

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

LA SUBDIRECTORA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA DEL INSTITUTO DISTRITAL DE LAS ARTES - IDARTES -

En uso de las facultades legales y reglamentarias, en especial las conferidas por la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, el Decreto 1082 de 2015 y la Resolución No. 543 de 2020¹, modificada por la Resolución No. 031 de 2021, así como la Resolución de Nombramiento No. 1485 del 23 de noviembre de 2022, y las demás normas vigentes aplicables, procede a emitir decisión de fondo en el procedimiento administrativo sancionatorio contractual promovido por el presunto incumplimiento de las obligaciones relacionadas con el buen manejo y correcta inversión del anticipo del Contrato de Obra No. 1645-2021, suscrito con la Unión Temporal Obrar Dalet, amparado con la garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 15-44-101248535, expedida por la compañía Seguros del Estado S.A., conforme con las siguientes consideraciones:

CONSIDERANDO

1. Antecedentes contractuales

Que, el 25 de mayo de 2021, mediante la Resolución No. 353, el Idartes ordenó por conducto de la Subdirección Administrativa Financiera, la apertura del proceso de Licitación Pública **IDARTES-LP-OP-001-2021**² a través de la plataforma transaccional SECOP II, para seleccionar un contratista que ejecutara el siguiente objeto: *“contratar la obra civil para la restauración integral, adecuación y reforzamiento estructural del Teatro San Jorge propiedad del Instituto Distrital de las Artes – Idartes –, acorde con las especificaciones técnicas definidas por la entidad”*.

Que, el 18 de junio de 2021, de conformidad con el cronograma, el Idartes llevó a cabo el cierre del citado proceso en el que se recibieron 7 propuestas, por parte de los siguientes proponentes:

1. Consorcio Orlam
2. Consorcio SIC - Restauración Teatro San Jorge
3. Consorcio CMO 2021
4. Consorcio Mpu Restauradores
5. Consorcio TSJ
6. Consorcio Teatro 001
7. Ut Obrar - Dalet

¹ Por la cual se dispone y reglamenta la Delegación de la ordenación del gasto, el pago y la contratación en el Instituto Distrital de las Artes - IDARTES y se derogan y derogan unas resoluciones.

² URL del proceso en SECOP II:
<https://community.secop.gov.co/Public/Tendering/ContractNoticePhases/View?PPI=CO1.PPI.13114986&isFromPublicArea=True&isModal=False>

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Que, el 15 de julio de 2021, mediante la Resolución No. L-001, el Idartes adjudicó el Proceso de Selección IDARTES-LP-OP-001-2021 al proponente Unión Temporal Obrar – Dalet, conformada por (i) Obracic S.A.S identificada con NIT. 800.060.428-7 (50%) e Ingenio Dalet S.A.S, identificada con NIT. 901.301.879-7 (50%), representada legalmente por Álvaro Orlando Rojas Montenegro, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 19.142.534.

Que, el 18 de agosto de 2021, el Idartes y la Unión Temporal Obrar – Dalet suscribieron el Contrato de Obra No. 1645-2021.

Que, en aras de contratar la interventoría al contrato de obra anterior, el Idartes adelantó el proceso de selección IDARTES-CMA-001-2021³, que culminó con la celebración del Contrato de Interventoría No.1725-2021, del 9 de septiembre de 2021 y que fue suscrito con el Consorcio NVP, conformado por (i) Néstor Vargas Pedroza Arquitectos S.A.S., identificada con NIT. 900.805.973-1, con una participación del 50%, y (ii) Néstor Adel Vargas Pedroza, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 79.378.301, con una participación del 50%; representado legalmente por Néstor Adel Vargas Pedroza, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.378.301.

Que el 20 de septiembre de 2021, el Idartes y la Unión Temporal Obrar Dalet suscribieron el acta de inicio del Contrato de Obra No. 1645-2021.

Que el 23 de septiembre de 2021, el Idartes y la Unión Temporal Obrar Dalet firmaron el acta de entrega del Teatro San Jorge.

Que el 11 de mayo de 2022, las partes suscribieron la Modificación No. 1, acuerdo que no alteró el valor total del presupuesto ni el plazo contractual del contrato de obra.

Que el 31 de octubre de 2022, las partes firmaron la Modificación No. 2 que consistió en la prórroga del plazo del contrato hasta el 19 de junio de 2023 y su adición en la suma de \$350.000.000 M/Cte.

Que el 16 de junio de 2023, el Idartes y la Unión Temporal Obrar Dalet suscribieron la Modificación No. 3 a través de la cual se prorrogó el plazo hasta el 30 de noviembre de 2023.

2. Estado financiero del Contrato No. 1645 de 2021

Según el informe del interventor del 14 de noviembre de 2023 (Oficio 004-INF. INT. SJ.), se extrae lo siguiente:

- El Contrato de Obra No. 1645 de 2021 fue suscrito por \$13.674.672.830.

³ URL del proceso: https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=21-15-12129734&g-recaptcha-response=03AFcWeA73A-fxdWJPkyQc9_G-8JCyxXFuUT61CaPj1NrVEYrCU7NyTJU0qEZCCe5NwpvntzF6HYPrxXcfaQgOhHvqSotOoCC2NT9LiuNI9xNJ6_Lqs-_ehcmO8ptDxzRcCIHGfOXbDWkRa3X3RDPeV7HW0Ts60T3eSsjuyYMKR9ZnAhn5MA2FY-XHt4cBkdPPN3BLaTHD22SBk66ijOw0daW-gfVsF8tPVYiFUyXw2fli_XXOTRBvQSF-tA8rtNO_k2pLYFFPnDHMkXitmbL0lrRL5fNR4zWrW5RvclJxNLPsSmsbKUYgadV54UbBtxBkof_su1qGurlaSO2oc5RJC5qTyHZDYrdo4I2C-D4NCWeHFxDypn1FM6vH8uSF72JSRjYmx6CpcJL_lwFS9Bfha6fPlp6UAaN7t9dxabPsmRVJdTSLe9KGbFnUTJ3cRn_bg5He9EwHITUq1x8w2g866q298QWtTX5W-rbr5rFE_V-LynNVkyA82_Q90o9VCvwdFVZQFvWhL66171nOi3bChDhW43ECIGVWJiVHSAL8G35gY6yRueAXN-3kd7KuSSROo88D

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

- Se adicionó en \$350.000.000 mediante el Modificadorio No. 2 del 31 de octubre de 2022 y, con ello, el valor total ascendió a la suma de \$14.024.672.830.
- En octubre de 2021, se le desembolsó a la Unión Temporal Obrar Dalet la suma de \$4.102.401.849 por concepto de anticipo pactado, el cual tenía el siguiente plan de inversión:

No.	Descripción	Valor	Porcentaje
1	Insumos	\$506.421.085	12%
2	Materiales	\$3.105.980.764	76%
3	Equipos y maquinaria	\$490.000.000	12%
Total		\$4.102.401.849,00	100%

- Según la información reportada por la interventoría, hasta el 30 de agosto de 2023, la Unión Temporal Obrar Dalet ejecutó \$5.360.191.163 en obras, lo que se traduce en un 38,22% de la inversión total y, en consecuencia, para esa fecha, el contratista tenía pendiente la ejecución de \$8.664.481.667.
- Del valor ejecutado, según el informe de presunto incumplimiento presentado por el interventor, la Unión Temporal sólo había amortizado \$1.608.057.350.
- Hasta el 30 de agosto de 2023, había un saldo del valor entregado por concepto de anticipo por \$2.494.344.499 que no había sido amortizado.
- Para el 30 de septiembre de 2023, la fiducia expidió un extracto en el que se evidenció que había \$11.991.181,04 del valor del anticipo sin invertir. Así mismo, según el informe de presunto incumplimiento, se tiene conocimiento de que la Unión Temporal Obrar Dalet no presentó solicitudes de giros con cargo al anticipo en los meses de octubre y noviembre de 2023. Además, en el referido informe se destacó que *“Comparando los dos documentos se puede establecer que la inversión del anticipo no se llevó a cabo de acuerdo con el plan mensual aprobado donde se invertiría en los primeros cuatro meses del contrato, sino que, de acuerdo con el desarrollo de este, las prórrogas efectuadas y el avance de las actividades, se realizaron giros hasta el mes de julio de 2023 quedando a la fecha pendiente de desembolso un saldo según extracto de fiducia por la suma de \$11,991,181.04”*.
- Para el 30 de septiembre de 2023, se proyectó la suma de \$71.112.337, para un acumulado de \$5.431.303.496, sin entregar a la entidad para pago, lo que corresponde a un 38,73% del valor del contrato.
- Hasta la segunda semana de octubre de 2023, los valores aproximados del contrato corresponden a los siguientes:

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Ejecución	Ejecutado	Programado	Atraso
Acumulado actual	38.94%	73.26%	34.32%
Costo acumulado actual	\$5.459.748.431	\$10.274.200.094	\$4.814.451.663

- Como complemento de lo anterior, cabe mencionar que desde el folio No. 8 hasta el 13 del informe por presunto incumplimiento, presentado por la interventoría, se encuentran relacionados y discriminados los rubros sobre los cuales se desembolsó el anticipo.
- De igual forma, en los folios No. 15 y 16 del mencionado informe por presunto incumplimiento, presentado por la interventoría, pueden observarse los desembolsos efectuados por mes, discriminados según el plan de inversión del anticipo mensual.
- Además, de acuerdo con el informe de presunto incumplimiento y con la citación a la audiencia de que trata el Artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se tiene que aunque se realizaron desembolsos por una suma de \$7.854.505.662, sólo se ha ejecutado en la obra el valor de \$5.360.191.163, que corresponde a lo facturado por el contratista, y de lo cual sólo ha amortizado la suma de \$1.608.057.350, con una diferencia de \$2.494.344.499, entre el valor desembolsado por concepto de anticipo y el efectivamente amortizado.

2. Marco legal de la presente decisión administrativa

El Artículo 29 de la Constitución Política dispone que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones administrativas y en la misma línea, consagra lo referente al ejercicio del derecho de defensa y contradicción.

Los numerales 2º y 3º del Artículo 4º de la Ley 80 de 1993 establecen que son deberes de las entidades estatales i) exigir al contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado y ii) adelantar las gestiones necesarias para el reconocimiento y cobro de las sanciones pecuniarias y garantías, que también podrán hacerse frente al garante.

El numeral 2º del Artículo 5º de la Ley 80 de 1993 indica que los contratistas: “(...) *colaborarán con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las órdenes que durante el desarrollo del contrato ellas les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entramientos que pudieran presentarse*”.

El Artículo 13 de la Ley 80 de 1993 establece que los contratos celebrados por las entidades estatales se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en la misma.

El numeral 8º del Artículo 26 de la Ley 80 de 1993 señala que: “(...)8o. *Los contratistas responderán y la entidad velará por la buena calidad del objeto contratado*”.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

El numeral 1° del inciso tercero del Artículo 32 de la Ley 80 de 1993 define los contratos de obra de la siguiente manera:

“Son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago. En los contratos de obra que hayan sido celebrados como resultado de un proceso de licitación o concurso públicos, la interventoría deberá ser contratada con una persona independiente de la entidad contratante y del contratista, quien responderá por los hechos y omisiones que le fueren imputables en los términos previstos en el artículo 53 del presente estatuto”.

Por su parte, el Artículo 28 de la Ley 80 de 1993 dispone que, para la interpretación de las cláusulas y estipulaciones de los contratos estatales, se tendrán en consideración los fines y los principios señalados en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, los mandatos de la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre prestaciones y derechos que caracterizan a los contratos conmutativos.

Los artículos 17 de la Ley 1150 de 2007 y 86 de la Ley 1474 de 2011 disponen que las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública están facultadas para exigir al contratista el cumplimiento de las obligaciones a su cargo y, en caso de ser procedente, declarar el incumplimiento del contrato. Esas mismas dos disposiciones señalan que, para el efecto, las entidades sometidas a la Ley 80 de 1993 podrán imponer las multas y sanciones pactadas, y hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria.

El Artículo 91 de la Ley 1474 establece que *“en los contratos de obra, concesión, salud, o los que se realicen por licitación pública, el contratista deberá constituir una fiducia o un patrimonio autónomo irrevocable para el manejo de los recursos que reciba a título de anticipo, con el fin de garantizar que dichos recursos se apliquen exclusivamente a la ejecución del contrato correspondiente, salvo que el contrato sea de menor o mínima cuantía. El costo de la comisión fiduciaria será cubierto directamente por el contratista. PARÁGRAFO. La información financiera y contable de la fiducia podrá ser consultada por los Organismos de Vigilancia y Control Fiscal”.*

Así mismo, el Artículo 2.2.1.1.2.4.1. del Decreto Reglamentario 1082 de 2015 establece que

“Patrimonio autónomo para el manejo de anticipos. En los casos previstos en la ley, el contratista debe suscribir un contrato de fiducia mercantil para crear un patrimonio autónomo, con una sociedad fiduciaria autorizada para ese fin por la Superintendencia Financiera de Colombia, a la cual la Entidad Estatal debe entregar el valor del anticipo. Los recursos entregados por la Entidad Estatal a título de anticipo dejan de ser parte del patrimonio de ésta para conformar el patrimonio autónomo. En consecuencia, los recursos del patrimonio autónomo y sus rendimientos son autónomos y son manejados de acuerdo con el contrato de fiducia mercantil. En los pliegos de condiciones, la Entidad Estatal debe establecer los términos y condiciones de la administración del anticipo a través del patrimonio autónomo. En este caso, la sociedad fiduciaria debe pagar a los proveedores, con base en las instrucciones que reciba del contratista, las cuales deben haber sido autorizadas por el Supervisor o el Interventor, siempre y cuando tales pagos correspondan a los rubros previstos en el plan de utilización o de inversión del anticipo”.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

El Artículo 2.2.1.2.3.1.7. prevé que la garantía de cumplimiento del contrato debe cubrir, entre otros amparos, el buen manejo y correcta inversión del anticipo; *este amparo cubre los perjuicios sufridos por la entidad estatal con ocasión de: (i) la no inversión del anticipo; (ii) el uso indebido del anticipo; y (iii) la apropiación indebida de los recursos recibidos en calidad de anticipo. (...)*”.

El Artículo 2.2.1.2.3.1.1. establece que *“los riesgos que deben cubrir las garantías en la contratación. El cumplimiento de las obligaciones surgidas en favor de las Entidades Estatales con ocasión de: (...) (ii) los contratos y su liquidación (...)*”.

El Artículo 2.2.1.2.3.1.19. señala que *“la entidad estatal debe hacer efectivas las garantías previstas en este capítulo así: (...) 2. Por medio del acto administrativo en el cual la entidad estatal impone multas, debe ordenar el pago al contratista y al garante. El acto administrativo correspondiente constituye el siniestro (...)*”.

El párrafo del Artículo 40 de la Ley 80 de 1993 establece que *“en los contratos que celebren las entidades estatales se podrá pactar el pago anticipado y la entrega de anticipos, pero su monto no podrá exceder del cincuenta por ciento (50%) del valor del respectivo contrato”*. En tal virtud, en los documentos previos⁴ y en las condiciones del Contrato No. 1645 de 2021⁵ se pactó lo siguiente:

*“(...) **Forma de pago:** El Instituto pagará al contratista el valor del contrato en Bogotá D.C., a través de la Secretaría Distrital de Hacienda, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la presentación de la factura, acta de parcial de obra y cumplimiento de los requisitos administrativos, fiscales y parafiscales de la siguiente manera:*

- **Un treinta por ciento (30%) del valor total del contrato como anticipo**, previa aprobación de la garantía única por parte del IDARTES, el cual será consignado dentro de los treinta (30) días siguientes al recibo de la información de la fiducia o patrimonio autónomo que deberá constituir el contratista en un plazo no mayor a siete (7) días calendario posteriores a la firma del contrato.

(...)

Para el manejo del anticipo, se debe tener en cuenta la “Minuta de Contrato de Fiducia Mercantil irrevocable para la administración y pago de los recursos recibidos a título de anticipo...”, elaborada por Agencia Colombiana de Contratación Estatal, Colombia Compra Eficiente, aplicando de todas maneras las siguientes reglas:

- **El CONTRATISTA deberá invertir en forma directa el anticipo en el objeto contractual sujeto al programa de inversión del mismo, aprobado por el interventor y que dé cumplimiento a lo previsto para su presentación en el anexo de CONDICIONES PARA LA EJECUCIÓN”**.

Además, el numeral 2.2.1 de Plan de Inversión del Anticipo, detallado por actividad y tiempo de ejecución del Anexo 4 condiciones para la ejecución, que hace parte del Contrato de Obra No. 1645 de 2021, estableció lo siguiente:

“(...) El anticipo se entiende como un adelanto o avance del precio del contrato destinado a apalancar el cumplimiento del objeto, cuyo fin es financiar la iniciación y la ejecución del objeto

⁴ Ver la Adenda No. 5 a través de la cual se adoptaron los pliegos de condiciones definitivos del proceso de selección No. LP-OP-001-2021 que precedió la suscripción del Contrato de Obra No. 1645 de 2021, disponible en el siguiente link:

<file:///Users/gomez/Downloads/ADENDA%20No.%205%20PLIEGO%20DEFINITIVO%20IDARTES-LP-OP-001-2021FINAL.pdf>

⁵ Disponible en el siguiente link: <file:///Users/gomez/Downloads/CONDICIONES%20B%C3%81SICAS%20CONTRATO%201645-2021%20agosto%2017.pdf>

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

del contrato, debe ser invertido por los contratistas en los gastos para lo cual ha sido solicitado, de acuerdo con el “Plan de Inversión Mensualizado del Anticipo” y debe amortizarse en cada pago.

El Idartes de acuerdo con la disponibilidad de PAC, realizará la entrega de los recursos en calidad de anticipo por un monto del 30% del valor del contrato.

El giro del anticipo al no constituirse como un pago, no está sujeto a descuentos y retenciones. Posteriormente con la presentación de facturas o documentos equivalentes para gestionar los pagos, se realizan las respectivas retenciones y descuentos de ley a que haya lugar. Cada factura o documento equivalente debe especificar el porcentaje y el valor de los dineros entregados en calidad de anticipo que se está amortizando.

La amortización del anticipo se hará de acuerdo con lo establecido en el contrato. Es decir, se descontará de cada factura o documento equivalente de acuerdo con lo pactado con el contratista”.

En materia de anticipo, el Consejo de Estado ha precisado que *“la entrega del anticipo al contratista constituye un interés cierto, asegurable y asegurado, por encontrarse “pendiente del cumplimiento por parte de la contratista, como forma de restituir lo recibido por la entidad”⁶. “De esta forma, el siniestro por buen manejo y correcta inversión del anticipo puede darse, así, cuando acaezca el plazo para el cumplimiento del contratista o cuando se establezca con precisión el valor faltante por reintegrar”⁷.*

De acuerdo con los anteriores fundamentos, el ejercicio de esa prerrogativa debe estar precedido de un procedimiento previo que garantice el derecho al debido proceso del contratista y respete las garantías de defensa y contradicción.

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en el Artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, en consonancia con lo establecido en el parágrafo 1° del Artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA - que establece que: *“Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia”*, la Subdirección Administrativa y Financiera del Idartes procede a resolver los recursos de reposición presentados por los apoderados de la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante contra la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023.

