administrativa de acuerdo con las manifestaciones de las partes en sus descargos y teniendo en cuenta la información y documentación presentada por el contratista con posterioridad al inicio de la actuación administrativa sancionatoria de naturaleza contractual.
- iv. Actualizar el valor de la tasación a la fecha, en caso que existan circunstancias que hayan variado y que hayan generado una modificación en los elementos de tasación incluidos en el informe inicial, teniendo en cuenta la información y documentación presentada por el contratista con posterioridad al inicio de la actuación administrativa sancionatoria de naturaleza contractual.

**PARÁGRAFO:** El pronunciamiento deberá ser expreso sobre cada uno de las solicitudes enunciadas en el presente artículo y deberá estar soportado sobre hechos, actuaciones, cifras y demás datos que resulten de los archivos o registros de la ejecución del contrato objeto de la presente audiencia.

Tal informe se sujetará a las disposiciones contenidas en el artículo 275 y siguientes del Código General del Proceso, y se entenderá rendido bajo la gravedad del juramento por el responsable del mismo. Si se considera que alguna parte de la información solicitada se encuentra bajo reserva legal, deberá indicarlo expresamente en su informe y justificar tal afirmación.

**ARTÍCULO CUARTO:** Respecto de las pruebas testimoniales solicitadas por el contratista no se pronunciará el Despacho hasta tanto no cuente con las results de la prueba por informe ordenada mediante este acto administrativo de trámite.

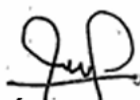
**ARTÍCULO QUINTO:** Notificar el contenido del presente acto de trámite en estrados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

**Parágrafo:** Comunicar el contenido del presente acto de trámite al E.T. de Gestión Financiera - Sección Tesorería, al E.T. de Gestión Jurídica transversal, Defensa Judicial y Cobro Coactivo del Fondo Adaptación y a la supervisión del contrato, para lo de su competencia.

**ARTÍCULO SEXTO.** Contra el presente acto de trámite no procede recurso alguno, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 40 y 75 de la Ley 1437 de 2011.

Dado en Bogotá, a los diecinueve (19) días del mes de septiembre de 2024.

**Notifíquese, Comuníquese y Cúmplase**



**RUBÉN DARÍO BRAVO RONDÓN**

Líder Equipo de Trabajo de Liquidaciones e Incumplimientos (e)

Elaboró: Sobira Sojo Rodriguez – Abogada Contratista E.T. Liquidaciones e Incumplimientos