

EMUIOK BR
CORREO JO

17764

ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA – FINDETER, identificado con NIT. 830.055.897-7, administrado por la FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A., representado por **JULIÁN GARCÍA SUÁREZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.794.858 expedida en Cali, en su calidad de **CONTRATANTE** del Contrato **PAF-ATF-O-042-2016** suscrito con el **CONSORCIO VH QUILICHAO**, a través de la presente Acta de Cierre al procedimiento de terminación del Contrato **PAF-ATF-O-042-2016**, con base en las siguientes:

I. CONSIDERACIONES

1. Que el PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER, a través de su vocera y administradora FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A., celebró con el **CONSORCIO VH QUILICHAO** el Contrato No. **PAF-ATF-O-042-2016** cuyo objeto es "CONTRATAR AL EJECUCIÓN CONDICIONAL EN TRES FASES DEL PROYECTO "CONSTRUCCIÓN PLANTA DE TRATAMIENTO QUITAPEREZA CABECERA MUNICIPAL DE SANTANDER DE QUILICHAO".", (en adelante el "Contrato"), el trece (13) de febrero de 2017 en la ciudad de Bogotá D.C.
2. Que, de acuerdo con la **CLÁUSULA SEXTA. – VALOR DEL CONTRATO Y FORMA DE PAGO**, el valor total del contrato **PAF-ATF-O-042-2020** se pactó por la suma de **TRES MIL CUATROCCIENTOS TREINTA MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL CIENTO NOVENTA PESOS (\$3.430.247.190,00) MCTE INCLUIDO IVA.**
3. Que de acuerdo a la **CLÁUSULA SÉPTIMA. – PLAZOS**, el plazo pactado para la ejecución del contrato **PAF-ATF-O-042-2016** es de doce (12) meses, dividido en tres (3) fases.
4. Que LAS PARTES suscribieron el Acta de Inicio Global y de la Fase I del Contrato el nueve (09) de junio de 2017.
5. Que LAS PARTES suscribieron el Acta de Terminación de la Fase I del contrato el diez (10) de julio de 2017.
6. Que LAS PARTES suscribieron el Acta de Entrega y recibo a Satisfacción de la Fase I del Contrato el primero (1º) de agosto del 2017.
7. Que LAS PARTES suscribieron el Orosí No. 1 el dieciséis (16) de mayo de 2018, mediante el cual acordaron que *"si los ajustes y complementos identificados en la Fase I del contrato, son realizados por el ENTE TERRITORIAL, y estos a su vez son aprobados por la Interventoría del Contrato, dichos ajustes y complementos se entenderán entregados por parte del Contratante al Contratista de Obra a fin de que con ellos ejecute la Fase III. (...)"*.
8. De acuerdo a lo anterior, la Fase II del Contrato fue ejecutada por el ente territorial a través de la empresa de servicios EMQUILICHAO.



Línea de Servicio al Cliente : Bogotá al 3485400, opción 2 y a nivel nacional al 018000526030
y/o al correo electrónico atencion.fidubogota@fidubogota.com
Defensor del Consumidor Financiero: Álvaro Rodríguez Pérez. Calle 38 No. 7-47, Piso 5, Bogotá D.C –
PBX: 3320101, Fax: 3400383 Celular: 318-3730077
Correo Electrónico: defensoriaconsumidorfinanciero@bancodebogota.com.co

ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

9. Que con oficio radicado No. 22021505000649 de fecha cuatro (4) de febrero de 2021, Findeter remitió a la Fiduciaria Bogotá S.A la documentación para la aplicación de la CLÁUSULA VIGÉSIMO TERCERA. – CLÁUSULA PENAL del Contrato de Obra No. PAF-ATF-O-042-2016.
10. Que con oficio radicado CSSA2021001206 de fecha veintitrés (23) de febrero de 2021, la Fiduciaria Bogotá S.A requirió al Consorcio VH Quilichao los descargos por presunto incumplimiento del contrato de Obra PAF-ATF-O-042-2016.
11. Que con oficio de fecha ocho (8) de marzo de 2021, radicado en Findeter con el No. 20210308125006757, el Consorcio VH Quilichao presentó sus descargos a la Fiduciaria Bogotá, indicando el rechazo al proceso declaratorio de incumplimiento.
12. Que Fiduciaria Bogotá S.A en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso asistencia Técnica Findeter, de acuerdo a la instrucción recibida por parte del Comité Fiduciario mediante Acta No. 604 del veintisiete (27) de abril de 2021, suscribió Acta de Cierre de Procedimiento de presunto incumplimiento y aplicación de Cláusula Penal de fecha veintiocho (28) de abril de 2021, determinando hacer efectiva la aplicación de la cláusula penal por incumplimiento de las obligaciones del contrato No. PAF-ATF-O-042-2016; tasada en la suma de SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES CUARENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$686.049.438,00).
13. Que Fiduciaria Bogotá S.A en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso Asistencia Técnica Findeter, comunicó al contratista la ratificación de la decisión de aplicación de la Cláusula Penal del contrato No. PAF-ATF-O-042-2016 mediante oficio CSSA2021003464 del diez (10) de junio de 2021.
14. Que, la **CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA. - CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO** del contrato PAF-ATF-O-042-2016, LAS PARTES de común acuerdo establecieron la posibilidad de terminar el contrato en los siguientes términos:

*“CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA. – CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO: Sin perjuicio del derecho de cada una de las partes de acudir al juez del contrato, el mismo se resolverá o terminará por incumplimiento del CONTRATISTA y quedará deshecho extraprocesalmente, en los siguientes eventos: **1) POR INCUMPLIMIENTO a) Cuando el CONTRATISTA, pese a la imposición de la cláusula penal, persista en el incumplimiento de la obligación de presentar los requisitos o documentos para la legalización y ejecución del contrato, caso en el cual se dará por terminado, además las partes convienen facultar a la CONTRATANTE para hacer efectiva la garantía de seriedad de la oferta de conformidad con el Código de Comercio y para adjudicar y suscribir un nuevo contrato con persona distinta; según lo establecido en este contrato; b) En caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contractuales por parte del CONTRATISTA que afecte de manera grave y directa la ejecución del contrato y evidencie que puede conducir a su paralización, para lo cual no será necesaria la declaración judicial, bastando que la CONTRATANTE constate el (los) hecho (s) que dan origen al mismo, previa posibilidad de presentar descargos por parte del CONTRATISTA; c) Cuando el CONTRATISTA ceda a peticiones o amenazas de quienes***



Línea de Servicio al Cliente : Bogotá al 3485400, opción 2 y a nivel nacional al 018000526030
y/o al correo electrónico atencion.fidubogota@fidubogota.com
Defensor del Consumidor Financiero: Álvaro Rodríguez Pérez. Calle 36 No. 7-47, Piso 5, Bogotá D.C –
PBX: 3320101, Fax: 3400383 Celular: 318-3730077
Correo Electrónico: defensoriaconsumidorfinanciero@bancodebogota.com.co

ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

actúen por fuera de la ley o celebre pactos o acuerdos prohibidos. Una vez la CONTRATANTE le haya comunicado al CONTRATISTA la configuración de la condición de resolución o terminación del contrato por incumplimiento, operarán los siguientes efectos: i) No habrá lugar a indemnización para el CONTRATISTA; ii) Quedarán sin efecto las prestaciones no causados a favor del CONTRATISTA; iii) Se harán efectivas la Cláusula Penal y las garantías a que haya lugar; iv) Se suspenderán los pagos que se hubieren librado o fueren a librarse o entregarse a favor del CONTRATISTA, hasta tanto se liquide el contrato; v) En general se procederá a las restituciones posibles, conforme a lo previsto en el artículo 1544 del Código Civil y demás normas concordantes, sin que se impida la estimación y reclamación de los mayores perjuicios a que tenga derecho la CONTRATANTE derivados del incumplimiento por parte del CONTRATISTA y demás acciones legales. Comunicada al CONTRATISTA la decisión del CONTRATANTE sobre la resolución o terminación del contrato, se ordenará su liquidación en el estado en que se encuentre. En la liquidación se realizará un cruce de cuentas y se consignarán las prestaciones pendientes a cargo de las partes y en general todos los aspectos jurídicos, técnicos, económicos inherentes a la ejecución de la aceptación de oferta, de tal suerte que las partes puedan declararse a paz y salvo, sin perjuicio de las salvedades a que haya lugar. d) Si suspendidas por las partes todas o algunas de las obligaciones emanadas del presente contrato, el CONTRATISTA no reanuda, sin justificación válida, la ejecución de las mismas dentro del plazo acordado entre las partes en el acta de suspensión o de reinicio. e) Cuando unilateralmente el contratista suspenda la ejecución total o parcial de las actividades u obligaciones emanadas del presente contrato y no reanuda las mismas de acuerdo con la instrucción dada por el INTERVENTOR y/o la CONTRATANTE. 2) POR MUTUO DISEÑO O RESCILIACIÓN ENTRE LAS PARTES: Las partes en cualquier momento de la ejecución del plazo del contrato podrán darlo por terminado, de conformidad con lo previsto en los artículos 1602 y 1625 del Código Civil. 3) POR VENCIMIENTO DEL PLAZO DEL CONTRATO. Una vez vencido el plazo de ejecución. 4) POR RAZONES DE INTERÉS GENERAL: Cuando las exigencias del servicio público lo requieran o la situación de orden público lo imponga. 5) POR MUERTE O INCAPACIDAD PERMANENTE DE LA PERSONA NATURAL O DISOLUCIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA O PROPONENTE PLURAL CONTRATISTA. Por muerte o incapacidad permanente de la persona natural CONTRATISTA o por disolución de la persona jurídica del CONTRATISTA, o de una de las personas jurídicas que integran el respectivo consorcio o unión temporal o su modificación sin autorización del CONTRATANTE, si aplica. 6) POR CESACIÓN DE PAGOS, CONCURSO DE ACREEDORES, EMBARGOS JUDICIALES O INSOLVENCIA DEL CONTRATISTA. Por cesación de pagos, concurso de acreedores, embargos judiciales o insolvencia del CONTRATISTA, que puedan afectar de manera grave el cumplimiento del contrato. 7) POR SUBCONTRATACIÓN, TRASPASO O CESIÓN NO AUTORIZADA. Cuando el CONTRATISTA subcontrate, traspase, ceda el contrato o ceda los derechos económicos de éste, sin previa autorización expresa y escrita del CONTRATANTE. 8) POR INTERDICCIÓN JUDICIAL O INICIO DE PROCESO LIQUIDATARIO DEL CONTRATISTA. 9) POR SOBRECOSTOS. En el evento en que la CONTRATANTE verifique que el CONTRATISTA en su propuesta o durante la ejecución del contrato incorporó precios con desviación sustancial de precios respecto a las condiciones del mercado para el momento de la oferta o de la incorporación al contrato en la etapa de ejecución. 10) POR INCLUSIÓN DEL CONTRATISTA Y/O SU REPRESENTANTE LEGAL EN EL BOLETÍN DE RESPONSABLES FISCALES



Línea de Servicio al Cliente : Bogotá al 3485400, opción 2 y a nivel nacional al 018000526030
y/o al correo electrónico atencion.fidubogota@fidubogota.com
Defensor del Consumidor Financiero: Álvaro Rodríguez Pérez. Calle 36 No. 7-47, Piso 5, Bogotá D.C –
PBX: 3320101, Fax: 3400383 Celular: 318-3730077
Correo Electrónico: defensoriaconsumidorfinanciero@bancodebogota.com.co

ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

EXPEDIDO POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. 11) INCLUSIÓN EN LA LISTA OFAC (CLINTON). 12) CUANDO EL CONTRATO SE HUBIERE CELEBRADO CONTRA EXPRESA PROHIBICIÓN LEGAL. 13) CUANDO EL CONTRATO SE HAYA CELEBRADO CON UNA PERSONA INCURSA EN CAUSALES DE INHABILIDAD, INCOMPATIBILIDAD O CONFLICTO DE INTERÉS. 14) CUANDO SE HUBIEREN DECLARADO NULOS LOS ACTOS QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO AL CONTRATO. 15) CUANDO LA CONTRATANTE ENCUENTRE QUE EL CONTRATISTA PARA EFECTOS DE LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO O SU EJECUCIÓN LA INDUJO EN ERROR. 16) POR LAS DEMÁS CAUSAS LEGALES. Además de las causas señaladas en los numerales anteriores, el presente contrato se terminará en el estado en que se encuentre cuando opere cualquier causa legal que así lo determine.

PARÁGRAFO: Para que opere cualquiera de las condiciones resolutorias o de terminación, las partes a través de la firma del presente contrato convienen que facultan a la CONTRATANTE para resolver o terminar por incumplimiento del CONTRATISTA el contrato en los anteriores eventos, así mismo las partes acuerdan que se establecerá la posibilidad de presentar descargos al CONTRATISTA y se comunicará la respectiva comunicación al CONTRATISTA sobre la decisión que al respecto adopte la CONTRATANTE. Subrayado y negrilla fuera de texto

15. Que en esa medida, EL CONTRATANTE podrá terminar haciendo efectiva la cláusula antes referida, a través del procedimiento contemplado en la CLÁUSULA VIGÉSIMA, la cual prevé que:

“CLÁUSULA VIGÉSIMA. – PROCEDIMIENTO PARA TERMINAR EL CONTRATO POR PROCEDER LA CONDICIÓN RESOLUTORIA POR INCUMPLIMIENTO: La CONTRATANTE podrá terminar el contrato por incumplimiento grave del CONTRATISTA conforme al siguiente procedimiento:

A) En garantía del derecho de defensa y el debido proceso, una vez se presenten situaciones que puedan llegar a constituir alguno de los eventos anteriormente enunciados, las partes convienen y facultan a la CONTRATANTE para adelantar el siguiente trámite:

i. La CONTRATANTE remitirá al CONTRATISTA y a la aseguradora, el documento en el cual manifieste los argumentos que sustentan que se presentaron una o algunas de las situaciones anteriormente enumeradas, aportando las evidencias que así lo soporten.

ii. El CONTRATISTA y la aseguradora, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo de la comunicación anterior, podrán pronunciarse al respecto.

iii. Vencido el plazo anterior, la CONTRATANTE contará con cinco (5) días hábiles para determinar la ocurrencia o no de la causal de incumplimiento y en consecuencia informará al CONTRATISTA y a la aseguradora.

B) Efectos de la ocurrencia de la condición resolutoria: Determinada la ocurrencia de la condiciones resolutorias convenidas y pactadas en la cláusula precedente, y una vez agotado el procedimiento establecido en el literal A) de esta cláusula, quedará resuelto el CONTRATO y la CONTRATANTE remitirá al CONTRATISTA el Acta de Liquidación del contrato suscrita



Línea de Servicio al Cliente : Bogotá al 3485400, opción 2 y a nivel nacional al 018000526030
y/o al correo electrónico atencion.fidubogota@fidubogota.com
Defensor del Consumidor Financiero: Álvaro Rodríguez Pérez. Calle 36 No. 7-47, Piso 5, Bogotá D.C –
PBX: 3320101, Fax: 3400383 Celular: 318-3730077
Correo Electrónico: defensoriaconsumidorfinanciero@bancodebogota.com.co

ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

por él, para que la suscriba o remita las observaciones que considere pertinentes dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la misma.

En caso de realizar observaciones dentro del plazo establecido, la CONTRATANTE contará con cinco (5) días hábiles para aceptarlas o rechazarlas.

En consideración a que el proyecto tiene relación directa con la garantía de prestación de los servicios a cargo del estado y a la importancia que reporta para los derechos constitucionales de los ciudadanos beneficiarios de la ejecución del proyecto, una vez terminado o resuelto el CONTRATO, la CONTRATANTE podrá adelantar las acciones necesarias para culminar la ejecución a través de una nueva contratación.”.