3. Actuación procesal y desarrollo de la audiencia pública por el presunto incumplimiento del Contrato No. 1645 de 2021

La presente actuación administrativa sancionatoria contractual tuvo los siguientes hitos y sesiones, de los cuales dan cuenta las grabaciones autorizadas por los intervinientes y que para todos los efectos se entenderán como parte integral del presente acto administrativo y de la actuación sancionatoria contractual:

3.1. Citación – Con fundamento en el literal a) del Artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, y con base en el informe por presunto incumplimiento presentado por el Consorcio Interventores Bogotá, el contratista y su garante fueron citados por la entidad el 21 de noviembre de 2023, para celebrar audiencia por presunto incumplimiento de las obligaciones relacionadas con el buen manejo y

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 26 de noviembre de 2014, Radicado No. 29906

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 21 de julio de 2020, Radicado No. 62645

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

correcta inversión del anticipo del Contrato de Obra No. 1645-2021, el 28 de noviembre de 2023, de manera virtual.

- 3.2. Desarrollo de la audiencia – Inciso 1° del literal b) del Artículo 86 de la Ley 1474 de 2011**
En cumplimiento del procedimiento establecido en el Artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y demás normas concordantes, el Idartes adelantó diferentes sesiones en las que: informó de los hechos que derivaron el presunto incumplimiento, ii) escuchó los descargos y solicitud de pruebas de los apoderados del contratista y su garante, iii) resolvió las solicitudes probatorias, iv) practicó las pruebas decretadas, v) corrió traslado para presentar alegatos de conclusión⁸, vi) el 28 de diciembre de 2023, expidió la Resolución No. 1897 a través de la cual declaró el incumplimiento e hizo efectiva el amparo del buen manejo y correcta inversión del anticipo y vii) otorgó la palabra a los abogados del contratista y la aseguradora para que interpusieran y sustentaran los recursos de reposición en contra del acto administrativo mencionado.

4. Conductas constitutivas del presunto incumplimiento

El 14 de noviembre de 2023, mediante el Oficio No. 004-INF.INT.SJ, la interventoría, Consorcio NVP, remitió un informe en el que indicó que la Unión Temporal Obrar Dalet ha incumplido algunas de las obligaciones que tiene a su cargo, derivadas del Contrato de Obra No. 1645 de 2021. De acuerdo con lo expuesto por la interventoría, los hechos que constituyen el presunto incumplimiento son los siguientes:

4.1. La Unión Temporal Obrar Dalet fue renuente en aclarar y soportar la destinación e inversión del anticipo desembolsado en el marco del Contrato de Obra No. 1645 de 2021. Lo anterior, debido a que no atendió, de manera completa y oportuna, los requerimientos hechos por la interventoría mediante los cuales se le solicitaron, entre otras cosas, los soportes de pago de los giros efectuados con cargo al anticipo y las facturas que respaldaban las compras de insumos, materiales y equipos adquiridos por medio de los desembolsos de la fiduciaria.

4.2. De acuerdo con lo expuesto por la Interventoría, con los requerimientos hechos a la Unión Temporal se buscó que legalizara y soportara \$3.346.309.284,29 que fueron desembolsados con cargo al anticipo. No obstante, como consecuencia de la negativa de la Unión Temporal de entregar lo solicitado, no fue posible verificar la correcta inversión del anticipo desembolsado en esa suma en el marco del referido Contrato de Obra No. 1645 de 2021.

4.3. Sobre lo anterior, en los folios 36, 37 y 38 del informe de presunto incumplimiento presentado por la interventoría se relacionaron los montos pendientes de legalización. Así mismo, en el documento de citación a audiencia por presunto incumplimiento se detallaron los 56 giros que carecen de los soportes y documentación necesaria para su legalización⁹. En el mismo sentido, se indicó que en el Comité de

⁸ El Artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 no establece, como requisito obligatorio de los trámites sancionatorios contractuales, la posibilidad de que el contratista y el garante presenten alegatos de conclusión. No obstante, con el fin de brindar todos los espacios posibles al contratista y al garante para que pudieran expresar sus argumentos en la presente actuación, se les concedió esa oportunidad a efectos de que se pronunciaran frente a las pruebas recaudadas con posterioridad en el presente trámite administrativo sancionatorio contractual.

⁹ Dentro de los 56 giros mencionados, tenemos 9 frente a los cuales no se han entregado los correspondientes documentos soporte registrados en la plataforma de la Dian, 8 para pagos de anticipos a sub-contratos presentados con cuenta de cobro y en los que está pendiente la factura electrónica,, 7 giros aprobados mediante pre-factura o factura proforma que tienen factura electrónica presentada pero

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Obra No. 100, llevado a cabo el 31 de agosto de 2023, la interventoría dejó constancia sobre esta situación e indicó que *“ha solicitado en varias ocasiones la liquidación de todos los anticipos que se han autorizado y la Unión Temporal solo ha remitido una parte. Agrega que es importante dejar todo terminado para no correr el riesgo de que queden saldos sin invertir”*.

4.4. De acuerdo con lo plasmado en el informe, la Unión Temporal Obrar Dalet ha manejado, de manera indebida, el material y los equipos que fueron adquiridos con el anticipo. Específicamente, ha sido renuente en aclarar el manejo de algunos bultos de cemento y de andamios que se han comprado, como consta en las actas del Comité de Obra Nos. 95, 97, 104, 106 y 107 de 2023. Lo anterior, debido a que existe evidencia de que la Unión Temporal retiró de la obra 20 bultos de cemento y un andamio adquiridos con el desembolso del anticipo.

4.5. Por último, para el 14 de noviembre de 2023, fecha en la que la interventoría presentó el informe por presunto incumplimiento, el contratista no había cumplido con el flujo de inversión del anticipo y con su amortización.

Para ese entonces, la Unión Temporal Obrar Dalet había ejecutado presupuestalmente \$5.360.191.163. Además, de la suma entregada por concepto de anticipo, \$4.102.401.849, sólo había amortizado \$1.608.057.350.

Durante la ejecución del contrato, en cada una de las facturas, el contratista debía amortizar el anticipo desembolsado. Para ello, según lo pactado en el contrato, debía presentar con cada acta mensual de obra la factura con la discriminación del descuento del 30% sobre su valor, por concepto de amortización. Con lo anterior, se pretendía garantizar que, al cumplir con la ejecución de la obra, también se cumpliera con la amortización del anticipo.

Ahora, para demostrar que la Unión Temporal no cumplió con lo acordado, debe indicarse que el folio No. 19, del informe de presunto incumplimiento presentado por la interventoría, contiene una relación en la cual se contrasta la amortización programada y la ejecutada. De esa relación, el Consorcio NVP concluyó lo siguiente:

“En el cuadro se puede ver como se incumple con la amortización programada que corresponde al 30% de lo programado en el flujo de inversión de obra para cada periodo, pues la ejecución real y facturada a la que se aplica el descuento por amortización del 30% fue siempre menor a lo programado, quedando a la fecha de acuerdo con los pagos realizados un saldo por amortizar a favor de IDARTES por la suma de \$2.494.314.499. como se ve en la siguiente tabla donde se presenta la facturación del contrato, las amortizaciones realizadas y los saldos por amortizar.”

De acuerdo con lo expuesto, para la interventoría, la Unión Temporal Obrar Dalet incumplió, presuntamente, las siguientes cuatro obligaciones que tenía a su cargo:

no se encuentra el Código CUFE en los registros de la Dian, 16 giros aprobados mediante pre-factura o factura proforma en los que está pendiente presentar la factura electrónica, 3 giros en los que se ha cumplido con el requisito de la factura electrónica pero el valor de esas facturas es menor a la pre-factura aprobada sobre la cual se efectuaron los giros, 1 giro en el que se evidencia la alteración en la información de la factura y 1 giro con factura entregada pero que no cubre la totalidad del giro aprobado en razón a que están pendientes de entrega las facturas definitivas.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

1. La prevista en el contrato electrónico de obra, que contempla que *“el contratista deberá invertir en forma directa el anticipo en el objeto contractual sujeto al programa de inversión del mismo, aprobado por el interventor y que dé cumplimiento a lo previsto para su presentación en el anexo de CONDICIONES PARA LA EJECUCIÓN.”*

2. La pactada en el numeral 2.2.1 del Anexo No. 4 del Contrato No. 1645 de 2021, denominada “condiciones de ejecución”, que establece lo siguiente:

“Los recursos entregados en calidad de anticipo tienen la condición de recursos públicos hasta el momento en que sean amortizados mediante la facturación, no pueden destinarse a fines distintos a los relacionados con el objeto del contrato. Su mal manejo, el cambio de destinación o su indebida apropiación darán lugar a las responsabilidades penales, disciplinarias y fiscales correspondientes.

(...) El anticipo únicamente deberá destinarse para el pago de los insumos, materiales o adquisición de equipos necesarios para la ejecución de la obra objeto del presente contrato. No podrán legalizarse cajas menores, contratos de mano de obra, servicios públicos, honorarios de profesionales, técnicos o similar relacionados con costos administrativos de oficina”.

3. La prevista en el subnumeral 1° del numeral 5.2.10 de las obligaciones de carácter financiero establecidas en el Anexo No. 4, del Contrato No. 1645 de 2021, titulado “condiciones de ejecución”, en relación con el anticipo, que indica que el contratista deberá *“invertir el anticipo entregado para la ejecución de la obra, de conformidad a lo establecido en el flujo de inversión del anticipo aprobado, debidamente soportado en los informes de manejo de anticipo mensual, así como en la liquidación”.*

4. La pactada en el sub numeral 23, del numeral 5.2.5, del Anexo No. 4, del Contrato No. 1645 de 2021, denominado “condiciones de ejecución”, que establece que el contratista debe *“Responder al Interventor todas las observaciones técnicas y administrativas en cuanto a calidad, presupuesto, programación, seguridad industrial y manejo ambiental de la obra y en especial de manejo de personal y manejo del anticipo.”*

5. Recursos de reposición presentados por el contratista y su garante

5.1. Recurso de la Unión Temporal Obrar Dalet

El 9 de enero de 2024, por medio de su apoderado, la Unión Temporal Obrar Dalet presentó el recurso de reposición de conformidad con lo establecido en el Artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. En esa ocasión, el contratista expuso los siguientes motivos por los cuales, según su criterio, se debía revocar la Resolución No. 1897 de 2023 y ordenar el cierre del presente procedimiento administrativo sancionatorio contractual:

El apoderado se pronunció frente al análisis y la valoración que realizó esta Subdirección Administrativa y Financiera del Idartes de las pruebas que fueron recaudadas durante la actuación administrativa sancionatoria contractual.

Así mismo, señaló *“que la obligación aún no es exigible, pues, de acuerdo con el contrato, la Unión Temporal Obrar Dalet debe entregar un informe final en el que incluye el estado final de la legalización del anticipo el cual debe ser entregado al finalizar del contrato.”*

RESOLUCIÓN No.056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

“No pueden hablar de la amortización del anticipo cuando no se produjeron las actas para la facturación de la obra por situaciones que son ajenas a la Unión Temporal Obrar Dalet.” El abogado insistió que la inejecución es atribuible a la entidad y, por esa razón, su cliente no logró amortizar el 100% del anticipo que le fue girado.

Además, el apoderado aseguró que, *“una de las múltiples causas de la inejecución del contrato fue que la administración no suscribió la modificación 4a del contrato.”*

Así mismo, señaló que las inconsistencias en la ejecución del contrato son atribuibles a la entidad y, por esa razón, no se ha llevado a cabo el plan de manejo del anticipo y giros de manejo de anticipo. Insistió que la entidad no ayudó a llevar adelante la ejecución de la obra.

Por otra parte, *“se omitió que pese a que la inversión del anticipo estaba prevista para los primeros 4 meses según el plan aprobado. Luego del paso de ese tiempo, la interventoría le aprobó los giros a la contratista.”*

Recalcó que, *“al no estar vencidos los plazos, a través de un mecanismo coercitivo, la entidad quiere exigir el cumplimiento de una obligación que no es aún exigible.”*

Así mismo, indicó que *“en el normal desarrollo de la ejecución de estos proyectos, las facturas son generadas con posterioridad por parte de los proveedores y por esa razón no se tienen”*, sin embargo, volvió a reiterar que el plazo para la liquidación no ha fenecido.

En esta línea, señaló que el retiro de los bultos de cemento será objeto de explicación en la liquidación del contrato. Incluso, advirtió que todos los materiales y equipos que fueron adquiridos con el anticipo deberán ser inventariados y será en la etapa de liquidación.

Señala que los oficios que la administración determinó que no eran relevantes para el presente procedimiento en realidad explican la realidad de porque no se realizó la totalidad de la inversión y amortización. En razón a que los ítems que no han sido legalizados corresponden al 40% de la obra, lo que impidió continuar con la ejecución del proyecto y, en consecuencia, la facturación y amortización del anticipo.

El apoderado puntualizó que, al no haber suscrito la modificación para legalizar los ítems no previstos, no se pudo continuar con la ejecución de la obra y por esa razón tampoco se efectuó la amortización.

Por otra parte, aseguró que la entidad no analizó lo que expuso en sus alegatos de conclusión, puntualmente, indicó que no se tuvo en cuenta el análisis que aquel hizo de las pruebas que obran en el expediente que pueden sintetizarse en que para el apoderado de la Unión Temporal está probado que no hay una obligación contractual que hubiese establecido un plazo para legalizar el anticipo. Así mismo, tampoco está determinado en el Manual de Contratación de la entidad un plazo para efectuar la mencionada actividad.

Por el contrario, según su opinión, quedó acordado que la legalización podría realizarse hasta la liquidación del contrato. Además, afirmó que incluso el representante legal de la interventoría señaló

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

que aún no se ha presentado el informe final en razón a que este debe ser presentado con la liquidación del negocio jurídico.

5.2. Recurso de Seguros del Estado S.A.

El apoderado de Seguros del Estado S.A., afirmó que *“la ausencia de la amortización no es un riesgo asegurable por el amparo del buen manejo y la correcta inversión del anticipo.”*

Insistió que, al revisar la póliza, fácilmente, se concluye que la no amortización no corresponde a ninguna de las categorías amparadas. Además, señaló sentencias del Consejo de Estado que concluyen que *“de ninguna manera la no amortización del anticipo se puede asimilar con la incorrecta inversión.”*

“Hubo una incorrecta planeación del contrato que fue lo que derivó en el bajo porcentaje de la ejecución por la serie de inconvenientes que todos son atribuibles a la entidad. Así mismo, falta de seguimiento del contrato.” Finalmente, con sustento en esto, alegó la existencia de un hecho de un tercero - interventoría- que exime de responsabilidad a la Unión Temporal Obrar Dalet. Pues señaló que *“el Consorcio NVP presentó incompletos los diseños para poder ejecutar la obra y esa situación produjo el adelantamiento de actividades que no estaban previstas.”*

6. Análisis y pronunciamiento de la Subdirección Administrativa y Financiera del Idartes frente a los argumentos presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y la compañía de Seguros del Estado S.A. en sus recursos de reposición

El apoderado se pronunció frente al análisis y la valoración que realizó esta Subdirección de las pruebas que fueron recaudadas durante la actuación administrativa sancionatoria contractual. Esto con el fin de sustentar sus argumentos en lo siguiente:

Los apoderados de la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante coinciden en afirmar que la obligación de legalizar los giros del anticipo aún no es exigible, dado que, de acuerdo con el Anexo No. 4 del Contrato No. 1645 de 2021, esa actividad deberá entregarse en el informe final el cual será entregado en la etapa de la liquidación del contrato que aún está en trámite.

Así mismo, señalaron que la amortización del anticipo no se llevó a cabo, principalmente, por dos situaciones:

- El Idartes no suscribió la modificación No. 4, para la legalización de los ítems de las actividades no previstas.
- Los diseños de la obra que presentó el consultor previo a la celebración del Contrato No. 1645 de 2021 no estaban ajustados con la realidad del terreno a intervenir.

Esto implicó que la Unión Temporal Obrar Dalet no hubiese ejecutado el 100% del contrato hecho que derivó en la no amortización del anticipo.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

En relación con el manejo irregular de 20 bultos de cemento y andamios adquiridos con el desembolso del anticipo, el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet advirtió que es una situación que debe ser resuelta en la liquidación del contrato, etapa que no ha finalizado.

Finalmente, el apoderado de Seguros del Estado S.A. afirmó que la ausencia de la amortización no es un riesgo asegurable por el amparo del buen manejo y la correcta inversión del anticipo.

Al tener en cuenta que estos son los argumentos expuestos por el abogado del contratista y su garante, esta Subdirección Administrativa y Financiera procede a realizar una vez más el análisis de cada una de las pruebas que obran en el expediente administrativo, con base en lo siguiente:

- Análisis de la valoración que efectuó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
Resumen inversión anticipo - Teatro San Jorge - Contrato de Obra No. 1645 de 2021	<p><i>Nosotros tenemos que volver a decirle lo mismo que le dijimos en las alegaciones y que no fue considerado en ese en esa resolución.</i></p> <p><i>De acuerdo con el Anexo Técnico No. 4 el informe final en el informe final el contratista entregarán a la interventoría y entregará a la entidad al terminar los trabajos un informe final.</i></p> <p><i>El informe final al terminar los trabajos los trabajos se terminan por por razones o porque se haya cumplido con el objeto contractual o porque se haya agotado el presupuesto o porque nos haya concluido como este caso y entonces en este caso que no ha concluido el señor ojo el señor interventor presenta una solicitud de aplicación de una sanción con base en una cláusula contenida en el contrato que claramente establece que al terminar los trabajos pues bien los trabajos también terminan o el contrato termina por vencimiento del plazo contractual el plazo</i></p>	<p>La Unión Temporal Obrar Dalet, de acuerdo con el subnumeral 23 del numeral 5.2.5 del Contrato No. 1645 de 2021, debía “responder al Interventor todas las observaciones técnicas y administrativas en cuanto a calidad, presupuesto, programación, seguridad industrial y manejo ambiental de la obra y en especial de manejo de personal y manejo del anticipo.”</p> <p>Por esa razón, es desacertado que el apoderado señale que “la obligación de legalizar los giros del anticipo aún no es exigible, dado que, de acuerdo con el Anexo No. 4, del Contrato No. 1645 de 2021, esa actividad deberá entregarse en el informe final el cual será entregado en la etapa de la liquidación del contrato que aún está en trámite.”</p> <p>Al respecto, debe traerse a colación lo establecido en el numeral segundo de las Condiciones Básicas del Contrato Electrónico de Obra No. 1645-2021, el cual reza: “VALOR Y FORMA DE PAGO (...) EI 95% del valor total del contrato, se cancelará contra la presentación de actas mensuales de recibo parcial de obra, por cantidad de obra ejecutada, las cuales deberán ser suscritas entre el contratista y la interventoría previo cumplimiento de los requisitos administrativos, fiscales y parafiscales correspondientes. En cada una de estas actas deberá venir diferenciado el descuento por concepto de amortización de anticipo.”</p> <p>De lo anterior, se desprende de manera inequívoca que la amortización del anticipo debía hacerse durante la ejecución del contrato, de manera proporcional a la ejecución mensual de la obra; advirtiéndose, además, que el objetivo del informe final no es el de amortizar o legalizar el anticipo, sino el de determinar cuál es el estado del contrato a su finalización.</p> <p>Como quedó acreditado, durante la ejecución del contrato, el Consorcio NVP en múltiples ocasiones le pidió a la Unión Obrar Dalet la remisión de todos los documentos pertinentes frente a la legalización de los giros del anticipo aprobado, sin que se obtuviera respuesta alguna por parte del contratista. Tales requerimientos se encuentran discriminados a folios 22, 23 y 24 del informe de interventoría bajo el No. 004-INF. INT. SJ. del 14 de noviembre de 2024, el cual fue remitido al contratista junto con la citación a este procedimiento sancionatorio contractual.</p>
En Excel, documento denominado <i>Giros Manejo Anticipo</i>	<p><i>Lo primero que tenemos que decir es que el mencionado informe no fue conocido por La Unión temporal durante el proceso sancionatorio que se adelanta y por lo tanto en nosotros si no carece de valor probatorio si por lo menos una violación</i></p>	<p>La Subdirección Administrativa y Financiera le recuerda al apoderado que los documentos mencionados fueron anexados a la citación remitida por correo electrónico certificado el 21 de noviembre de 2023, a las 5:15:31 p.m., de lo cual se evidencia que el contratista sí tuvo acceso a dicha</p>