II. HECHOS QUE FUNDAMENTAN EL PROCEDIMIENTO.

El veintiocho (28) de abril de 2021, la Fiduciaria Bogotá suscribió el Acta de Cierre del Procedimiento de Presunto Incumplimiento de las Obligaciones del Contrato de Obra PAF-ATF-O-042-2016, en el que determina “HACER EFECTIVA la Cláusula VIGÉSIMA TERCERA. – CLÁUSULA PENAL, del Contrato No. PAF-ATF-O-042-2016 suscrito con el CONSORCIO VH QUILICHAO por el incumplimiento de las obligaciones del Contrato, de conformidad con lo expuesto en dicha Acta; tasada en la suma de SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES CUARENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$686.049.438,00).

La interventoría SERVINC S.AS., mediante oficio CO-SERB-SQUI-0014-2021-VT de fecha veinticuatro (24) de mayo de 2021, emitió el siguiente concepto:

“Una vez revisado y analizado en profundidad lo señalado por el Contratista donde esboza los argumentos para desvirtuar el acta de cierre del procedimiento de presunto incumplimiento de las obligaciones del contrato PAF-ATF-O-042-2016, esta interventoría se permite manifestar que a la fecha no se evidencia cumplimiento por parte del contratista Consorcio VH Quilichao frente a las obligaciones presuntamente incumplidas que dieron origen al informe de presunto incumplimiento remitido a ustedes y ni tampoco se observan argumentos que permitan desvirtuar el pronunciamiento realizado por la interventoría sobre los descargos que dio el contratista en el marco del procedimiento administrativo. Por lo tanto, la interventoría se ratifica en lo emitido en su oficio CO-SERB-SQUI-0012-2021-VT con asunto “Alcance a nuestro oficio CO-SERB-SQUI-0011-2021 (Rad. Findeter 12021245005365) Solicitud concepto descargos Consorcio VH Quilichao proceso incumplimiento al contrato de Obra PAF-ATF-O-042-2016.”, por lo que a criterio de interventoría se podría aplicar la cláusula Décimo Novena del Contrato de Obra.”.

Por su parte, la supervisión del contrato mediante concepto del veintiséis (26) de mayo de 2021 y conforme concepto emitido por la interventoría mediante oficio No. CO-SERB-SQUI-0014-2021-VT de fecha veinticuatro (24) de mayo de 2021 sobre la aplicación de la Cláusula Décimo Novena del contrato de obra, que establece las causales de terminación del contrato, y emitió concepto favorable para la aplicación de la CLAUSULA DÉCIMO NOVENA.-CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO.



Línea de Servicio al Cliente : Bogotá al 3485400, opción 2 y a nivel nacional al 018000526030
y/o al correo electrónico atencion.fidubogota@fidubogota.com
Defensor del Consumidor Financiero: Álvaro Rodríguez Pérez. Calle 36 No. 7-47, Piso 5, Bogotá D.C –
PBX: 3320101, Fax: 3400383 Celular: 318-3730077
Correo Electrónico: defensoriaconsumidorfinanciero@bancodebogota.com.co

ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

En tal sentido, la Gerencia de Agua y Saneamiento Básico de Findeter, mediante oficio de radicado 22021505003767 del dos (2) de junio de 2021 solicitó a Fiduciaria Bogotá S.A dar inicio al procedimiento de terminación del contrato de Obra PAF-ATF-O-042-2016 sustentado en la aplicación de la cláusula décimo novena del contrato.

III. INICIO DEL PROCEDIMIENTO –SOLICITUD DE DESCARGOS.

Mediante oficio del primero (1) de julio de 2021, Fiduciaria Bogotá S.A como vocera del Patrimonio Autónomo Fideicomiso Asistencia Técnica – Findeter, requirió al Consorcio VH Quilichao los descargos para el ejercicio del derecho de defensa en el marco del procedimiento de terminación del contrato Obra PAF-ATF-O-042-2016, informándole que disponía con cinco (5) días hábiles contados a partir del recibo de dicha comunicación para que se pronunciara al respecto.

IV. DESCARGOS DEL CONTRATISTA

Mediante oficio de fecha quince (15) de julio de 2021, el Consorcio VH Quilichao presenta sus descargos a Fiduciaria Bogotá S.A., indicando el rechazo al proceso de terminación del contrato.

V. PRONUNCIAMIENTO DE LA INTERVENTORÍA RESPECTO DE LOS DESCARGOS DEL CONTRATISTA.

Mediante oficio No. CO-SERB-SQUI-0016-2021-VT de fecha veintidós (22) de julio de 2021, la interventoría emite su concepto sobre los descargos presentados por el Consorcio VH Quilichao, indicando:

“Una vez revisado y analizado en lo señalado por el Contratista donde esboza los argumentos para desvirtuar el comunicado de acta de cierre del procedimiento de presunto incumplimiento de las obligaciones del contrato PAF-ATF-O-042-2016, esta interventoría se permite manifestar que a la fecha persiste el presunto incumplimiento por parte del contratista Consorcio VH Quilichao frente a las obligaciones que dieron origen al informe de presunto incumplimiento remitido a ustedes, así como a la fecha tampoco se observan argumentos que permitan desvirtuar el pronunciamiento realizado por la interventoría sobre los descargos que dio el contratista en el marco del procedimiento administrativo ni el concepto dado por FINDETER posteriormente.

Por lo tanto, la interventoría se ratifica en lo emitido en su oficio CO-SERB-SQUI-0012-2021-VT y CO-SERB-SQUI-0014-2021-VT con asunto “Alcance a nuestro oficio CO-SERB-SQUI-0011-2021 (Rad. Findeter 12021245005365) Solicitud concepto descargos Consorcio VH Quilichao proceso incumplimiento al contrato de Obra PAF-ATF-O-042-2016.”, y adicionalmente señala que al no haberse continuado sin justificación válida con la ejecución de las obligaciones por parte del contratista de obra para dar inicio a la fase III, a criterio de la Interventoría se configura lo señalado



ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

en el literal (e) de la cláusula Décimo Novena del Contrato de Obra, por lo que se podría activar la aplicación a la misma así como el procedimiento correspondiente según lo indica la cláusula VIGESIMA garantizando el debido proceso y derecho de defensa al contratista de obra, para que una vez resuelto el contrato se dé la liberación de recursos para dar viabilidad a una nueva contratación según lo establece el párrafo tercero (B) de la cláusula Vigésima del contrato de obra.”

VI. PRONUNCIAMIENTO DE LA SUPERVISIÓN

La supervisión del contrato, mediante concepto del veintiséis (26) de julio de 2021 recomienda la aplicación de la cláusula décimo novena del contrato de obra PAF-ATF-O-042-2016, que establece la terminación del contrato por incumplimiento del contratista. Observándose que se cumplió el debido proceso, permitiendo la defensa del contratista de obra, sin que pudiera probar su falta de imputación en los hechos que motivaron el presunto incumplimiento.

“De acuerdo con lo establecido en el concepto emitido por la interventoría sobre los descargos presentados por el Consorcio VH Quilichao, por la aplicación de la cláusula décimo novena, sobre las causales de terminación del contrato de obra PAF-ATF-O-042-2016, por incumplimiento del contrato de obra de las obligaciones previas a la iniciación de la Fase III; y de acuerdo al análisis realizado por Findeter sobre todo el proceso que se ha desarrollado desde el inicio del incumplimiento por parte del contratista de obra Consorcio VH Quilichao por no cumplir los requisitos mínimos e indispensables para la firma del acta de inicio de la Fase III para la ejecución de la obra “CONSTRUCCIÓN PLANTA DE TRATAMIENTO QUITAPEREZA CABECERA MUNICIPAL DE SANTANDER DE QUILICHAO”, esta supervisión emite concepto favorable para la aplicación de la “CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA.CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO, en el cual se establece el evento de terminación por incumplimiento, que es cuando el CONTRATISTA, pese a la imposición de la cláusula penal, persista en el incumplimiento de la obligación de presentar los requisitos o documentos para la legalización y ejecución del contrato, caso en el cual se dará por terminado.