RESOLUCIÓN No. 056

(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
<p>(120234000586183_00013_juanruizg_1700234394)</p> <p>En el Excel, denominado INFORME MENSUAL DE INTERVENTORÍA - PERIODO VIGESIMO CUARTO: 1 AL 31 DE AGOSTO DE 2023 (1 20234000586183_00017_juanruizg_1700234468)</p>	<p><i>flagrante al debido proceso porque no pudimos ejercer el derecho de contradicción.</i></p> <p><i>Sin embargo, hacemos la siguiente consideración que nos parece que es importante. Aunque también digo y lo vamos a ver ahora todo el documento recoge que es que esos documentos que estamos tratando no son importantes para la causa del buen manejo de inversión.</i></p> <p><i>Pues bien, ustedes también están hablando de que no se amortizó el anticipo y la causa de las dos motivación por parte de la entidad del otrosí número cuatro que legalizaba y tan importantes para la ejecución contractual como eran la excavación del sótano, la estructura de cubierta a pesar, debía estar aprobada.</i></p> <p><i>Ojo, la legalización ya está aprobada por la interventoría. Faltaba la legalización de estos dos ítem y sus actividades sucesoras representan aproximadamente el 40% de la obra como está reconocido.</i></p>	<p>información y que IDARTES no ha incurrido en vulneración alguna a su derecho de contradicción y defensa. Ahora bien, es llamativo que estos documentos no fueron consultados y revisados por el profesional al momento de presentar las diferentes intervenciones que realizó en el presente trámite.</p> <p>De acuerdo al documento de numero 23-12-01 NVP-INF PR-SJ, radicado por la interventoría el 1° de diciembre de 2023, indica el estado de aprobación de los ítems de las actividades no previstas y su legalización; donde indica:</p> <p>“(…) Luego de revisar las especificaciones técnicas de las actividades relacionadas anteriormente, siendo este un componente contractualmente necesario para su pactación mediante modificatorio, esta interventoría dirigió al contratista correo electrónico el día 4 de octubre del año en curso, mencionando las observaciones que surgieron finalizada dicha revisión. Observaciones que, a la fecha, siguen sin ser respondidas por el contratista y para mejorar la comprensión de la citación las mencionamos a continuación. (...)”</p> <p>“(…) Sin embargo, a la fecha del presente escrito, no hemos recibido la solicitud oficial completa y definitiva por parte del contratista para la legalización de los mencionados ítems adicionales ante el IDARTES, ni tampoco ha entregado la totalidad de la información de su responsabilidad, necesaria para tramitar dicha acción, proceso que conoce ampliamente el contratista, pues a la fecha en el presente contrato ya ha tramitado tres modificatorios donde se incluyeron ítems adicionales y complementarios (...)”</p> <p>En consecuencia es claro que no se recibió comunicación del contratista, en el sentido de entregar la información completa para soportar la legalización de los ítems no previstos y la atención de las observaciones formuladas por la interventoría en el correo electrónico del 04 de octubre de 2023.</p>
<p>Plan manejo del anticipo y giros de manejo del anticipo</p>	<p><i>(...) no pudimos realizar todo esto y no se pudo llevar a cabo el plan mensual aprobado por todas las inconsistencias que se han demostrado a través de los dos procesos sancionatorios que ha tenido este contratista.</i></p> <p><i>Pues entonces es necesario decir porque fueron las razones que no se pudieron ejecutar debidamente porque ustedes también cometieron graves errores en la ejecución del proyecto no ayudaron a sacar adelante el proyecto y adicionalmente sus falencias afectaron la posible amortización.</i></p> <p><i>(...) no se utilizaron los once millones de pesos, porque aún faltaba por ejecutar aproximadamente el 60% de la obra y ese saldo se hubiera podido utilizar ahí, pero que no era representado.</i></p> <p><i>Como también es importante dejar constancia y por eso hemos dicho en muchas ocasiones, (...) Y por eso hemos dicho en muchas ocasiones. Que el flujo de inversión del anticipo para cuatro meses. Fue modificado y autorizado por el interventor varias veces a pesar de que él solicitó mil veces que se lo enviaran.</i></p>	<p>Es importante recordar que en el numeral segundo de las Condiciones Básicas del Contrato Electrónico de Obra No. 1645-2021 estableció lo siguiente:</p> <p>“El 95% del valor total del contrato, se cancelará contra la presentación de actas mensuales de recibo parcial de obra, por cantidad de obra ejecutada, las cuales deberán ser suscritas entre el contratista y la interventoría previo cumplimiento de los requisitos administrativos, fiscales y parafiscales correspondientes. En cada una de estas actas deberá venir diferenciado el descuento por concepto de amortización de anticipo.”</p> <p>En ese orden de ideas, el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no puede desconocer que su representada tenía la obligación de amortizar la totalidad del valor desembolsado por concepto de anticipo durante la ejecución del contrato, lo que, como es conocido, no sucedió.</p> <p>Ahora bien, respecto de las supuestas conductas atribuibles a la entidad respecto de la inejecución de la obra, se puntualiza que no hay prueba que demuestre esa situación..</p> <p>Por el contrario, como se indicará más adelante, la Unión Temporal Obrar Dalet desatendió las recomendaciones para aumentar el porcentaje de ejecución, entre esas, la contratación de más personal.</p>



RESOLUCIÓN No. 056

(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
	<i>Él aprobó todos los anticipos que se hicieron o los giros de anticipo y se hicieron con posterioridad esos cuatro meses nunca le informó la entidad que se habían pasado los cuatro meses y que se haya autorizado y hoy lo utiliza como una columna vertebral para la imposición de una sanción, con que no estamos de acuerdo con ello.</i>	
Oficio No. 169-22- NVP-INT SJ del 7 de julio de 2022	<i>Volvemos a lo mismo la misma respuesta anterior, eso fue lo que estaba programado las razones por las cuales no se pudo hacer cuatro meses corresponden a ellos que aparecieron en la ejecución de la obra producto de los estudios y diseños en trabajo y de todas las modificaciones que tuvo que hacer en el proyecto luego sostener, pero vamos a ver más adelante, que es muy olímpicamente y lo digo porque me resulta así olímpico decir es que ese documento no sirve como base Pues sí sirve como base porque todo arranca si ustedes miran la la solicitud de sanción del interventor solicitando que por favor, el señor incumplió con el programa de inversión del anticipo, que no lo ejecutó en los cuatro meses que estaba previsto.</i>	Se debe recalcar que por medio de los otrosí modificatorios del contrato, se incluyeron las actividades no previstas, acorde con lo definido respecto de los estudios y diseños y así mismo se modificaron los cronogramas de obra, los cuales la Unión Temporal Obrar Dalet incumplió, como se demostró a lo largo de este procedimiento sancionatorio contractual.
Acta Comité de Obra No. 42	<i>El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.</i>	N/A
Acta Comité de Obra No. 81	<i>Pues bien, lo primero que tendríamos que decir es que nosotros estamos haciendo precisamente eso inclusive, hay una comunicación enviada del día viernes y creo que hay otra entidades del día de hoy en donde el contratista, está aún cumpliendo con esos compromisos y es poder legalizar en los anticipos entregados. Al producirse entonces ya es de parte de nosotros cualquiera de las causas determinaciones del contrato dice el Anexo 4 de la entidad en el numeral dos dos veintidós liquidación del contrato que al producirse cualquiera de las causas de terminación del contrato en esta por vencimiento del plazo contractual repito, el 30 de mayo trece días antes de iniciar el proceso de sancionatorio se procederá su liquidación en un plazo máximo de seis meses. Contaba a partir del hecho o acto que genere la liquidación punto acuerdo se hará por actas firmadas por las partes en la cual deberán constar ajustes revisiones reconocimiento de aquellas las partes además acuerdan que si el contratista no se presenta la liquidación o no llega un acuerdo, entonces se procederá la liquidación en un plazo de dos meses. Luego ahí estamos hablando de lo mismo que hemos sostenido siempre durante este camino y es que a nosotros no se nos ha vencido el plazo para legalizar. Cosa distinta es que la administración quiera legalizar el anticipo vía un mecanismo con todo respeto coercitivo como es abrir un proceso sancionatorio a un contratista sin que se hayan vencido los plazos para poder cumplirlo las obligaciones contractuales en este caso, la de inversión y manejo.</i>	Debe reiterársele al apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet los siguientes dos puntos: <ul style="list-style-type: none"> - Como se explicó en la resolución recurrida, las legalizaciones que se llevaron a cabo de manera adecuada sí se tuvieron en cuenta. - La Unión Temporal Obrar Dalet, de acuerdo con el subnumeral 23 del numeral 5.2.5 del Contrato No. 1645 de 2021, debía “responder al Interventor todas las observaciones técnicas y administrativas en cuanto a calidad, presupuesto, programación, seguridad industrial y manejo ambiental de la obra y en especial de manejo de personal y manejo del anticipo.” <p>Lo anterior es importante porque, como quedó acreditado, durante la ejecución del contrato, el Consorcio NVP en múltiples ocasiones le pidió a la Unión Obrar Dalet la remisión de todos los documentos pertinentes frente a la legalización de los giros del anticipo aprobado¹⁰. Sin embargo, estos requerimientos, o no se atendieron o se hizo de manera incompleta.</p> <p>Ahora bien, debe indicarse que la interpretación realizada por el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet sobre el plazo que tiene su representada para legalizar los valores del anticipo desembolsado y, supuestamente, utilizado, es errónea debido a que la etapa de liquidación del contrato no puede ser entendida como el escenario para presentar documentos con ese fin y para reconocer nuevos valores, sino que, esta fase está contemplada para presentar el estado económico final del contrato.</p> <p>Bien lo mencionó el Consejo de Estado en la Sentencia con radicado 28881¹¹:</p>

¹⁰ Ver en el expediente la actas comités de obra Nos. 81 a la 96

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 9 de octubre de 2014, radicado No. 28881, C.P. Danilo Rojas Betancourth



RESOLUCIÓN No. 056

(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
		<p><i>“En efecto, como es bien sabido, la liquidación del contrato constituye la etapa final del negocio jurídico, en la cual las partes se ponen de acuerdo sobre el resultado último de la ejecución de las prestaciones a su cargo y efectúan un corte de cuentas, para definir, en últimas, quién debe a quién y cuánto, es decir para establecer el estado económico final del contrato, finiquitando de esa forma la relación negocial”</i></p> <p>En otra oportunidad, esa corporación reiteró que la liquidación contractual ha sido definida de la siguiente manera:</p> <p><i>“La liquidación del contrato se ha definido, doctrinaria y jurisprudencialmente, como un corte de cuentas, es decir, la etapa final del negocio jurídico donde las partes hacen un balance económico, jurídico y técnico de lo ejecutado, y en virtud de ello el contratante y el contratista definen el estado en que queda el contrato después de su ejecución, o terminación por cualquier otra causa, o mejor, determinan la situación en que las partes están dispuestas a recibir y asumir el resultado de su ejecución¹².”</i></p> <p>En suma, la etapa de liquidación no está destinada para que el contratista, en este caso la Unión Temporal Obrar Dalet, presente facturas nuevas con el propósito de que sean legalizados giros efectuados con cargo al anticipo, sino para presentar el estado financiero y técnico de lo hecho en la etapa de ejecución del contrato.</p> <p>Por lo anterior, no es de recibo que el apoderado señale que la obligación de legalizar los giros del anticipo aún no es exigible, dado que, <i>“de acuerdo con el Anexo No. 4 del Contrato No. 1645 de 2021, esa actividad deberá entregarse en el informe final el cual será entregado en la etapa de la liquidación del contrato que aún está en trámite.”</i></p>
<p>Actas comités de obra Nos. 82 a la 96</p>	<p><i>El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.</i></p>	
<p>Oficio No. 384-22- NVP-INT SJ</p> <p>Oficio No. UTOD060-2023</p>	<p><i>Recibimos y nos llaman y debería ser un análisis bien interesante por lo menos de quien proyectó la resolución tener en cuenta que entonces sí se están legalizando.</i></p> <p><i>¿Qué es lo que pasa? Es que los queremos legalizar más rápido lo que la misma obligación legal contractual y jurisprudencial los obreros que hace hasta el plazo de la liquidación y de esos 98 giros 22 continúan con inconsistencia y vamos a ver más adelante que de esos veintidós ya no son sino diecisiete los que continúan con inconsistencia y vamos a ver de las dos comunicaciones que fueron entregadas el día viernes y el día lunes si fueron unos fueron obtenidos con inconsistencia y repito no estoy aportando pruebas por fuera del plazo.</i></p> <p><i>Estoy llevando la administración, a que si tiene conocimiento del cumplimiento de las obligaciones Ese es el procedimiento o por lo menos ajuste el procedimiento porque la suma de dinero Está cobrando no resultan iguales cada vez que me aceptan que he cumplido con algunos compromisos.</i></p>	<p>Nuevamente, se reitera que la Unión Temporal Obrar Dalet estaba obligada, de acuerdo con el subnumeral 23 del numeral 5.2.5 del Contrato No. 1645 de 2021, a responder al Interventor todas las observaciones técnicas y administrativas en cuanto al manejo del anticipo.</p> <p>Por esa razón, es desacertado que el apoderado señale que la obligación de legalizar los giros del anticipo aún no es exigible, dado que, de acuerdo con el Anexo No. 4 del Contrato No. 1645 de 2021, esa actividad deberá entregarse en el informe final el cual será entregado en la etapa de la liquidación del contrato que aún está en trámite.</p> <p>Como quedó acreditado, durante la ejecución del contrato, el Consorcio NVP en múltiples ocasiones le pidió a la Unión Obrar Dalet la remisión de todos los documentos pertinentes frente a la legalización de los giros del anticipo aprobado.</p> <p>Además, se insiste, la etapa de liquidación no está destinada para que el contratista presente soportes nuevos con el propósito de legalizar los valores del anticipo que hacen falta.</p> <p>Esto, además de ser respaldado por la jurisprudencia del Consejo de Estado, también se confirma al revisar el numeral 2.2.8 del anexo condiciones para la ejecución, denominado “elaboración de informe de avance”, debido a que en este se estableció que en el desarrollo de la etapa de liquidación del contrato se entregarán los siguientes documentos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Acta de liquidación de contrato suscrita por Contratista de Obra e Interventoría

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 20 de octubre de 2014, radicado No. 27777, C.P. Enrique Gil Botero



RESOLUCIÓN No. 056

(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
		<ol style="list-style-type: none"> 2. Cuadro estado financiero con fechas, que resuma, donde se indique anticipo, cortes, amortización, descuentos, adiciones y saldos 3. Cámara de comercio actualizada, no mayor a 30 días 4. Certificación de pagos de parafiscales 5. Copia de la tarjeta profesional del contador público (revisor fiscal) 6. Certificado de antecedentes expedido por la junta central de contadores 7. Copia Certificación Bancaria 8. Copia del RUT. 9. Pólizas actualizadas según acta de entrega y recibo a satisfacción de la obra <p>De acuerdo con ello, se concluye que la Unión Temporal Obrar Dalet no puede presentar documentos diferentes a los anteriores, como lo serían facturas, con el propósito de que se legalicen valores pendientes, debido a que esa etapa contractual no está destinada para ello.</p>
<p>Oficio No. 390-23-NVP-INT-SJ</p>	<p><i>Esto es a fecha 24 de no daría lugar hasta que no se da el valor de nosotros discrepamos nuestra observación como la haremos llegar, aparece que mediante se remitió a la supervisión del contrato dos propuestas de facturación.</i></p> <p><i>En oficio la supervisora del contrato responde a la solicitud del trámite de los cuatro mediante interventores gozando cada uno de los planteamientos plasmados en su escrito documentos que trasladamos para su conocimiento el cual plasma su contenido cuando se ha mencionado en nuestras comunicaciones de 18 de julio y 31 de julio se encuentra viabilidad jurídica para amortización del anticipo en caso de concederse la modificación deberá mantener la condición contractual es decir, se deberá hacer en cada uno de los cortes subsiguientes ... hasta su total amortización que para el plazo restante serían los cortes de agosto septiembre octubre y noviembre de 2023.</i></p> <p><i>En caso de que se realizará el primer desembolso en el oficio se discrimina una proyección de la modificación, no obstante y adicional a ello se someten a consideración aspectos adicionales como resultan ser la revisión de precios y el posible desequilibrio económico.</i></p> <p><i>(...) es importante mencionar lo anterior, pues previo ahondar en la revisión del análisis de modificación del anticipo y su amortización se debe destacar que esa modificación debe ser suficiente para garantizar que su ejecución al 100% se materializa el 30 de noviembre, pues si la viabilidad de la ejecución satisfactoria de la obra, queda además sujeta a la revisión de precios y el restableciendo el presupuesto.</i></p> <p><i>Y resulta que el análisis que hace la entidad, es que lo que ellos encontraron fue que el interventor no dio aval para cerrar contablemente los anticipos. Hasta tanto no entraron las facturas. No sabemos de dónde sacaron esa conclusión, pues el documento hemos leído casi en totalidad, lo que acabamos de hacer y no vemos en ninguna parte lo que acaba de decir por lo menos la resolución (...).</i></p>	<p>La Subdirección Administrativa y Financiera indica que, contrario a lo afirmado por el apoderado, este oficio menciona:</p> <p><i>“Finalmente se informa que la interventoría ha conceptuado sobre la viabilidad de este pago a la supervisión del IDARTES manifestando que solo daría su aval en los siguientes términos (los cuales han resultado del análisis que antecede): a) Hacerlo en 4 pagos mensuales. b) Someter el desembolso cada mes al cumplimiento del flujo. c) si el giro es de mano de obra, hacerlo directamente al contratista de mano de obra pagando el corte una vez ejecutado. d) Si es personal de administración se paga la planilla al final de cada quincena o catorcena. e) Se deberán cerrar contablemente los anticipos y facturas proforma que a la fecha no han sido legalizadas con factura definitiva. f) No se harán pagos por concepto de anticipos a subcontratos de mano de obra. g) Actualizar pólizas del anticipo al 50% desde la suscripción del modificatorio. “</i></p> <p>Entonces, lo expuesto no es una interpretación que realizó la administración. Simplemente, se trajo, de manera literal, el contenido de ese documento.</p>
<p>Oficio No. 431-23- NVP-INT SJ</p>	<p><i>Hasta tanto no se encuentre la correspondiente factura electrónica los documentos de soporte que legaliza el último pago aprobado corresponde una manifestación unilateral de la interventoría porque en muchos contratos o cuando tú tienes un</i></p>	<p>Debe indicarse que las afirmaciones que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no corresponden a lo contenido en el oficio objeto de valoración. Simplemente, se limitó a insistir que esa obligación no es aún exigible.</p>



RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
	<p>subcontrato o cuando tú le pagas y le das un anticipo el señor no te da factura, sino después de que te entrega la misma, no antes todos esos casos son los que uno se sienta.</p> <p>Normalmente para poder hacer la liquidación y dentro de eso de la inversión del anticipo, pero tenemos que responder eso con lo mismo que (...) hemos respondido siempre dice que a la liquidación se procederá una vez se haya terminado el plazo contractual, valga decir 30 de mayo dentro de un plazo máximo de seis meses y la norma dice que dentro de ese plazo y así lo ha dicho la jurisprudencia, así lo dice la ley cuando dice que en ese plazo se harán los reconocimientos revisiones ajustes reconocimientos acuerdos transacciones consignaciones y En general, todos aquellos acuerdos que puedan llegar.</p>	<p>Ahora, independiente de ello, se aclara que la no entrega de facturas por parte de los subcontratistas no es un eximente para la Unión Temporal de no haber legalizado el valor que se le desembolsó por concepto de anticipo.</p> <p>De acuerdo con ello, se concluye que la Unión Temporal Obrar Dalet no puede presentar documentos diferentes a los anteriores, como lo serían facturas, con el propósito de que se legalicen valores pendientes, debido a que esa etapa contractual no está destinada para ello.</p>
Oficio No. 484-23- NVP-INT SJ	El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.	
Acta de Comité de Obra No. 95 del 18 de julio de 2023	<p>(...) si es una compra de cemento en el mes de febrero y el retiro de veinte bultos de cemento que tienen un valor aproximado de 600 y ojo Porque es importante aquí y no de treinta y cuatro millones de pesos como quieren ustedes pretender afectar la garantía.</p> <p>Luego la justificación aclaración existe que si la administración no está muy de acuerdo con mi respuesta. Que si la interventoría no le gusta, pues serán entonces discrepancias y las discrepancias no dan lugar a sanciones de tipo contractual (...)</p>	En este punto resulta indispensable precisar que con el giro No. 93 del 20 febrero se obtuvieron 1200 unidades de cemento gris, tal como lo indican las facturas que soportan dicho giro. El 18 de julio de 2023, se retiraron 20 unidades (bultos de cemento) con destino a otra obra. El valor de cada bulto retirado corresponde al valor de veintiocho mil cuatrocientos sesenta y cuatro pesos M/cte (\$28.464) sin IVA (valor obtenido de la división del valor de la factura antes de IVA y las 1.200 unidades de bultos de cemento). Por lo anterior el valor correspondiente a los 20 bultos de cemento, equivale a quinientos sesenta y nueve mil doscientos ochenta y cuatro pesos m/cte (\$569.284) sin IVA (valor de la multiplicación del valor de un bulto de cemento por los 20 retirados de la obra). Es así que el valor final de los 20 bultos de cementos con IVA, equivale a seiscientos setenta y siete mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos m/cte (\$677.448).
Oficio No. 385-23- NVP-INT SJ del 28 de julio de 2023	El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.	
Acta de Comité de Obra No. 97 del 1° de agosto de 2023	El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.	
Acta de Comité de Obra No. 104 del 19 de septiembre de 2023	El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.	
Acta de Comité de Obra No. 105 del 26 de septiembre de 2023	El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.	
Acta de Comité de Obra No. 106 del 6 de octubre de 2023	El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.	

RESOLUCIÓN No. 056

(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
Acta de Comité de Obra No. 107 del 10 de octubre de 2023	El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.	
Oficio No. 508-23-NVP-INT SJ del 7 de noviembre de 2023	El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet no se pronunció frente a este documento.	
Oficio No. UTOD-080-2023 del 27 de octubre de 2023	Corresponde una Clara violación de lo regulado en el numeral primero del artículo 95 de la constitución política.	Se precisa al apoderado de la UT OBRAR DALET que la entidad no comparte su afirmación, en cuanto que se hayan irrespetado los derechos ajenos o se haya abusado de los propios, como quiera que por parte de esta entidad se ha cumplido con la Constitución y las leyes.
Oficio No. UTOD-080-2023 del 31 de octubre de 2023 (se observa que el número se repite con la prueba relacionada anteriormente, no obstante, así aparece en el documento)	Pues nosotros consideramos que sí tiene mucho que ver precisamente porque no se pudo ejecutar el 40% del proyecto por hechos que no son imputables a la unión temporal que son solo de responsabilidad de mi co-contratante y que desafortunadamente no legalizar esos, ojo, esos ítems que corresponden al 40% que ya estaban aprobados pues no pudo amortizar el ciento por ciento.	Ahora bien, los documentos relacionados con la curaduría no indican que haya responsabilidad por parte de la entidad o el consultor respecto de la inejecución del contrato. Además, se evidencia que los hechos que fueron puestos en conocimiento a la curaduría no se pueden traducir en una resolución para un caso concreto como el que nos ocupa. A través de estas pruebas, de manera fallida, el apoderado intentó demostrar una causal de exoneración de responsabilidad. Sin embargo, pasó por alto que su representada no ha desarrollado el objeto del contrato como se esperaba que lo hiciera, por situaciones que son imputables a ella.
Oficio No. UTOD-081-2023 del 2 de noviembre de 2023		Ello se confirma con lo expuesto en la resolución recurrida, con lo probado hasta este momento, y con lo que se indicó en la Resolución No. 1473 de 2023, en la cual se declaró el incumplimiento parcial del Contrato de Obra No. 1645 de 2021 y se multó a la Unión Temporal Obrar Dalet por, entre otras razones, no incrementar el personal de obra cuando la necesidad en la ejecución del proyecto así lo exija, incumplir el cronograma establecido, no presentar planes de contingencia cuando se le fueron requeridos y aplicar de manera diligente las observaciones y recomendaciones impartidas por el interventor; acto administrativo confirmado por la Resolución No. 1527 de 2023.
Oficio No. UTOD-082-2023 del 1° de noviembre de 2023		Por lo expuesto hasta acá, no se acoge el argumento del apoderado del contratista según el cual la inejecución es atribuible a la Entidad, en cambio, debe reiterarse que el bajo rendimiento en la ejecución constructiva del teatro, sólo es atribuible al contratista de obra.
Oficio No. UTOD-083-2023 del 3 de noviembre de 2023		Debe indicarse que la entidad siempre estuvo presta a las solicitudes y/o requerimientos que el contratista de obra presentó, siempre y cuando, estas peticiones se encontraban en el marco de las obligaciones pactadas y en los lineamientos previstos por la ley. Como muestra del acompañamiento y apoyo durante la ejecución del contrato, el Idartes tramitó tres modificaciones que consistieron en dos prórrogas ¹³ , una adición y la inclusión de actividades no previstas, necesarias para la correcta ejecución y desarrollo del contrato.
Oficio No. UTOD-084-2023 del 4 de noviembre de 2023		
Oficio No. UTOD-085-2023 del 9 de noviembre de 2023		Aunado a lo anterior, la ejecución de cantidades de obra suficientes para estar al día en la programación, le es atribuida, de manera exclusiva, al

¹³ El 31 de octubre de 2022, las partes firmaron la Modificación No. 2 que consistió en la prórroga del plazo del contrato hasta el 19 de junio de 2023 y su adición en la suma de \$350.000.000 M/Cte.
El 16 de junio de 2023, el Idartes y la Unión Temporal Obrar Dalet suscribieron la Modificación No. 3 a través de la cual se prorrogó el plazo hasta el 30 de noviembre de 2023.

RESOLUCIÓN No. 056

(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
Oficio No. UTOD-086-2023 del 10 de noviembre de 2023		contratista, pues, el subnumeral primero del numeral 5.2.4. del anexo denominado “condiciones para la ejecución” establece que una de las obligaciones de la Unión Temporal Obrar Dalet es la siguiente:
Oficio No. UTOD-087-2023 del 15 de noviembre de 2023		<p style="text-align: center;">Suministrar y ejecutar la obra con todos los equipos, maquinaria, herramientas, materiales e insumos, cumpliendo con las fechas indicadas en la programación detallada aprobada.</p>
Oficio No. UTOD-088-2023 del 21 de noviembre de 2023		No puede olvidarse que la Unión Temporal Obrar Dalet se abstuvo de implementar los planes de contingencia requeridos a través de diversas solicitudes realizadas por la Interventoría y la Entidad, relacionados, por ejemplo, con la falta de personal, situación constante en toda la ejecución del contrato, por la cual ya fue multado en un procedimiento administrativo sancionatorio contractual diferente a este.
Oficio No. UTOD-089-2023 del 23 de noviembre de 2023		
Oficio No. UTOD-090-2023 del 28 de noviembre de 2023	<p>(...) tendríamos que recordar de nuevo el anexo técnico No. 4 (...) que dice que al producirse cualquiera de las causas determinación del contrato se procederá su liquidación en un plazo máximo de seis meses y que aunado con otras cláusulas contractuales, que ahora las vamos a sacar más adelante le dicen que además debe hacer un informe final y un informe final de anticipo.</p>	Es necesario reiterar al apoderado del contratista los siguientes puntos:
Oficio No. UTOD-092-2023 del 28 de noviembre de 2023	<p>(...)</p> <p>Pero que constituyen incumplimiento también sería otra cosa, entonces Los invito a que por favor, miren que de todo lo que hablamos cuando iniciamos allá arriba Vamos por noventa y dos. Ahora Según esto ya faltan 26 y según lo último que les enviamos que corresponden muchas a las facturas electrónicas (...)</p>	<ul style="list-style-type: none"> - La Unión Temporal Obrar Dalet estaba obligada, de acuerdo con el subnumeral 23 del numeral 5.2.5 del Contrato No. 1645 de 2021, a responder al Interventor todas las observaciones técnicas y administrativas en cuanto al manejo del anticipo, y de acuerdo con lo demostrado a lo largo de este procedimiento, no cumplió con esta.
Oficio No. UTOD-093-2023 del 28 de noviembre de 2023		<ul style="list-style-type: none"> - De acuerdo con lo expuesto por el Consejo de Estado y con lo establecido en el numeral 2.2.8 del anexo “condiciones para la ejecución”, denominado “elaboración de informe de avance”, la etapa de liquidación no es el escenario dispuesto para presentar facturas nuevas con el propósito de legalizar los giros aprobados del anticipo.
Informe rendido mediante Oficio No. 23-12-01 NVP-INF PR-SJ. De conformidad con la audiencia del 29 de noviembre de 2023 a través de la cual ésta Subdirección decretó el presente informe.		<ul style="list-style-type: none"> - Como quedó acreditado y se discriminó a folios 22, 23 y 24 del informe de interventoría, bajo el No. 004-INF. INT. SJ. del 14 de noviembre de 2024, remitido al contratista junto con la citación a este procedimiento sancionatorio, durante la ejecución del contrato, el Consorcio NVP le pidió a la Unión Obrar Dalet en múltiples ocasiones la remisión de todos los documentos pertinentes frente a la legalización de los giros del anticipo aprobado. - La entidad siempre estuvo presta a las solicitudes y/o requerimientos que el contratista de obra presentó, siempre y cuando estas peticiones se encontraban en el marco de las obligaciones pactadas y en los lineamientos previstos por la ley. Como muestra del acompañamiento y apoyo durante la ejecución del contrato, el Idartes tramitó tres modificaciones que consistieron en dos prórrogas¹⁴, una adición y la inclusión de actividades no previstas, necesarias para la correcta construcción y desarrollo del contrato.
Informe rendido mediante Oficio No. 546-23-NVP-		<ul style="list-style-type: none"> - La ejecución de cantidades de obra suficientes para estar al día en la programación, le es atribuida, de manera exclusiva, al

¹⁴ El 31 de octubre de 2022, las partes firmaron la Modificación No. 2 que consistió en la prórroga del plazo del contrato hasta el 19 de junio de 2023 y su adición en la suma de \$350.000.000 M/Cte. El 16 de junio de 2023, el Idartes y la Unión Temporal Obrar Dalet suscribieron la Modificación No. 3 a través de la cual se prorrogó el plazo hasta el 30 de noviembre de 2023.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
<p>INT SJ. En atención a la solicitud de aclaraciones realizada a la prueba por informe presentado por el Consorcio NVP en el marco de la continuación de la audiencia - Sesión virtual del 12 de diciembre de 2023, adelantada por el IDARTES contra la Unión Temporal Obrar- Dalet, por el presunto incumplimiento o en el buen manejo e inversión del anticipo del contrato de obra No. 1645-2021, la interventoría dio respuesta a través de este oficio.</p>		<p>contratista, pues, el subnumeral primero del numeral 5.2.4. del anexo denominado “condiciones para la ejecución” establece que una de las obligaciones de la Unión Temporal Obrar Dalet es la siguiente:</p> <p style="text-align: center;"><i>“Suministrar y ejecutar la obra con todos los equipos, maquinaria, herramientas, materiales e insumos, cumpliendo con las fechas indicadas en la programación detallada aprobada.”</i></p> <p>- No puede olvidarse que la Unión Temporal Obrar Dalet se abstuvo de implementar los planes de contingencia requeridos a través de diversas solicitudes realizadas por la Interventoría y la Entidad, relacionados, por ejemplo, con la falta de personal, situación constante en toda la ejecución del contrato, por la cual ya fue multado en un procedimiento administrativo sancionatorio contractual diferente a este.</p> <p>Además, con el desembolso del anticipo se generan diferentes obligaciones en cabeza del contratista de obra, entre las cuales se encuentra el manejo adecuado y la inversión correcta del mismo.</p> <p>En palabras del Consejo de Estado¹⁵:</p> <p style="text-align: center;"><i>“El contratista, frente al anticipo, que ha sido calificado correctamente como un avance o préstamo que se le hace para que pueda cubrir los gastos iniciales del contrato, tiene dos obligaciones totalmente distintas:</i></p> <p style="text-align: center;"><i>a. De una parte, manejarlo adecuadamente e invertirlo correctamente. Para tal fin en el contrato se debe pactar la manera como debe manejar estos recursos y rendir las cuentas correspondientes. Es posible que la cuenta a través de la cual se maneje el anticipo solo pueda ser utilizada con la firma del interventor, y también que deba <<legalizar>> los gastos, en un plazo determinado, con el objeto de demostrar que lo ha manejado adecuadamente y lo ha invertido correctamente. Esta obligación es la que está cubierta con la póliza expedida por la Compañía de Seguros y, para que la Compañía esté obligada a pagarla, debe declararse que el contratista la incumplió, lo que no ocurrió en este caso.....”</i></p>
<p>Informe rendido mediante Oficio No. 23-12-01 NVP-INF PR-SJ</p> <p>Informe rendido mediante Oficio No. 546-23-NVP-INT SJ</p>		<p>De acuerdo con lo anterior, es claro que la no legalización del anticipo significa la no inversión del mismo, debido a que es a través de esta figura que la interventoría y la Entidad tienen certeza de que el contratista haya invertido el valor desembolsado de acuerdo con el plan de inversión o utilización del anticipo.</p> <p>En otras palabras, si el contratista no legaliza el anticipo, la entidad no tiene certeza de cómo fue que este se invirtió, por lo que, en casos como estos, en los cuales la garantía de cumplimiento acordada es el amparo de buen manejo y correcta inversión del anticipo, se encuentra facultada para declarar la ocurrencia del siniestro por no inversión del mismo. Lo anterior, en concordancia con el numeral 1° del artículo 2.2.1.2.3.1.7 del Decreto 1082 del 2015.</p>
<p>Testimonio rendido por Néstor Vargas Pedroza, representante legal del Consorcio NVP, interventor del Contrato No. 1645 de 2021.</p>		<p>Como ya se explicó, la no legalización del anticipo se traduce en la no inversión del mismo, lo que tiene como consecuencia la afectación del amparo de buen manejo y correcta inversión del anticipo.</p> <p>Ahora, al descender al presente caso, tenemos que el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet afirma que el plazo para legalizar el anticipo va hasta que la etapa de liquidación contractual concluya, momento en el</p>

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 3 de noviembre de 2020, radicado No. 47760, M.P. Martín Bermúdez Muñoz

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Prueba	Observaciones del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet	Puntualización de la valoración de la prueba respecto de la interpretación que realizó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet
		<p>cual, según su criterio, es que la entidad puede iniciar acciones en su contra, como, por ejemplo, afectar la garantía de cumplimiento.</p> <p>En suma, no es posible que la entidad espere a que la Unión Temporal Obrar Dalet legalice el anticipo hasta el último día de la etapa de liquidación, porque dada la naturaleza del contrato y las cláusulas pactadas, el contratista podía legalizar los giros del anticipo hasta el último día de la ejecución del contrato.</p>

De acuerdo con lo anterior, no se comparte el análisis que efectuó el apoderado, pues desconoció hechos que resultan relevantes para presente actuación, aplicó obligaciones que no están siendo objeto de reproche y, finalmente, no se pronunció frente a las pruebas que son la columna vertebral de la presente actuación, en especial, respecto de la obligación de legalizar los giros aprobados del anticipo.

- Conductas sobre las cuales versó la actuación administrativa sancionatoria contractual y las obligaciones que fueron desatendidas por la Unión Temporal Obrar Dalet

Como quedó puntualizado en la Resolución No. 1897 de 2023 y, de acuerdo con el informe de presunto incumplimiento y la citación, la controversia objeto de la presente actuación se limitó a determinar la ocurrencia o no de los siguientes 3 eventos:

- Omisión en la legalización de la inversión del anticipo por un valor de \$3.256.340.175,09.
- El manejo irregular del material y los equipos que fueron adquiridos con el anticipo, especialmente, en lo que respecta al retiro de obra de 20 bultos¹⁶ de cemento y andamios¹⁷ por parte de la Unión Temporal Obrar Dalet.

¹⁶ A folio 25 de la citación a audiencia se indica que según el informe de presunto incumplimiento presentado por la interventoría “En el ACTA DE COMITÉ DE OBRA No. 95 de fecha 18-07-2023, se registró que durante el comité de obra se informó a la interventoría por parte del Inspector de la Interventoría CONSORCIO NVP, sobre el retiro de 20 bultos de cemento, con destino a otra obra, a lo que, de inmediato, la interventoría puso en conocimiento a los participantes en el comité y manifestó su desacuerdo ante este hecho y dijo que: “se debe explicar si ese material hace parte del adquirido con recursos del anticipo con una destinación para la Restauración del Teatro San Jorge”. Al respecto, el director de obra, Arq. Lisímaco Ortega manifestó que ese material se había sacado de la obra en calidad de préstamo. Frente a tal respuesta la interventoría solicitó al contratista para que diera respuesta por escrito sobre este hecho. El día 28 de julio de 2023 la interventoría envió mediante correo electrónico al contratista de obra el oficio 385-23-NVP-INT SJ solicitando una explicación clara donde se compruebe documentalmente que el retiro de 20 bultos de cemento de la obra, con destino a otro proyecto diferente, no hace parte del material comprado con cargo al anticipo, GIRO No 93 del 20 de febrero de 2023 para la compra de cemento gris 1200 kg por un valor de \$34.157.040 a la empresa Argos y de no presentarse esto, se debe reintegrar de inmediato y en su totalidad el insumo retirado el 18 de julio de 2023, lo anterior sin perjuicio de otras acciones legales que se tomen al respecto. En el ACTA COMITÉ DE OBRA No. 97 de fecha 01-08-2023, se registró que el contratista no ha respondido al requerimiento sobre el retiro anormal de material”.