Con relación a los descargos presentados por el Contratista de Obra en el que manifiesta que la actuación iniciada por la Fiduciaria Bogotá tiene como único soporte el concepto de la interventoría que se limita a un párrafo donde indican que: “a la fecha no se evidencia cumplimiento por parte del contratista Consorcio VH Quilichao frente a las obligaciones presuntamente incumplidas que dieron origen al informe de presunto incumplimiento”; me permito indicar que efectivamente ya se han realizado todos análisis y conceptos que soportan las decisiones que finalizaron con el acta de cierre del 28 de abril de 2021 sobre el proceso de incumplimiento, en este sentido adquiriendo firmeza el incumplimiento con ocasión a que EL CONTRATISTA, decidió no utilizar el mecanismo contractual de la reclamación dentro del término estipulado y persistiendo en el incumplimiento, evidenciando a través de sendos oficios que no ejecutaría las acciones tendientes a iniciar el contrato, se tiene que cumple la condición número 1 de la cláusula décimo novena del contrato de obra PAF-ATF-O-042-2016, para la terminación del contrato por incumplimiento. Por tal razón, hasta la fecha, esta supervisión ratifica que no se evidencia el cumplimiento por parte del contratista de obra de sus obligaciones contractuales, lo cual es la motivación para dar inicio a este proceso.



Línea de Servicio al Cliente : Bogotá al 3485400, opción 2 y a nivel nacional al 018000526030
y/o al correo electrónico atencion.fidubogota@fidubogota.com
Defensor del Consumidor Financiero: Álvaro Rodríguez Pérez. Calle 36 No. 7-47, Piso 5, Bogotá D.C –
PBX: 3320101, Fax: 3400383 Celular: 318-3730077
Correo Electrónico: defensoriaconsumidorfinanciero@bancodebogota.com.co

ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

I. FRENTE A LA INDEBIDA NOTIFICACIÓN

Con relación a la indebida notificación del acta de cierre del proceso y que manifiesta el contratista de obra en sus descargos, que fue realizada a través de correo electrónico del 28 de abril de 2021, nos permitimos precisar, que la Fiduciaria remitió el acta de cierre del procedimiento de presunto incumplimiento de las obligaciones del contrato PAF-ATF-O-042-2016 suscrito entre el Patrimonio Autónomo Fideicomiso Asistencia Técnica Findeter y CONSORCIO VH QUILICHAO, anexando al correo, el oficio CSSA2021002653 del 28 de abril de 2021, dirigido a la Representante Legal del Consorcio VH Quilichao, en el cual señalan la inclusión del acta de cierre del procedimiento de presunto incumplimiento adicional a los conceptos de la Interventoría y el concepto del Supervisor de Findeter.

Es necesario precisar que el acta de cierre, contenía en forma expresa la información necesaria para realizar la reclamación en el curso de 3 días hábiles tal y como lo contempla el contrato en su cláusula vigésimo cuarta numeral 5, en tal sentido no es procedente traer a colación la discusión frente a la indebida notificación de un proceso que se encuentra en firme, sin embargo es necesario precisar que el envío por correo electrónico de una notificación es válida frente a lo anterior es necesario precisar que en fallo reciente de acción de tutela, la Corte Suprema de Justicia¹ precisa que la recepción de un email con el propósito de surtir una notificación legal puede acreditarse con cualquier medio de prueba y no limita al acuse de recibo para hacer efectiva la notificación.

Un fallo reciente de la Corte Suprema de Justicia precisó que la recepción de un correo electrónico para la notificación personal puede acreditarse con cualquier medio de prueba y no solo con el acuse de recibo del destinatario.

Esto quiere decir que, la notificación se entiende surtida cuando es recibido el correo electrónico como instrumento de enteramiento, mas no en una fecha posterior cuando el usuario abre su bandeja de entrada y da lectura a la comunicación, pues habilitar esta situación, agrega el fallo, implicaría que la notificación quedaría al arbitrio de su receptor.