¹⁷ En el ACTA COMITÉ DE OBRA No. 97 de fecha 01-08-2023, se registró que el contratista no ha respondido al requerimiento sobre el retiro anormal de material. En el COMITÉ DE OBRA No. 104 de fecha 19-09-2023, se registró otra situación con cargo relacionado con insumos adquiridos con cargo al anticipo, como resultó ser el retiro de un andamio rojo de la obra. Respecto a este tema la interventoría manifestó que es importante que la Unión Temporal Obrar Dalet aclare si este hace parte de los que se adquirieron con cargo al anticipo. Compromiso: presentar aclaración sobre este retiro. En el COMITÉ DE OBRA No. 106 de fecha 06-10-2023, se registró que queda pendiente la explicación de la razón del retiro de andamios adquiridos con cargo al anticipo. En el COMITÉ DE OBRA No. 107 de fecha 10-10-2023, se registró que el Arq. Oscar Ribero, residente de obra de la UTOD, dijo que se dará respuesta de la razón del retiro del andamio adquirido con cargo al anticipo para el comité 108. El pasado 30 de octubre, cuando fue desmontado el andamio de la obra y en labor preventiva ante la posibilidad de un nuevo de andamio, esta Interventoría realizó la tarea de identificar en sitio las piezas relacionadas en la pre-factura de venta 24754 emitida por el proveedor CUBIEQUIPOS fechada el 16 de noviembre de 2021 la cual fue pagada con cargo al anticipo de obra. De este inventario se dejó registro en el Libro de obra, folio 272 y 273, es de anotar, que el inspector de la interventoría acopió sobre el escenario los elementos componentes, para evitar que se confundieran otros andamios usados en la obra. El día 7 de noviembre 2023 encontramos

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

- Si la Unión Temporal Obrar Dalet ha incumplido con el flujo de inversión del anticipo y con su amortización en una cuantía de \$2.494.344.499¹⁸.

Durante la actuación quedó plenamente demostrado que la Unión Temporal Obrar Dalet incurrió en los tres eventos atrás enlistados sin que se acreditara ningún eximente de responsabilidad.

Así mismo, se les recuerda a los apoderados del contratista y su garante que está actuación versó sobre el presunto incumplimiento de las siguientes obligaciones pactadas en el Contrato No. 1645 de 2021 y sus documentos complementarios:

En el contrato electrónico de Obra No. 1645 de 2021, suscrito entre el Idartes y la Unión Temporal Obrar Dalet, se establece la siguiente obligación al cargo de contratista:

“El CONTRATISTA deberá invertir en forma directa el anticipo en el objeto contractual sujeto al programa de inversión del mismo, aprobado por el interventor y que **dé cumplimiento a lo previsto para su presentación en el anexo de CONDICIONES PARA LA EJECUCIÓN”.**

El numeral 2.2.1 del Plan de Inversión del Anticipo del Anexo 4 relativo a las Condiciones para la Ejecución, el cual hace parte integral del Contrato de Obra No. 1645 de 2021, señala lo siguiente:

“(…) El anticipo se entiende como un adelanto o avance del precio del contrato destinado a apalancar el cumplimiento del objeto, cuyo fin es financiar la iniciación y la ejecución del objeto del contrato, **debe ser invertido por los contratistas en los gastos para lo cual ha sido solicitado, de acuerdo con el “Plan de Inversión Mensualizado del Anticipo” y **debe amortizarse en cada pago**.**

El Idartes, de acuerdo con la disponibilidad de PAC, realizará la entrega de los recursos en calidad de anticipo por un monto del 30% del valor del contrato.

*El giro del anticipo al no constituirse como un pago, no está sujeto a descuentos y retenciones. Posteriormente con la presentación de facturas o documentos equivalentes para gestionar los pagos, se realizan las respectivas retenciones y descuentos de ley a que haya lugar. **Cada factura o documento equivalente debe especificar el porcentaje y el valor de los dineros entregados en calidad de anticipo que se está amortizando.***

La amortización del anticipo se hará de acuerdo con lo establecido en el contrato. Es decir, se descontará de cada factura o documento equivalente de acuerdo con lo pactado con el contratista”. (Énfasis nuestro).

que parte del andamio mencionado se retiró de la obra y ese mismo día mediante oficio 508-23-NVP-INT SJ se le manifestó al contratista que: “parte del andamio mencionado fue retirado sin que mediara aprobación por parte de la interventoría. Los elementos retirados son los siguientes: • Plataforma con puerta (2,00 x 0,60 m) 6 unidades +1 un. Que ya habían retirado • Escalera interna antideslizante para 2,00 m 6 unidades.

¹⁸ El monto entregado por concepto de anticipo ascendió a la suma de \$4.102.401.849. De ese valor debe descontarse el monto de \$11.991.181,04 que, según lo certificado por la sociedad fiduciaria mediante el extracto del 30 de septiembre corresponde al dinero que no ha sido invertido por el contratista en la ejecución del Contrato No. 1645 de 2021. Así las cosas, el valor que ha sido utilizado por la Unión Temporal Obrar Dalet por concepto de anticipo corresponde a la suma de \$4.090.410.667,96. Según el informe de incumplimiento que dio lugar al presente trámite sancionatorio contractual el porcentaje de ejecución correspondió a un 38.22% y en dinero corresponde a \$5.360.191.163.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

El Subnumeral 2.2.1., Plan de Inversión del Anticipo, detallado por actividad y tiempo de ejecución del numeral 2.2 , aspectos para la ejecución del proyecto, establece lo siguiente:

*“Los recursos entregados en calidad de anticipo tienen la condición de recursos públicos hasta el momento en que sean amortizados mediante la facturación, **no pueden destinarse a fines distintos a los relacionados con el objeto del contrato**. Su mal manejo, el cambio de destinación o su indebida apropiación darán lugar a las responsabilidades penales, disciplinarias y fiscales correspondientes*

(...)

*El anticipo **únicamente deberá destinarse para el pago de los insumos, materiales o adquisición de equipos necesarios para la ejecución de la obra objeto del presente contrato**. No podrán legalizarse cajas menores, contratos de mano de obra, servicios públicos, honorarios de profesionales, técnicos o similar relacionados con costos administrativos de oficina”.*

De otra parte, de conformidad con el numeral 1° de las obligaciones financieras, la Unión Temporal Obrar Dalet tenía a su cargo obligaciones de carácter financiero relacionadas con el anticipo, las cuales se compilaron en el Subnumeral 1° del numeral 5.2.10, que establece como deber a cargo del contratista: **“Invertir el anticipo entregado para la ejecución de la obra, de conformidad a lo establecido en el flujo de inversión del anticipo aprobado, **debidamente soportado en los informes de manejo de anticipo mensual, así como en la liquidación.**”** (Negrita fuera de texto)

Por su parte, el subnumeral 23 del numeral 5.2.5, obligaciones relacionadas con la ejecución del objeto contractual, señala lo siguiente:

*“(...) 23. **Responder al Interventor todas las observaciones técnicas y administrativas en cuanto a calidad, presupuesto, programación, seguridad industrial y manejo ambiental de la obra y en especial de manejo de personal y **manejo del anticipo.****”*

De acuerdo con las cláusulas citadas, la Unión Temporal Obrar Dalet estaba obligada a:

i) Realizar la amortización del 100% del anticipo. Por esa razón, no resulta válido pensar que es un eximente de responsabilidad que la obra no se hubiese terminado -por culpa exclusiva de la UT- y que, por esa razón, no se hubiera amortizado.

Debe aclararse que la entidad desembolsó el 100% del anticipo a la sociedad fiduciaria y, a su vez, de este, la interventoría aprobó giros a favor de la Unión Temporal Obrar Dalet por la suma de \$4.090.410.667,96. Como se indicó en la resolución recurrida, con corte a la última acta de obra presentada para el periodo de agosto de 2023, la Unión Temporal ejecutó obras por un valor de \$5.360.191.163 con lo que alcanzó un acumulado de 38,22% de inversión y quedó un saldo por ejecutar de \$8.664.481.667. Sin incluir las actas de septiembre, octubre y noviembre las cuales no fueron presentadas al Idartes.

De este valor, la Unión Temporal Obrar Dalet ha amortizado proporcionalmente al anticipo recibido, la suma de \$1.608.057.350, es decir, no se ha amortizado \$2.494.344.499. Además, de acuerdo con lo pactado, la entidad no está en la obligación de esperar hasta la liquidación para que el dinero del

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

anticipo sea retornado, pues de conformidad con el numeral 2°, “valor y forma de pago”, de las condiciones básicas del Contrato Electrónico de Obra No. 1645-2021, el anticipo debía ser amortizado durante la ejecución del mismo.

De otra parte, frente al argumento del apoderado del contratista según el cual la inejecución es atribuible a la Entidad, debe reiterarse que el bajo rendimiento en la ejecución constructiva del teatro, sólo es atribuible al contratista de obra. Debe indicarse que la entidad siempre estuvo presta a las solicitudes y/o requerimientos que el contratista de obra presentó, siempre y cuando, estas peticiones se encontraban en el marco de las obligaciones pactadas y en los lineamientos previstos por la ley. Como muestra del acompañamiento y apoyo durante la ejecución del contrato, el Idartes tramitó tres modificaciones que consistieron en dos prórrogas¹⁹, una adición y la inclusión de actividades no previstas, necesarias para la correcta construcción y desarrollo del contrato.

Aunado a lo anterior, la ejecución de cantidades de obra suficientes para estar al día en la programación, le es atribuida, de manera exclusiva, al contratista, pues, el subnumeral primero del numeral 5.2.4. del anexo denominado “condiciones para la ejecución” establece que una de las obligaciones de la Unión Temporal Obrar Dalet es la siguiente:

“Suministrar y ejecutar la obra con todos los equipos, maquinaria, herramientas, materiales e insumos, cumpliendo con las fechas indicadas en la programación detallada aprobada.”

No puede olvidarse que la Unión Temporal Obrar Dalet se abstuvo de implementar los planes de contingencia requeridos a través de diversas solicitudes realizadas por la Interventoría y la Entidad, relacionados, por ejemplo, con la falta de personal, situación constante en toda la ejecución del contrato, por la cual ya fue multado en un procedimiento administrativo sancionatorio contractual diferente a este.

Ahora bien, el apoderado del contratista atribuyó la inejecución de la obra a los ítems no legalizados que corresponden al 40% de la obra. Esta situación, según su opinión, le impidió a la UT la ejecución del proyecto, la facturación y, en consecuencia, la amortización del anticipo. En este punto, la Subdirección Administrativa y Financiera debe indicar que en el Oficio No. 529 23-NVP-INT-SJ emitido por la interventoría y que fue remitido al contratista de obra con radicado No. 20234600136062 del 27 de noviembre de 2023, se detalla el porcentaje real de las actividades por ejecutar en el sótano, así:

*“(…) Por otra parte, con respecto al punto de validación de las tablas anexadas por el contratista de obra UT. OBRAR DALET mediante oficio UTOD-081-2023, en donde manifiesta que las obras a desarrollar en el sótano corresponden al 36.69%, me permito informar que, una vez revisada la información y análisis de las actividades a desarrollar, este porcentaje no corresponde a la realidad, ya que las obras a desarrollar del sótano, incluyendo otros capítulos en que la excavación incide, corresponden a un 22.45% del valor total del contrato, **mientras que el contratista incluye en sus cálculos de manera errada actividades que ya fueron ejecutadas y pagadas y en algunos casos, actividades donde se incluyen otros sectores en los capítulos particularmente en instalaciones técnicas y acabados de otros sectores que no tienen relación con el sótano (…)**”.*

¹⁹ El 31 de octubre de 2022, las partes firmaron la Modificación No. 2 que consistió en la prórroga del plazo del contrato hasta el 19 de junio de 2023 y su adición en la suma de \$350.000.000 M/Cte. El 16 de junio de 2023, el Idartes y la Unión Temporal Obrar Dalet suscribieron la Modificación No. 3 a través de la cual se prorrogó el plazo hasta el 30 de noviembre de 2023.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

De igual forma, en el oficio 546-23-NVP-INT SJ del 6 de diciembre de 2023, y cuyo asunto es “Aclaraciones y complementaciones a prueba por informe Audiencia Incumplimiento anticipo”, se indica:

“(…) Las cifras que presenta el contratista en la comunicación UTOD-081-2023, además de erradas son un análisis forzado, alejado de la capacidad y voluntad del contratista para desarrollar la obra como lo demuestra el hecho de que en los 5 meses que lleva de suscrito el modificatorio 3 ha ejecutado solo \$533.213.811 incluyendo el corte de septiembre aprobado por interventoría del cual no ha presentado factura y las pocas obras ejecutadas entre el 1 de octubre al 17 de octubre 2023, (cuando por cumplirse dos meses sin seguridad social no se han autorizado obras por parte de la interventoría), cuando para el mismo periodo tenía programado ejecutar la suma de \$8.563'.080.410. Es decir que las obras ejecutadas acumuladas solo llegaron al término del contrato a un valor cercano al 39,25 % quedando el 60,75% por ejecutarse, que con la capacidad y comportamiento demostrado necesitaría al menos de 80 meses de prórroga para ejecutar la obra, por lo que cualquier otro escenario que este solicite, resultaría muy riesgoso para la entidad (...)”

Por lo anterior, se precisa que el porcentaje indicado no es realmente el reportado por el contratista. Además, la Subdirección Administrativa y Financiera puntualiza que los ítems no legalizados no son una causal de eximente de responsabilidad en razón a que:

- a) Ante los requerimientos de la interventoría²⁰, el contratista no cumplió con lo que se le solicitó en estos de manera satisfactoria.
- b) No estaba pactado en el contrato que ante la ausencia de la modificación el contratista quedaba facultado para no ejecutar la obra como mecanismo de presión en contra de la entidad.
- ii) La Unión Temporal Obrar Dalet estaba obligada, de acuerdo con el subnumeral 23 del numeral 5.2.5 del Contrato No. 1645 de 2021, a responder al Interventor todas las observaciones técnicas y administrativas en cuanto al manejo del anticipo.

Lo anterior es importante porque, como quedó acreditado, durante la ejecución del contrato, el Consorcio NVP, en múltiples ocasiones, le pidió a la Unión Obrar Dalet la remisión de todos los documentos pertinentes para la legalización de los giros del anticipo aprobado²¹. Sin embargo, algunos de estos requerimientos fueron desatendidos y otros fueron contestados de manera incompleta.

Ahora, el contratista y su garante insisten en que ello no resulta importante para la resolución de este procedimiento debido a que, bajo su criterio, están facultados para llevar a cabo la legalización del anticipo hasta la etapa de liquidación del contrato.

²⁰ Ver las actas de Comité Nos. 42, mediante la cual se le solicitó al contratista los soportes de pago de los giros efectuados con cargo al anticipo y se le pidió mantener el un ritmo de ejecución óptimo para el completo desarrollo de la obra, 81, mediante la cual, debido a los requerimientos solicitados, la Unión Temporal Obrar Dalet se comprometió a reunir toda la documentación, tal como las facturas que respalden las compras de los insumos, materiales y equipos que se hayan adquirido por medio de desembolsos de la Fiduciaria, de la 82 a la 96. Ver el Oficio No. 384-22- NVP-INT SJ, mediante el cual la interventoría solicitó a la Unión Temporal Obrar Dalet la remisión de las facturas electrónicas, documentos soporte y certificados de título valor de pagos realizados con cargo al anticipo. Ver el Oficio No. 390-23-NVP-INT-SJ, a través del cual la interventoría le informó que, de acuerdo con la reunión del 24 de julio de 2023 en el IDARTES, se estaba a la espera de su solicitud formal acerca de la modificación de la forma de pago del contrato concediendo un segundo anticipo por el 20 % del valor del contrato. Ver el Oficio No. 484-23- NVP-INT SJ, por medio del cual la interventoría requirió a la Unión Temporal Obrar Dalet para que diera respuesta a los requerimientos de giros con cargo al anticipo.

²¹ Ver en el expediente la actas comités de obra Nos. 81 a la 96

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Frente a ello, debe indicarse que ese argumento es erróneo debido a que la etapa de liquidación del contrato no es el escenario para presentar documentos con el fin de que se legalicen valores pendientes por concepto de anticipo y tampoco para reconocer nuevos valores, sino que, esta fase está contemplada para presentar el estado técnico y económico final del contrato, de acuerdo con lo realmente ejecutado.

Bien lo mencionó el Consejo de Estado en la Sentencia con radicado 28881 del 9 de octubre de 2014, pues, en esa ocasión sostuvo²²:

En efecto, como es bien sabido, la liquidación del contrato constituye la etapa final del negocio jurídico, en la cual las partes se ponen de acuerdo sobre el resultado último de la ejecución de las prestaciones a su cargo y efectúan un corte de cuentas, para definir, en últimas, quién debe a quién y cuánto, es decir para establecer el estado económico final del contrato, finiquitando de esa forma la relación negocial

En otra oportunidad, esa corporación reiteró que la liquidación contractual ha sido definida de la siguiente manera:

La liquidación del contrato se ha definido, doctrinaria y jurisprudencialmente, como un corte de cuentas, es decir, la etapa final del negocio jurídico donde las partes hacen un balance económico, jurídico y técnico de lo ejecutado, y en virtud de ello el contratante y el contratista definen el estado en que queda el contrato después de su ejecución, o terminación por cualquier otra causa, o mejor, determinan la situación en que las partes están dispuestas a recibir y asumir el resultado de su ejecución²³.

Por su parte, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, en su guía para la liquidación de los procesos de contratación²⁴, indicó que en la etapa de liquidación sólo se debe incorporar “los asuntos relacionados con las prestaciones derivadas del contrato y su ejecución”.

En ese orden de ideas, señaló que para poder desarrollar el liquidación contractual, se debe contar con el balance técnico y económico de las obligaciones a cargo de las partes, debido a que, mediante el primero, se analizan las condiciones de calidad y oportunidad en la entrega de los bienes, obras o servicios, mientras que en el segundo se detalla el comportamiento financiero del negocio a través de un análisis de los recursos recibidos, pagos efectuados, estado del crédito o de la deuda de cada parte, entre otros detalles mínimos y necesarios para dar por concluido un contrato.

Al descender lo anterior al presente caso, se puede concluir que la etapa de liquidación contractual no tiene como propósito que el contratista pueda terminar de legalizar el anticipo que, supuestamente, ejecutó. Esta fase está destinada a presentar los balances financieros y contables que den cuenta qué fue lo que se logró hacer en la etapa de ejecución del contrato, de qué manera, en qué porcentajes y cantidades y con ello saber si fueron o no ejecutadas las obligaciones contractuales que las partes tenían a cargo.

Lo anterior, también es confirmado por el numeral 2.2.8 del anexo condiciones para la ejecución, denominado “elaboración de informe de avance”, debido a que en este se estableció que en el desarrollo de la etapa de liquidación del contrato se entregarán los siguientes documentos:

9. Acta de liquidación de contrato suscrita por Contratista de Obra e Interventoría

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 9 de octubre de 2014, radicado No. 28881, C.P. Danilo Rojas Betancourth

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 20 de octubre de 2014, radicado No. 27777, C.P. Enrique Gil Botero

²⁴ A la cual se puede acceder a través del siguiente enlace:
https://colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_guia_liquidacion_procesos.pdf

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

10. Cuadro estado financiero con fechas, que resuma, donde se indique anticipo, cortes, amortización, descuentos, adiciones y saldos
11. Cámara de comercio actualizada, no mayor a 30 días
12. Certificación de pagos de parafiscales
13. Copia de la tarjeta profesional del contador público (revisor fiscal)
14. Certificado de antecedentes expedido por la junta central de contadores
15. Copia Certificación Bancaria
16. Copia del RUT. 9. Pólizas actualizadas según acta de entrega y recibo a satisfacción de la obra

En suma, es desacertado que los apoderados de la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante hubiesen afirmado que la obligación de legalizar los giros del anticipo aún no es exigible, dado que, “*de acuerdo con el Anexo No. 4 del Contrato No. 1645 de 2021, esa actividad deberá entregarse en el informe final el cual será entregado en la etapa de la liquidación del contrato que aún está en trámite*”.

Por lo descrito, no puede entenderse que la Unión Temporal Obrar Dalet estaba facultada para desatender los requerimientos realizados. Además, nótese que el contratista, durante la solicitud de los documentos para la legalización de los giros del anticipo aprobados, nunca señaló que estos soportes no debían entregarse. Al contrario, como constan en las actas de comité de obra²⁵, se comprometieron a enviar los soportes correspondientes y nunca hicieron la observación que sólo los remitirían hasta la etapa de liquidación.

En ese orden de ideas, no es de recibo el argumento de los apoderados, de la Unión Temporal y su garante mediante el cual sostienen que Obrar Dalet tiene plazo hasta la liquidación del contrato para legalizar los giros del anticipo que le fueron requeridos desde antes de la terminación del negocio jurídico.

Como ya se explicó, la no legalización del anticipo se traduce en la no inversión del mismo, lo que tiene como consecuencia la afectación del amparo de buen manejo y correcta inversión del anticipo.

Ahora, al descender al presente caso, tenemos que el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet afirma que el plazo para legalizar el anticipo va hasta que la etapa de liquidación contractual concluya, momento en el cual, según su criterio, es que la entidad puede iniciar acciones en su contra, como, por ejemplo, afectar la garantía de cumplimiento.

Por último, se reitera que la Subdirección Administrativa y Financiera del Idartes, a la fecha, no conoce el destino del dinero que le fue girado a la Unión Temporal Obrar Dalet por concepto de anticipo, pese a los requerimientos que le fueron realizados, e incluso, al desarrollo de este proceso.

iii) El contratista estaba obligado a realizar un buen uso de cada uno de los materiales que adquirió con el anticipo, pues debe advertirse que esos bienes, como se menciona en el subnumeral 2.2.1. del numeral 2.2. del anexo condiciones para la ejecución, “*tienen la condición de recursos públicos hasta el momento en que sean amortizados mediante la facturación*” por lo que no podían destinarse a un fin distinto al objeto del contrato.

²⁵ Ver Acta de Comité de Obra No. 81 del 11 de abril de 2023, mediante la cual se le solicitó al contratista que reuniera toda la documentación, tal como las facturas que respalden las compras de los insumos, materiales y equipos que se hayan adquirido por medio de desembolsos de la Fiduciaria. Solicitud y compromiso que se mantuvo desde el Acta de Comité de Obra No. 82 al No. 100.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Además, ante la ausencia de los soportes que acrediten la correcta legalización del anticipo, la Subdirección Administrativa y Financiera del Idartes desconoce si el plan de inversión y el correcto manejo del anticipo fue en realidad acatado, ya que es el único mecanismo idóneo para poder concluir que el anticipo fue invertido de acuerdo con lo pactado.

- **La omisión de la amortización del anticipo deriva en la afectación de la garantía de buen manejo y correcta inversión del anticipo**

Esta Subdirección reitera que no acogerá lo afirmado por el apoderado de Seguros del Estado S.A. en relación con que la no amortización del anticipo no cubre el amparo del buen manejo y correcta inversión del anticipo.

El numeral 1° del artículo 2.2.1.2.3.1.7 del Decreto 1082 del 2015 establece los requisitos para poder afectar el amparo mencionado, y, si bien es cierto que “la no amortización del anticipo” no hace parte de ellos, también lo es que el Consejo de Estado²⁶ ha indicado “*que necesariamente, debe entenderse incluida la no amortización del anticipo, pues **no amortizar el anticipo equivale a apropiarse indebidamente de él, toda vez que aquella parte que corresponda a la proporción del contrato no ejecutada debe ser devuelta a la administración con el correspondiente reajuste**”.* (Negrita fuera de texto)

Entonces, como no amortizar el anticipo significa la apropiación indebida de él, no puede llegarse a otra conclusión que no sea que, cuando esto sucede, las entidades están facultadas para declarar el siniestro y afectar el amparo de buen manejo y correcta inversión.

Esta postura encuentra una lógica que se ha sostenido por esa corporación²⁷ y es que los dineros que se desembolsan en calidad de anticipo no ingresan al patrimonio del contratista, pues conservan la calidad de públicos. Por esa razón, la ausencia de amortización a la finalización del contrato debe entenderse como una apropiación indebida del anticipo girado.

Al respecto, Colombia Compra Eficiente²⁸ ha señalado, sobre la finalidad del amparo del buen manejo y correcta inversión del anticipo, lo siguiente:

“... encuentra fundamento en el anticipo que se entrega al contratista con la finalidad de solventar los costos iniciales de la ejecución del contrato. Dado que el anticipo se concibe como un adelanto o avance del valor del contrato destinado a apalancar el cumplimiento de su objeto, los recursos entregados en tal calidad son de naturaleza pública. Por tanto, sólo se integran al patrimonio del

²⁶ Sección Tercera del Consejo de Estado, Radicado: 05001-23-31-000-2003-04466-02(56562), proferida el 20 de febrero de 2017, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

²⁷ Consejo de Estado, en sentencia 88001-23-31-000-2011-00023- 01 (45298), del 28 de abril de 2021, M.P Ramiro Pazos Guerrero, Sección Tercera, Subsección B, sostuvo frente a la diferencia entre anticipo y pago anticipado que: Se tiene que el anticipo en algún momento fue considerado por la jurisprudencia de esta Corporación como una financiación que le otorgaba la entidad estatal contratante a su contratista. En esa medida, se trataba de un dinero que nunca salía de la esfera del dominio de la primera y, por lo mismo, se consideró que la mora en su entrega no daba derecho a reclamar intereses moratorios. Por su parte, el pago anticipado, decía el Consejo de Estado, a diferencia del anticipo, sí salía de la esfera de la entidad estatal y entraba a la del contratista. Sin embargo, el Consejo de Estado ha dicho más recientemente que no hay una diferencia fundamental entre ambas figuras, puesto que ellas constituyen una forma de pago de la remuneración. En consecuencia, el incumplimiento en su pago da lugar al reconocimiento de intereses moratorios. Sin embargo, como lo indicó el apelante, el tribunal dejó de sumar los intereses producidos a favor del demandante. En consecuencia, la Sala tendrá en cuenta este rubro, pero deberá re-calcularlo y no negarlo como lo solicitó el demandado, pues como se verá el reclamo de intereses moratorios no requiere de prueba concreta

²⁸ Concepto C – 080 de 2021, Colombia Compra Eficiente

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

contratista en la medida que se cause su amortización, mediante la ejecución de actividades programadas del contrato. Bajo esta perspectiva, es indispensable garantizar los riesgos del manejo e inversión de dicho anticipo.”

Por su parte, la Contraloría General de la República²⁹ ha sostenido que:

“El anticipo es la suma de dinero que se entrega al contratista para ser destinada al cubrimiento de los costos en que éste debe incurrir para iniciar la ejecución del objeto contractual. Es la financiación por parte de la entidad estatal de los bienes y servicios correspondientes a la prestación a ejecutar, por lo que las sumas entregadas al contratista por tal concepto, sigue perteneciendo a la administración. Tales dineros, tienen el carácter de recursos públicos y se encuentra afecto, al desarrollo de las actividades propias del objeto contractual exclusivamente.”

En esa misma línea, la Procuraduría General de la Nación³⁰ ha señalado que *“el anticipo se entrega y el contratista los recibe en calidad de préstamo, aspecto que genera algunas consecuencias de orden práctico dado que el dinero entregado sería de la entidad y conservan el carácter de públicos.”*

La doctrina nacional³¹ ha precisado que **“es claro que el particular se convierte en un agente administrador de los recursos públicos entregados, lo que lo convertiría en un gestor fiscal, responsable de los detrimentos que pueda causar a la administración pública por sus acciones, pero que puede ser exonerado de tal responsabilidad si la póliza que constituyó a favor de la entidad estatal asume el perjuicio causado, en tal evento, desaparecería la responsabilidad fiscal del particular”**.

Así mismo, con sustento en la jurisprudencia³², la doctrina ha concluido que los dineros o bienes que se entregan a título de anticipo siempre son de propiedad del contratante y no del contratista.

Ahora, debe recordarse que, entre los reproches de la presente actuación, está la no amortización del anticipo, que, con sustento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, legitima para afectar la garantía de buen manejo y correcta inversión del anticipo.

Ahora bien, al revisar las pruebas que obran en expediente e incluso lo manifestado por los abogados de la Unión Temporal y su garante, se concluye que no hay discusión en que el anticipo desembolsado no fue amortizado en el 100% a la finalización del Contrato No. 1645 de 2021.

Igualmente, está probado que el anticipo debía ser amortizado en un 30% del total de los pagos que el Idartes tuviese que efectuar a favor de la Unión Temporal Obrar Dalet con ocasión a la ejecución de la obra, como bien lo indica el numeral 2°, “valor y forma de pago”, de las condiciones básicas del Contrato

²⁹ Contraloría General de la República, en el Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal No. PRF 2014-05027, en auto 142 del 22 de julio de 2019.

³⁰ Procuraduría General de la Nación, radicado 161 - 5062 (IUS 2007 – 295507), 2013.

³¹ Responsabilidad Fiscal y Manejo del Anticipo en la Contratación Estatal de Obra Pública, Cristian Toro Ríos, Universidad Externado de Colombia, 2023.

³² Ver: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 13 de septiembre de 1999. Exp.: 10.607; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 22 de junio de 2001. C.P. Ricardo Hoyos Duque. Exp.: 44001-23-31-000-1996-0686-01(13436).

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Electrónico de Obra No. 1645-2021. En otras palabras, al finalizar el contrato, el contratista debía haber amortizado el 100% del anticipo.

La inejecución por parte del contratista no puede ser un eximente de responsabilidad para efectuar la amortización del anticipo entregado. Debe precisarse que el presente trámite administrativo sancionatorio contractual no versa sobre el incumplimiento en la ejecución total de la obra, por parte de la Unión Temporal, sino en la indebida inversión del anticipo desembolsado, como quedó demostrado.

De igual forma, el hecho de que el representante legal alegue un supuesto desequilibrio económico, el cual no ha sido acreditado por el contratista, no lo excusa de incumplir con la amortización del anticipo, pues, como se indicó atrás, es su obligación haberlo realizado a más tardar a la finalización del plazo del contrato, en razón a que los dineros desembolsados tienen el carácter de públicos y la ausencia de amortización deriva en una indebida apropiación, como lo ha sostenido el Consejo de Estado.

Valga explicar que por apropiación o apropiar se entiende “(...) *convertir una cosa en propiedad de alguien; acomodar; hacer una cosa apropiada para algo*”³³, es decir, “*hacer algo propio de alguien (...) Tomar para sí alguna cosa, haciéndose dueña de ella, por lo común de propia actividad*”³⁴. Se trata de proteger al contratante de la utilización que en provecho personal o de un tercero el contratista llegue a hacer de los dineros recibidos en calidad de anticipo.

Dicho de otro modo, la cobertura al efecto se traduce en precaver los perjuicios derivados del riesgo de que el contratista se quede con el dinero, se lo apropie, abuse de la confianza, en lugar de destinarlo a la obra por ejecutar.

- La no legalización del anticipo no permite acreditar su correcto manejo

En relación con el anticipo, el Consejo de Estado³⁵ ha precisado su naturaleza jurídica y ha fijado parámetros para su aplicación. En uno de sus pronunciamientos más recientes, esa corporación señaló que es “*un recurso o suma correspondiente a un porcentaje del valor total del contrato, pactado como contraprestación, que la entidad pública le entrega al contratista para que sea invertida específicamente en la ejecución del contrato y sea manejada generalmente en cuenta separada, con imposición de obligaciones relacionadas con legalización y amortización de la inversión, de suerte que el monto entregado como anticipo no ingresa al patrimonio del contratista sino cuando ha sido debidamente amortizado*”³⁶.

³³ Moliner, María, Diccionario de Uso del Español. Tomo A/G. Op. cit., pág. 223.

³⁴ Diccionario de la Real Academia Española. Vigésima segunda edición. Versión Web. URL: <http://lema.rae.es/drae/?val=apropiar>. Recuperado el 26 de agosto de 2012.

³⁵ Ver, entre otros: Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 8 de agosto de 2001. Rad. AC-10966 - AC-11274; y Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera. Providencias del 13 de septiembre de 1999. Rad. 10607; del 13 de julio de 2000. Rad. 12513; del 10 de noviembre de 2000. Rad. 18709; del 22 de junio de 2001. Rad. 12136; del 11 de diciembre de 2003. Rad. 25000-23-26-000-1993-08696- 01(13348); del 19 de agosto de 2004. Rad. 25000-23-26-000-1994-00114-01(14111)». Citado en CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección A. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Rad. (40102). C.P: María Adriana Marín.

³⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Rad. (40102). C.P: María Adriana Marín.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Así mismo, el Consejo de Estado³⁷ ha destacado como obligación a cargo del contratista “<<legalizar>> los gastos con el objeto de demostrar que lo ha manejado adecuadamente y lo ha invertido correctamente”. De acuerdo con la cita, se puede afirmar que el contratista debe acreditar que ha destinado los recursos del anticipo a la obra y que lo ha hecho de manera adecuada, lo que conlleva al deber de acreditar, aclarar y responder a las observaciones cuando así lo requiera la interventoría o la entidad, dirigidas a esclarecer precisamente el buen manejo y correcta inversión del anticipo.

Sobre esto último, el Consejo de Estado ha precisado que la ausencia de aclaración por parte del contratista da lugar a la afectación del amparo de la cláusula de buen manejo y correcta inversión del anticipo, precisamente porque el contratista no logra acreditar su buen manejo y correcta destinación. Veamos:

!En el presente caso, el contratista incurrió en conductas contradictorias a las cláusulas del contrato y desatendió los requerimientos de la administración; además no esclareció la inversión del anticipo pese a la intención que tuvo de justificar sus gastos, los cuales no se constataron a la liquidación del contrato si se tiene en cuenta la desproporción entre la suma entregada por este concepto y el valor total de las obras ejecutadas. Esta circunstancia no impedía a la administración declarar el incumplimiento del contratista y hacer efectiva la garantía de anticipo simultáneamente³⁸.”

De acuerdo con lo expuesto, la obligación de la Unión Temporal no terminó con la amortización o, peor aún, con sólo la presentación de la factura proforma. Es un deber allegar todos los documentos necesarios para legalizar el anticipo desembolsado. Esa es la herramienta más efectiva con la que cuenta la administración para poder determinar que no se hizo un uso indebido de los dineros que fueron girados por ese concepto.

Tampoco es de recibo el argumento del apoderado del contratista, mediante el cual se excusa en que, supuestamente, no ha podido legalizar la totalidad del anticipo desembolsado debido a que las facturas finales aún no se han sido generadas por parte de los proveedores, pues, como se ya indicó, se giró el anticipo solicitado y aprobado, el plazo de la obra culminó y el proyecto objeto del contrato no se ejecutó, y aun así, a la fecha, después de haber existido diferentes requerimiento por parte del interventor, y pese a haberse desarrollado este procedimiento, se desconoce el destino de los dineros entregados.

Ahora, con lo expuesto por el Consejo de Estado, no se le está dando la oportunidad al contratista para que en la liquidación legalice los valores por concepto de anticipo que hacen falta, como erradamente lo interpretó su apoderado. Bien lo indicó la mencionada corporación, los gastos realizados por el contratista deben ser constatados en la liquidación, lo que se realiza al presentar un balance económico de las obligaciones a cargo de las partes y no a través de la presentación de nuevas facturas para que sean legalizadas.

- **La entrega de las facturas y demás soportes para la legalización de los giros debía realizarse cuando el interventor requiriera a la Unión Temporal Obrar Dalet**

³⁷ Sección Tercera del Consejo de Estado, Radicado 17001-23-31-000-2005-00338-02 (47.760), proferida el 3 de noviembre de 2020, M.P. Martín Bermúdez Muñoz.

³⁸ Sección Tercera del Consejo de Estado, radicado 2025525(10.607), proferida el 13 de septiembre de 1999, M.P. Ricardo Hoyos Duque.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Como quedó explicado en líneas atrás, los apoderados del contratista y su garante coincidieron en afirmar que al revisar el contrato no hay una obligación que establezca el plazo para la presentación de los soportes necesarios para la legalización de los giros aprobados por la interventoría y realizados por la fiducia. Razón por la cual pueden legalizar hasta que la etapa de liquidación contractual termine.

Se reitera, la Entidad no debe esperar hasta el último día de la etapa de liquidación a ver si la Unión Temporal Obrar Dalet legaliza el anticipo, pues, en caso de que esto no suceda, al día siguiente ya no será posible declarar la ocurrencia del siniestro porque la garantía de cumplimiento ya no tendrá vigencia. Todo lo anterior significa que el contratista podía legalizar los giros del anticipo, por lo menos, hasta el último día de la ejecución del contrato.

Además, se trae a colación, nuevamente, que esta Subdirección Administrativa y Financiera evidencia que, en el Anexo Condiciones para la Ejecución Licitación Pública, que hace parte del Contrato No. 1645 de 2021, las partes, de común acuerdo, pactaron lo siguiente:

“5.2.5 Obligaciones relacionadas con la ejecución del objeto contractual

(...)

23. Responder al Interventor todas las observaciones técnicas y administrativas en cuanto a calidad, presupuesto, programación, seguridad industrial y manejo ambiental de la obra y en especial de manejo de personal y manejo del anticipo.”

Lo que es relevante porque, como está acreditado y no fue objeto de controversia por parte de los apoderados del contratista y su garante, el interventor realizó múltiples requerimientos al contratista para que remitiera los documentos que sirvieran de soporte para la legalización de los giros que fueron aprobados³⁹ sin que fueran atendidos a satisfacción.

En ese orden de ideas, el desconocimiento de estos requerimientos es muestra del incumplimiento por parte de la Unión Temporal Obrar Dalet de legalizar los giros que le fueron aprobados. En este punto, debe indicarse que el contratista y su garante no allegaron pruebas que demostraran que la legalización de los giros sí se efectuó y ante ese panorama probatorio no existe otra opción que declarar la existencia del incumplimiento de la obligación y, además, la ocurrencia del siniestro.

Hay que tener en cuenta que, durante el trámite de la presente actuación, la Unión Temporal Obrar Dalet allegó algunos documentos⁴⁰ con el fin de demostrar el cumplimiento de la referida obligación. Sin embargo, como quedó demostrado, no se allegaron todos los soportes necesarios para legalizar los giros aprobados.

De conformidad con lo anterior, esta Subdirección, procede a realizar el análisis de la responsabilidad de la Unión Temporal Obrar Dalet, bajo estos tres principios modulados a la actuación administrativa sancionatoria contractual.

³⁹ Ver en el expediente las actas comités de obra Nos. 81 a la 96

⁴⁰ Oficios Nos. UTOD-090-2023, UTOD-092-2023 y UTOD-093-2023.

RESOLUCIÓN No. 056

(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

- **Ausencia de un eximente de responsabilidad frente a la actuación desplegada por la Unión Temporal Obrar Dalet**

El Consejo de Estado⁴¹ ha puntualizado que al operador administrativo también le corresponde constatar la existencia del elemento culpabilidad. Para ello debe acreditar tres componentes fundamentales que son: “1. *La imputabilidad, toda vez que debe establecer que el sujeto pasivo del poder punitivo tiene la capacidad de responder*; 2. *La relación psíquica entre el administrado sobre el que recae la sanción y el hecho descrito como infracción administrativa. En otros términos, debe establecer la intención y determinar si se actuó a título de dolo o culpa, y*; 3. ***La no existencia de supuestos fácticos que excluyan la responsabilidad***”. (Negrita propia)

El artículo 1603 del Código Civil establece que los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella. Así mismo, el Artículo 1604 del mencionado código establece que *el deudor no es responsable sino de la culpa lata en los contratos que por su naturaleza sólo son útiles al acreedor; **es responsable de la leve⁴² en los contratos que se hacen para beneficio recíproco de las partes**; y de la levisima en los contratos en que el deudor es el único que reporta beneficio. (...) **La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega.*** (Subrayado y negrita fuera de texto)

La doctrina ha indicado que: “... **de la inejecución o falta de pago hay que presumir la culpa del deudor**, presunción que se destruye con la prueba del caso fortuito o la fuerza mayor, así, el régimen probatorio general en materia de responsabilidad contractual exige al acreedor demandante la tarea de probar la existencia del contrato y de las obligaciones que de él se derivan (...) el acreedor no está obligado a probar la culpa del deudor , pues esta la presume la ley ante la demostración de incumplimiento del demandante⁴³.” (Subrayas y negrita propias)

Así mismo, la doctrina ha resaltado que para desvirtuar aquella presunción hay dos opciones y que se deberá demostrar fehacientemente alguna de ellas. “*Tales defensas son la fuerza mayor o el caso fortuito, por una parte, y la prueba de la debida prudencia y diligencia, o ausencia de culpa, por la otra⁴⁴.*”

Para demostrar el segundo supuesto, “*deberá elaborarse una lista de eventos que, según la experiencia, pueden haber dado lugar al incumplimiento y frente a cada una de estas causas hipotéticas deberá acreditarse*

⁴¹ Sección Tercera del Consejo de Estado, radicado: 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738), proferido del 22 de octubre de 2012, C.P. Enrique Gil Botero. La culpa se constituye en el factor exclusivo de atribución en el ámbito sancionatorio. Por contera, la posibilidad de declarar responsabilidad depende en todo momento de la necesaria realización de un juicio de reprochabilidad que implica que sólo actúa culpablemente aquella persona que de acuerdo con el ordenamiento jurídico podía proceder de otra manera; por consiguiente, luego de este juicio genérico de culpabilidad sí procede aplicar técnicas concretas para su determinación (imputación propiamente dicha) precisando (de acuerdo con el injusto) si el comportamiento se realizó a título de dolo o culpa. (...); salvo disposición expresa en contrario, al operador administrativo corresponde constatar la existencia del elemento culpabilidad (...).

⁴² Artículo 63 del Código Civil. <culpa y dolo>. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

⁴³ R. Uribe Holguín, De las obligaciones y del contrato en general, cit, Pág.153

⁴⁴ Edgar Cortés, La culpa contractual, editorial: Universidad Externado de Colombia, Pág. 187

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

que el deudor actuó o adoptó todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar su acaecimiento⁴⁵.”

En este punto es importante recordar que la prueba es el medio procesal idóneo e ideal por el cual las autoridades obtienen información fiable acerca de los hechos que son materia de la actuación administrativa. En otras palabras, la prueba le permite al operador adoptar una decisión fundada en la realidad fáctica del proceso⁴⁶ y con miras en esos planteamientos fue expedida la Resolución No. 1897 de 2023.

La Corte Constitucional ha sostenido que está configurado un defecto fáctico, cuando el operador: i) se separa por completo de los hechos debidamente probados y resuelve con base en su arbitrio, ii) adopta decisiones, en contravía de la evidencia probatoria, sin un apoyo fáctico claro, iii) da por probados hechos que no cuentan con soporte probatorio dentro del proceso y iv) no valora las pruebas debidamente aportadas en el proceso⁴⁷.

El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet realizó un pronunciamiento de cómo, según su criterio, debían ser valoradas las pruebas recolectadas en la actuación. No obstante, no puede pensarse que estamos ante una indebida valoración porque él está en desacuerdo con el análisis que realizó la Subdirección.

Los recursos de reposición tan sólo se limitaron a identificar la prueba que supuestamente fue valorada de indebida forma, pero también es resorte exclusivo de quien alega un error de esa naturaleza acreditar la incidencia del yerro que pregona. Es decir, debe expresar, de manera argumentada, cómo el recorte, el agregado o la tergiversación del medio de persuasión influyó de modo esencial en el contenido de la resolución aquí impugnada, luego de confrontar el resto de los elementos probatorios en los cuales ésta se sustentó⁴⁸.

En ese orden de ideas, de acuerdo con el material probatorio, es procedente revisar si está probada la fuerza mayor, el caso fortuito o la debida prudencia y diligencia por parte de la Unión Temporal Obrar Dalet, con el fin de determinar si existe un eximente de responsabilidad o no. Para efectos de lo anterior, tenemos que, de acuerdo con la prueba documental que reposa en el presente trámite administrativo sancionatorio contractual, están acreditadas las siguientes conclusiones:

- La Unión Temporal no atendió al Plan de Inversión del Anticipo, detallado por actividad y tiempo de ejecución aprobado. Al revisar el informe de presunto incumplimiento y el informe de aclaración/complementación, quedó acreditado que el contratista no ejecutó la totalidad del anticipo girado.
- Además, como lo confirmó el apoderado de la Unión Temporal en el interrogatorio que le formuló al representante legal de la interventoría, la inversión del anticipo debió efectuarse

⁴⁵ J. Suescún Melo, derecho privado, Estudios de derecho civil y comercial contemporáneo, 216

⁴⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Auto del 19 de marzo de 2019, radicado No. 11001-03-15-000-2018-01633-01(AC)

⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-117 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁴⁸ Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Radicado No. 37969, Auto interlocutorio del 27 de febrero de 2012.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

durante los primeros 4 meses de la ejecución del contrato. Ahora bien, el hecho de que la interventoría hubiese aprobado los giros por fuera de ese término no modifica que el plan de inversión del anticipo estaba estipulado para realizarse durante el período mencionado. Mucho menos exime al contratista de amortizar y legalizar los giros por concepto de anticipo.

- Al revisar los cuadros plasmados en los informes que rindió el interventor, la Subdirección evidencia que hay facturas proforma, cuentas de cobro y/o factura electrónica generadas desde octubre de 2021 que no han logrado ser legalizadas. De acuerdo con la experiencia, este tipo de facturas, luego de un período tan prolongado, resulta imposible que sean emitidas de nuevo.
- Es claro el desorden y la ausencia de buen manejo administrativo de las facturas y demás documentos por legalizar. En razón a que, al tener en cuenta el monto elevado del anticipo, resulta sorprendente para esta Subdirección que luego de 2 años la Unión Temporal no hubiese legalizado el 100% de los dineros que fueron girados.
- Es llamativo que no se le haya informado a la interventoría y al Idartes que Construobras MS SAS, desde el 24 de octubre de 2021, hubiese decidido dar por terminado el contrato que suscribió con la Unión Temporal Obrar Dalet, para ejecutar la obra. Idéntica situación ocurrió con LPM Ingenieros SAS e Integral de Servicios Andinos SAS.

Ello es una muestra del incorrecto manejo del anticipo, dado que desde esa fecha la Unión Temporal Obrar Dalet ha tenido en sus poder los dineros que se le desembolsaron por ese concepto, sin que a la fecha los hubiese reembolsado, lo que, claramente, constituye una presunta apropiación indebida de los recursos públicos entregados.

Debe precisarse que el reproche que surge en contra de la Unión Temporal Obrar Dalet por la situación expuesta, está dirigido a la falta de suministro de información a la interventoría y a la entidad, lo que indudablemente, se generó por la omisión en la legalización del anticipo; en otras palabras, esta situación demuestra un desinterés por indicarle a la interventoría el estado real de la inversión del valor desembolsado.

Recuérdese que, en cuanto al estado de los saldos del anticipo, según último extracto de la fiduciaria con corte a 30 de septiembre de 2023, quedó un saldo sin invertir por la suma de \$11.991.181,04. Ahora, llama la atención que en esa certificación no se mencionó nada sobre la devolución de los dineros que debió realizar la Unión Temporal Obrar Dalet a la Fiduciaria con ocasión de la terminación de los subcontratos mencionados.

- A la fecha, no se ha realizado la devolución por parte de la Unión Temporal Obrar Dalet del anticipo que no fue amortizado, a pesar de que es claro, ese monto de dinero no debe ingresar al patrimonio del contratista.
- Ahora, al revisar el informe del interventor, se indicó que la Unión Temporal Obrar Dalet no presentó la cuenta correspondiente a septiembre, pese a que ya estaba determinado el porcentaje de avance de ese mes.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Esa situación evidencia que la Unión Temporal Obrar Dalet, no tuvo interés de amortizar el mayor porcentaje del anticipo posible. Aunado a ese hecho, se debe tener en cuenta que tampoco aportó los documentos correspondientes para presentar la cuenta de octubre y noviembre.

- De acuerdo con el documento denominado “*resumen inversión del anticipo*”, se evidencia que hace falta que la Unión Temporal legalice un valor de \$3.256.340.175,09. Así mismo, de los cuadros de excel que obran en el expediente, en los que se detalla la facturación que se efectuó de la obra, se concluye que hace falta por amortizar la suma \$2.494.344.499.

Ahora, de las pruebas recaudadas en esta actuación, ninguna desmiente los anteriores datos. Por su parte, en los descargos y alegatos, los apoderados del contratista y la compañía garante aceptaron la existencia de giros sin legalizar y justificaron la ausencia de amortización debido al bajo porcentaje de ejecución de la obra.

- Durante el desarrollo del Comité de Obra llevado a cabo el 7 de diciembre de 2022, fue solicitado a la Unión Temporal mantener y aumentar el ritmo en la ejecución de la obra con el fin de cumplir con la amortización del anticipo como se evidencia en el Acta No. 42.
- En desarrollo de los distintos comités de obra⁴⁹, la interventoría le solicitó a la Unión Temporal la documentación respectiva para la correspondiente legalización del anticipo. Incluso, al revisar las actas, el contratista se comprometió a que así lo haría.
- Las explicaciones brindadas por la Unión Temporal Obrar Dalet, en relación con el mal manejo del cemento, están dirigidas a que se iba a vencer el suministro y que fue tomado en calidad de préstamo. No obstante, esas explicaciones no entran en la esfera de lo pactado en el contrato y, claramente, corresponden a un uso indebido de los recursos públicos que fueron confiados al contratista al momento que le fue desembolsado el anticipo.
- Abundante prueba documental acredita que, en múltiples ocasiones, el interventor requirió a la Unión Temporal que informara y remitiera los soportes y explicación sobre la utilización que se le dio a los 20 bultos de cemento y a los andamios retirados del Teatro San Jorge que habían sido adquiridos con el dinero entregado a título de anticipo. Sin embargo, esos requerimientos⁵⁰ tampoco fueron respondidos por el contratista.

Incluso, en la sustentación del recurso de reposición del apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet, no se indicó ningún argumento dirigido a explicar por qué fueron utilizados los 20 bultos

⁴⁹ Ver Acta de Comité de Obra No. 81 del 11 de abril de 2023, mediante la cual se le solicitó al contratista que reuniera toda la documentación, tal como las facturas que respalden las compras de los insumos, materiales y equipos que se hayan adquirido por medio de desembolsos de la Fiduciaria. Solicitud y compromiso que se mantuvo desde el Acta de Comité de Obra No. 82 al No. 100.

⁵⁰ Ver Oficio NO. 385-23-NVP-INT SJ del 28 de julio de 2023, mediante el cual el interventor le solicitó a la Unión Temporal a explicación del retiro de 20 bultos de cemento de la obra, con destino a otro proyecto diferente, comprado con cargo al anticipo, Giro No 93 del 20 de febrero de 2023 para la compra de cemento gris 1200 unidades por un valor de \$34.157.040 a la empresa Argos. Ver las actas de comité de obra Nos. 97, del 1° de agosto de 2023, 104 y 105, del 19 y 23 de septiembre de 2023, respectivamente, y 106, del 6 de octubre de 2023.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

de cemento con destino distinto a la ejecución de la obra contratada. Además, señaló que los bienes adquiridos con el anticipo serían objeto del inventario y liquidación del negocio jurídico.

De acuerdo con lo expuesto, resulta indispensable precisar que con el giro No. 93 del 20 febrero se obtuvieron 1200 unidades de cemento gris, tal como lo indican las facturas que soportan dicho giro. Como ya se mencionó, el 18 de julio de 2023, se retiraron 20 unidades (bultos de cemento) con destino a otra obra. El valor de cada bulto retirado corresponde al valor de veintiocho mil cuatrocientos sesenta y cuatro pesos M/cte (\$28.464) sin IVA (valor obtenido de la división del valor de la factura antes de IVA y las 1.200 unidades de bultos de cemento). Por lo anterior el valor correspondiente a los 20 bultos de cemento, equivale a quinientos sesenta y nueve mil doscientos ochenta y cuatro pesos m/cte (\$569.284) sin IVA (valor de la multiplicación del valor de un bulto de cemento por los 20 retirados de la obra). Es así que el valor final de los 20 bultos de cements con IVA, equivale a seiscientos setenta y siete mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos m/cte (\$677.448).

- Además, durante el desarrollo del comité realizado el 19 de septiembre de 2023, se confirmó que los andamios fueron adquiridos con el anticipo desembolsado como consta en el Acta No. 104.
- El apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet allegó varios oficios que tienen relación con la modificación de los diseños y que, según su postura, causaron atrasos, mayor permanencia y un desequilibrio económico. No obstante, esas situaciones no enervan el incumplimiento de las obligaciones del contratista relativas al buen manejo y correcto uso del anticipo que corresponden al objeto del presente trámite sancionatorio contractual.
- Además, las modificaciones de los diseños quedaron acordadas con los otrosíes modificatorios. Por esa razón, no pueden ser objeto de exclusión de responsabilidad los acuerdos que, de manera voluntaria, suscribió la unión temporal Obrar Dalet.

Por esa razón, no resulta acertado tener esas afirmaciones -huérfanas de prueba, por demás- para eximir de responsabilidad a la Unión Temporal en la presente actuación de cara a sus deberes contractuales frente al manejo, uso e inversión del anticipo.

- La Unión Temporal, con ocasión a la presente actuación, a través de los oficios Nos. UTOD-090-2023, UTOD-092-2023, UTOD-093-2023, remitió algunos soportes para acreditar la legalización de todo el anticipo desembolsado e invertido. No obstante, no remitió los documentos necesarios para cumplir con esa obligación respecto de todos los giros efectuados.
- A través del informe de aclaración/complementación que rindió el interventor con ocasión a la solicitud de la Unión Temporal y el decreto de pruebas, se puede evidenciar que aún no se ha amortizado el anticipo, no se han legalizado los giros que fueron realizados por la fiducia y, mucho menos, hay una explicación frente al uso indebido de los 20 bultos y los andamios que fueron adquiridos con el anticipo.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

Así mismo, se observa que el interventor ha explicado que las facturas deben ser allegadas de conformidad con los parámetros establecidos y exigidos por la DIAN. Sin embargo, la Unión Temporal presentó los soportes sin tener en cuenta las recomendaciones que la interventoría le señaló.

Finalmente, según los argumentos expuestos por los apoderados del contratista y su garante, las pruebas no fueron valoradas de manera correcta. Para tal efecto, indicaron algunas situaciones que, según su apreciación, no fueron tenidas en cuenta al momento de encontrar probado el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la Unión Temporal Obrar- Dalet y sobre las que es necesario hacer las siguientes precisiones:

i) El hecho de que la Unión Temporal Obrar Dalet se comprometió a adelantar acciones con el fin de aumentar el porcentaje de la ejecución de la obra, con el fin de que el Idartes evaluara la posibilidad de modificar la forma de pago, no la exime del cumplimiento de las obligaciones contractuales a su cargo. Ahora, vale la pena recordar que ese compromiso no se cumplió. La Unión Temporal Obrar Dalet no adelantó las acciones tendientes a aumentar el porcentaje de ejecución.

Así mismo, no es de recibo que no se hubiesen aprobado los ítems para argumentar que por esa razón no se continuó con la obra, no se facturó y, en consecuencia, la Unión Temporal Obrar Dalet no amortizó el anticipo que le fue entregado.

El Oficio No. 23-12-01 NVP-INF PR-SJ, radicado por la interventoría el 1° de diciembre de 2023, indica el estado de aprobación de los ítems de las actividades no previstas y su legalización; donde indica:

“(…) Luego de revisar las especificaciones técnicas de las actividades relacionadas anteriormente, siendo este un componente contractualmente necesario para su pactación mediante modificatorio, esta interventoría dirigió al contratista correo electrónico el día 4 de octubre del año en curso, mencionando las observaciones que surgieron finalizada dicha revisión. Observaciones que, a la fecha, siguen sin ser respondidas por el contratista y para mejorar la comprensión de la citación las mencionamos a continuación. (...)”

“(…) Sin embargo, a la fecha del presente escrito, no hemos recibido la solicitud oficial completa y definitiva por parte del contratista para la legalización de los mencionados ítems adicionales ante el IDARTES, ni tampoco ha entregado la totalidad de la información de su responsabilidad, necesaria para tramitar dicha acción, proceso que conoce ampliamente el contratista, pues a la fecha en el presente contrato ya ha tramitado tres modificatorios donde se incluyeron ítems adicionales y complementarios (...)”

Es claro, que los contratistas del Estado no pueden tener como herramienta la inejecución de sus obligaciones para lograr la suscripción de modificaciones contractuales.

Nuevamente, se le recuerda al apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet que, incluso, por decisión propia de su cliente no presentó las facturas correspondientes a los meses de septiembre, octubre y noviembre.

ii) La modificación a la forma de pago que fue señalada en los recursos de reposición estaba sometida a la evaluación de viabilidad por parte del Idartes, su aceptación o adopción no facultaba al contratista

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

para incumplir con el cronograma establecido y, además, esta no estaba dirigida a la subsanación de este.

iii) La Unión Temporal Obrar Dalet no puede pretender que las modificaciones estén dirigidas a subsanar los incumplimientos en los que ha incurrido.

iv) Como quedó plenamente acreditado y explicado en la Resolución Nos. 1473 de 2023, una de las razones del bajo porcentaje de ejecución fue no haber acatado, de forma correcta ni oportuna, las múltiples solicitudes que realizó el interventor para que el personal en la obra aumentara.

En este entendido, cobran relevancia las múltiples piezas documentales que acreditan la existencia de requerimientos por parte de la interventoría, para que la Unión Temporal presentara los documentos pertinentes para la legalización del anticipo, y así mismo realizara el buen manejo de los recursos recibidos con este desembolso, y que en consecuencia efectuara la amortización, de acuerdo con el plan aprobado por la interventoría.

7. Tasación del monto a afectar el amparo de buen manejo y correcta inversión del anticipo

La Corte Constitucional ha precisado que la proporcionalidad se refiere a una máxima general para la totalidad de la actividad estatal⁵¹, que tiene como propósito garantizar que la sanción, multa, tasación de perjuicios y demás tenga correspondencia con la falta o infracción administrativa cometida⁵².

Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado ha precisado que *“en aras de lograr la ejecución del contrato de acuerdo con las exigencias materiales, técnicas y financieras pactadas, el contratista se encuentra sujeto al poder sancionatorio o coercitivo de la Administración, cuyo ejercicio en todo caso no puede alterar el equilibrio contractual ni las garantías constitucionales que le asisten a aquel (legalidad, tipicidad de la conducta, proporcionalidad, igualdad, etc.)”*⁵³.

En el mismo sentido, la doctrina nacional ha dicho que *“si la tipificación de la conducta infractora, al igual que la sanción correspondiente, está mediada de alguna manera por juicios de discrecionalidad de la administración, resulta inevitable la configuración del test de proporcionalidad para efectos de evitar la arbitrariedad administrativa y la sanción desmedida o insuficiente de los derechos subjetivos del contratista”*⁵⁴. En esa misma línea, se ha precisado que:

“La potestad sancionatoria de las autoridades administrativas encuentra límites en la Constitución y en la ley. Así las cosas, de configurarse el incumplimiento contractual, la autoridad podrá imponer las multas que hayan sido pactadas, respetando el debido proceso y considerando los factores de tasación de la multa que hubiesen sido estipulados en el contrato. Además de ello, la entidad tendrá que analizar el grado e importancia del incumplimiento, la existencia de un perjuicio derivado del incumplimiento y su magnitud, la

⁵¹ Corte Constitucional, Sentencia C-916 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

⁵² Corte Constitucional, Sentencia C-748 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

⁵³ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. Álvaro Namén Vargas, Concepto del 10 de octubre de 2013, Radicación número: 11001-03-06-000-2013-00384-00 (2157)

⁵⁴ Santofimio Gamboa, J.O., Compendio de Derecho administrativo, Ed. Universidad Externado, Bogotá, 2017, Pág. 736

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

reincidencia del contratista, la falta de medidas de prevención y control, el beneficio ilícito que pudo haber tenido el contratista por el incumplimiento, a título de ingreso directo por el incumplimiento, costos evitados, ahorro de retraso, entre otros factores. (...) Para que la entidad contratante actúe en desarrollo del principio de proporcionalidad, debe tener presente la metodología utilizada en la redacción de la sanción de multa y, más aún, el respeto al principio de proporcionalidad es un imperativo en todos los casos, aún cuando la descripción de la multa incorporada en el contrato sea estricta en la descripción del incumplimiento que constituye el supuesto de la multa, pues aun tales casos admiten juicio o margen de apreciación por el juzgador. Por robusta que sea la tipificación de la conducta infractora - y sin desconocer que entre más lo sea, menor campo habrá para la discrecionalidad del intérprete - habrá un espacio más o menos amplio de interpretación”⁵⁵.

En este punto, debe indicarse que no es viable aplicar el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 para cesar el presente procedimiento, como lo solicitó el apoderado de la Unión Temporal Obrar Dalet en su recurso de reposición, debido a que aquella disposición, de manera taxativa, refiere a la facultad que tiene las entidades para imponer las multas que han sido pactadas para conminar al contratista, y en este caso, el instituto no pretende mutar a la Unión Temporal Obrar Dalet, sino afectar el amparo del buen manejo y correcta inversión del anticipo del Contrato de Obra 1645-2021 por encontrar probados eventos que describe el numeral 1° artículo 2.2.1.2.3.1.7 el Decreto 1082 de 2015. Veamos:

De acuerdo con la disposición mencionada, el amparo de buen manejo y correcta inversión del anticipo comprende la cobertura de los siguientes eventos:

- Que se haya producido la no inversión del anticipo por parte del contratista.
- Que se haya producido una indebida inversión del anticipo por parte del contratista.
- Que se haya producido la apropiación indebida de del anticipo por parte del contratista

En la presente actuación administrativa sancionatoria contractual, se tiene que la Unión Temporal Obrar Dalet:

- No amortizó el anticipo desembolsado.
- Omitió realizar y aportar los documentos exigidos para la legalización del anticipo.
- Utilizó 20 bultos de cemento y dos andamios que fueron adquiridos con el anticipo.

El informe de presunto incumplimiento planteó como consecuencia, hacer efectiva la garantía contenida en la Póliza de Seguro de Cumplimiento 15-44-101248535 – Anexo 8, por un valor que asciende a la suma de **CUATRO MIL DOSCIENTOS SIETE MILLONES CUATROCIENTOS UN MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS (\$4.207.401.849,00)**.

Ahora bien, esta Subdirección procede a realizar la tasación del monto a siniestrar de conformidad con lo probado en la presente actuación, así:

La Unión Temporal Obrar Dalet y el Idartes suscribieron el Contrato No. 1645 de 2021, por la suma de \$13.674.672.830, a la cual se le adicionaron \$350.000.000 mediante Modificatorio No. 02 del 27 de octubre de 2022, para un total contratado de \$14.024.672.830. En octubre de 2021, la entidad efectuó

⁵⁵ Deik Acostamadiedo, C., Potestades excepcionales en los contratos estatales, Ed. Temis, Bogotá, 2019, Págs. 166-167

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

el desembolso del anticipo contractualmente pactado por la suma de \$4.102.401.849 que corresponde al 30% del valor inicial de ese negocio jurídico.

Con corte a la última acta de obra presentada para el periodo de agosto de 2023, la Unión Temporal ejecutó obras por un valor de \$5.360.191.163 con lo que alcanzó un acumulado de 38,22% de inversión y quedó un saldo por ejecutar de \$8.664.481.667. Sin incluir las actas de septiembre, octubre y noviembre las cuales no fueron presentadas al IDARTES.

De este valor, la Unión Temporal Obrar Dalet ha amortizado proporcionalmente al anticipo recibido, la suma de \$1.608.057.350, para un valor girado por cortes de obra de \$3.752.133.813.

En cuanto al estado de los saldos del anticipo, según último extracto de la fiduciaria con corte a 30 de septiembre de 2023, quedó un saldo en la fiducia sin invertir por la suma de \$11.991.181,04. En virtud del principio de proporcionalidad, este valor será restado del valor total que le fue desembolsado a la fiducia que constituyó la Unión Temporal Obrar Dalet.

Posteriormente a la citación para el presente procedimiento de incumplimiento de las obligaciones relacionadas con el buen manejo del anticipo, la Unión Temporal Obrar Dalet envió los siguientes oficios:

- Oficio No. UTOD-090-2023 de 28 de noviembre de 2023
- Oficio No. UTOD-092-2023 de 29 de noviembre de 2023
- Oficio No. UTOD-093-2023 de 30 de noviembre de 2023

Una vez la interventoría, de manera detallada, revisó los oficios anteriormente mencionados, se determinó que remitió 58 documentos que soportan 26 de los 56 giros pendientes por subsanar de los aprobados con cargo al anticipo. De estos 26 giros 17 fueron legalizados. Teniendo en cuenta lo anterior, aún continúan pendientes por cierre contable, 39 giros con cargo al anticipo.

A folio 31 del informe, el interventor resumió las inconsistencias que persisten, y que impidieron el cierre contable del total de los giros con cargo al anticipo aprobados, véase:

No.	Descripción	No. de giros pendientes por cierre contable	Valor pendiente por legalizar
1	Pagos de anticipo a subcontratos presentados con cuenta de cobro, pendientes por reintegro de anticipo entregados y/o presentar factura electrónica	3	\$1.428.511.512
2	Facturas electrónicas presentadas que una vez verificadas no se encuentra el CUFE en los registros de la DIAN ⁵⁶	11	\$333.384.553,81

⁵⁶Se revisó la información enviada en los oficios UTOD 090 2023, UTOD 092 2023, UTOD 093 2023. Encontrando que se presentaron las facturas, pero NO ha sido posible hacer la correspondiente validación del código CUFE, a pesar incluso, de haber digitalizado en la plataforma carácter por carácter, no se encuentra en los registros de la plataforma de la DIAN. Adicionalmente es necesario que se envíe la factura electrónica en archivo PDF original, y no la factura escaneada, ya que esto dificulta la confirmación del código CUFE. Se aclara que mientras la interventoría no pueda realizar la verificación de la factura mediante el código CUFE, la interventoría no puede darla por subsanada. (...)

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

3	Giros aprobados mediante pre-factura o factura proforma, en las que se encuentra pendiente presentar factura electrónica ⁵⁷	19	\$1.111.970.752
4	Giros aprobados mediante cuenta de cobro, para personas no obligadas a facturar electrónicamente, pendiente presentar documentos soporte ante la DIAN, según Resolución No. 000085 ⁵⁸	3	\$43.680.000
5	Giros con saldo pendiente por legalizar con facturas presentadas y verificadas en la DIAN ⁵⁹	2	\$16.674.694,40
6	Giros aprobados mediante pre-factura o factura proforma pendientes por verificación por ser una factura sin código CUFE ⁶⁰	1	\$322.118.662,88
Total de giros sin soporte		39	\$3.256.340.175,09

De acuerdo con lo expuesto, actualmente **no se ha amortizado y legalizado** un monto por el valor de **\$3.256.340.175,09**.

Ahora bien, de conformidad con las pruebas que obran en la presente actuación, quedó acreditado que la Unión Temporal Obrar Dalet realizó un uso indebido de 20 bultos de cemento y 2 andamios, pues nunca justificaron que su utilización estuvo amparada bajo lo pactado en el contrato. Sin embargo, al revisar los documentos que hacen parte del presente procedimiento sancionatorio contractual, no está acreditado el valor de los andamios utilizados.

Como quedó señalado en líneas atrás, la Subdirección Administrativa y Financiera precisó que con el giro No. 93 del 20 febrero se obtuvieron 1200 unidades de cemento gris, tal como lo indican las facturas que soportan dicho giro. El 18 de julio de 2023, se retiraron 20 unidades (bultos de cemento) con destino a otra obra. El valor de cada bulto retirado corresponde al valor de veintiocho mil cuatrocientos sesenta y cuatro pesos M/cte (\$28.464) sin IVA (valor obtenido de la división del valor de la factura antes de IVA y las 1.200 unidades de bultos de cemento). Por lo anterior el valor correspondiente a los 20 bultos de cemento, equivale a quinientos sesenta y nueve mil doscientos ochenta y cuatro pesos m/cte (\$569.284) sin IVA (valor de la multiplicación del valor de un bulto de cemento por los 20 retirados de

De los anteriores se resalta que además de no poderse adelantar a la verificación del código CUFE, existen casos en los que se identifican saldos pendientes por legalizar, ya que la sumatoria de facturas presentadas no cubren el total del giro realizado. Como son los giros número 17, 18, donde la sumatoria de saldos por legalizar totaliza \$ 3.167.187.

⁵⁷ . Corresponde a solicitudes anteriores de la interventoría (Oficios No. 384-23 NVP-INT SJ, No. 431-23 NVP-INT SJ, No. 433-23 NVP-INT SJ y No. 484-23 NVP-INT SJ), que no han sido resueltas por la UTOD con los soportes establecidos por la DIAN para proveedores o contratistas que pertenecen al régimen común.

⁵⁸ Corresponde a solicitudes anteriores de la interventoría (Oficios No. 384-23 NVP-INT SJ, No. 431-23 NVP-INT SJ, No. 433-23 NVP-INT SJ y No. 484-23 NVP-INT SJ), que no han sido resueltas por la UTOD con los soportes establecidos por la DIAN para proveedores o contratistas que pertenecen al régimen simplificado y que presentaron cuentas de cobro posteriores al 1 de agosto de 2022.

⁵⁹ Corresponde a solicitudes anteriores de la interventoría (Oficios No. 384-23 NVP-INT SJ, No. 431-23 NVP-INT SJ, No. 433-23 NVP-INT SJ y No. 484-23 NVP-INT SJ), que no han sido resueltas por la UTOD legalizando la totalidad de lo girado por la Fiduciaria.

⁶⁰ Corresponde a solicitudes anteriores de la interventoría (Oficios No. 384-23 NVP-INT SJ, No. 431-23 NVP-INT SJ, No. 4 FACTURA SIN CÓDIGO CUFE 33-23 NVP-INT SJ y No. 484-23 NVP-INT SJ), que no fueron incluidos en la información enviada en los oficios UTOD 090 2023, UTOD 092 2023, UTOD 093 2023. Encontrando que se presentó la factura, pero esta no tiene código CUFE, solo tiene Código QR que no permite ser escaneado por lo que no puede verificar que se encuentre en los registros de la plataforma de la DIAN mencionándolo como página no encontrada. Adicionalmente es necesario que se envíe la factura electrónica en archivo PDF original y el archivo XML. Se aclara que mientras la interventoría no pueda realizar la verificación de la factura mediante el código CUFE, la interventoría no puede darla por subsanada

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

la obra). Es así que el valor final de los 20 bultos de cementos con IVA, equivale a seiscientos setenta y siete mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos m/cte (\$677.448).

Con base en la precisión contenida; debe aclararse que el valor de los mismos equivale a seiscientos setenta y siete mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos m/cte (\$677.448), siendo este valor el que deberá ser afectado por dicho concepto.

En ese orden de ideas, el monto a afectar sobre el amparo de buen manejo y correcta inversión del anticipo corresponde a \$3.257.017.623,09 que es el resultado de la suma de \$3.256.340.175,09 como valor no amortizado ni legalizado y \$677.448 por concepto de los 20 bultos que tuvieron un destino distinto a la obra objeto del Contrato No. 1645 de 2021.

En consecuencia, la administración procede, por medio del presente acto administrativo, a modificar el artículo segundo de la parte resolutive de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, en el sentido de modificar el valor a afectar sobre el amparo de buen manejo y correcta inversión del anticipo, por el valor de \$3.257.017.623,09 que es el resultado de la suma de \$3.256.340.175,09 como valor no amortizado ni legalizado y \$677.448 por concepto de los 20 bultos que tuvieron un destino distinto a la obra objeto del Contrato No. 1645 de 2021.

8. Aclaración final

Una vez revisada la resolución recurrida, la administración evidenció un error de digitación en el NIT de la Unión Temporal Obrar Dalet contenido en los artículos 1º y 2º de la parte resolutive de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023.

El Artículo 45 del CPACA consagra la facultad de las entidades públicas de corregir de oficio y en cualquier tiempo, los errores de digitación, aritméticos, de transcripción u omisión de palabras contenidos en los actos administrativos, en los casos en que la corrección no tenga efectos en el sentido material de la decisión.

Por esa razón, se procede a subsanar el error de digitación señalado en la parte resolutive contenido en el artículo 1º de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, siendo correcto el NIT: 901.508.469-0, de la contratista Unión Temporal Obrar Dalet.

Que, en mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Resolver los recursos de reposición interpuestos por los apoderados de la UNIÓN TEMPORAL OBRAR DALET y SEGUROS DEL ESTADO S.A, en el sentido de CONFIRMAR el ARTÍCULO PRIMERO de la Resolución 1897 del 28 de diciembre de 2023, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

ARTÍCULO SEGUNDO: Corregir el NIT de la UNIÓN TEMPORAL OBRAR DALET contenido en el artículo 1º de la parte resolutive de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, el cual para todos los efectos se entenderá de la siguiente manera: NIT 901.508.469-0, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTICULO TERCERO: CONFIRMAR el ARTÍCULO SEGUNDO de la Resolución 1897 del 28 de diciembre de 2023 en el sentido de **DECLARAR LA OCURRENCIA DE LOS SINIESTROS DE (I) NO INVERSIÓN DEL ANTICIPO, (II) USO INDEBIDO DEL ANTICIPO Y (III) APROPIACIÓN INDEBIDA DE LOS RECURSOS RECIBIDOS POR EL CONTRATISTA EN CALIDAD DE ANTICIPO** del Contrato de Obra No. 1645-2021, y **MODIFICAR** el valor del siniestro por un valor de **TRES MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MILLONES DIECISIETE MIL SEISCIENTOS VEINTITRÉS PESOS CON NUEVE CENTAVOS M/CTE.** (\$3.257.017.623,09), amparado en la garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 15-44- 101248535 – Anexo 8, expedida por la compañía Seguros del Estado S.A., identificada con NIT 860.009.578-6, cuyo tomador es la UNIÓN TEMPORAL OBRAR-DALET, identificada con NIT 901.508.469-0, fungiendo como beneficiario y asegurado el INSTITUTO DISTRITAL DE LAS ARTES – IDARTES de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de este acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: Confirmar la Resolución No 1897 de 2023 en todos los aspectos no modificados por el presente acto administrativo.

ARTÍCULO QUINTO: Notificar en estrados la presente resolución a la Unión Temporal Obrar Dalet, a Seguros del Estado S.A. y a sus apoderados, de conformidad con lo establecido en el literal c) del Artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, haciéndole saber al contratista y a su garante que contra la presente decisión administrativa no proceden recursos.

ARTÍCULO SEXTO: Comunicar la decisión adoptada a las dependencias encargadas de atender el cumplimiento de este acto administrativo y remitir copia de ella a las autoridades e instancias previstas en la ley.

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

Dada en Bogotá, a los 05 - Feb - 2024

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

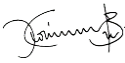











LILIANA MORALES ORTIZ
Subdirectora Administrativa y Financiera
Instituto Distrital de las Artes - Idartes



RESOLUCIÓN No. 056
(05 - Feb - 2024)

“Por medio de la cual se resuelven los recursos de reposición presentados por la Unión Temporal Obrar Dalet y su garante en contra de la Resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023, expedida en el trámite del procedimiento sancionatorio contractual y se corrige un error de digitación en la resolución No. 1897 del 28 de diciembre de 2023”

El presente acto administrativo ha sido proyectado, revisado y validado telemáticamente y vía correo electrónico como se indica en el siguiente recuadro:		
Proyectó:	Juan José Gómez Urueña – Contratista Dirección General	
Revisó SAF	Juan Manuel Ruiz– Contratista Subdirección Administrativa y Financiera	
	Marco Alejandro Chavistad Penagos – Contratista Subdirección Administrativa y Financiera	
	Antonio José Fuertes Chaparro – Contratista Subdirección Administrativa y Financiera	
Revisó y ajustó OAJ	Diego Eduardo Beltrán Hernández- Contratista OAJ	
	Jairo Ignacio Ramírez Cruz- Contratista OAJ	
	Cristian Camilo Correa Arenas- Profesional Universitario OAJ	
	Fermer Albero Rubio Díaz- Contratista OAJ	
	Julieta Vence Mendoza- Contratista OAJ	
	Stephany Johanna Ñañez Pabón – Profesional Especializada OAJ	
Aprobó revisión OAJ	Sandra Margoth Velez Abello- Jefe Oficina Asesora Jurídica IDARTES	