Ahora, en relación con la función que cumple la constancia que acusa recibo de la notificación mediante el uso de un correo electrónico o cualquiera otra tecnología, debe aclararse que los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso prevén que “se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo”, esto es, que la respuesta del destinatario indicando la recepción del mensaje de datos hará presumir que lo recibió.

Sin embargo, concluye, de estas normas no se desprende que el denominado “acuse de recibo” constituya el único elemento de prueba conducente y útil para acreditar la recepción de una notificación por medios electrónicos, como si se tratara de una formalidad ad probationem o tarifa legal.

¹ 1 Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia 11001020300020200102500, Jun. 3/20.



ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

Finalmente, vale decir que el Gobierno Nacional, en el Decreto 806 del 2020, acaba de disponer que las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual.

En tal sentido pierde validez cualquier argumento tendiente a desvirtuar la validez de la notificación en el proceso que valga recalcar se surtió anteriormente, se encuentra en firme y no es objeto de debate en el actual procedimiento.

II. FRENTE AL SOPORTE DEL PROCESO DE INCUMPLIMIENTO

Adicionalmente, es importante manifestar en este concepto que los términos se han respetado conforme a los establecido contractualmente, tanto así que, la Fiduciaria Bogotá S.A. actuando como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso Asistencia Técnica Findeter, requirió al Consorcio VH Quilichao, con oficio CSSA2021001206 del 23 de febrero de 2021, le remitió copia de del informe de la Interventoría No. CO-SERB-SQUI-0008-2021-VT de fecha dos (02) de febrero de 2021, remitido por Servinc S.A.S., y el concepto de la supervisión de Findeter de fecha cuatro (04) de febrero de 2021, con el propósito de dar la oportunidad contractual contemplada en la cláusula vigésima cuarta de rendir descargos por el presunto incumplimiento del contrato de obra No. PAF-ATF-O-042-2016 de los hechos que se relacionados en el contenido del documento, Descargos que fueron presentados extemporáneamente, quedando en firme el incumplimiento, con acta de cierre del 28 de abril de 2021, sin embargo es necesario reiterar lo dicho anteriormente, el proceso de incumplimiento no es objeto del actual debate, por encontrarse en firme.

III. FRENTE A LA ILEGALIDAD DEL PROCESO, A LA JURISDICCIÓN COMPETENTE, A LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD DE LAS PARTES Y FRENTE A LA AUSENCIA DE FUERZA EJECUTORIA DEL ACTA DE CIERRE.

Me permito indicar lo siguiente, tema que se ha respondido y aclarado en oficios dirigidos al Representante Legal del Consorcio VH Quilichao:

Frente a sus apreciaciones de la falta de capacidad legal de Findeter para actuar como Juez, me permito recordarle que con la suscripción del contrato, en especial en la cláusula vigésimo tercera el contratista faculta a la contratante para que haga efectiva la cláusula penal, disponiendo en el mismo contrato en cláusula posterior, el procedimiento regulado para tal fin, dicho esto nos permitimos recordarle que frente al tema el Consejo de Estado se pronunció así:

“Ahora bien, teniendo en cuenta que el ejercicio de las relaciones industriales y comerciales que se amparan en el Derecho privado tienen su fundamento en la autonomía dispositiva privada, la buena fe y el interés negocial, de donde se desprende el contenido contractual, tanto en su esencia y naturaleza, como en los elementos accidentales que se pacten, y que el artículo 1602 del Código Civil prevé que el contrato incorpora un imperativo legal dentro de la relación negocial, por cuanto nace de la voluntad de las partes, éstas deben respetar lo pactado y en aquellos eventos en que



ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

la administración haga uso de las facultades convencionalmente establecidas para ejercer la cláusula penal, multar al contratista o hacer efectivas las garantías constituidas para el cumplimiento del contrato, tendrá que ajustarse a las formalidades allí pactadas y, por supuesto, a las normas de orden público y buenas costumbres, so pena de incurrir en un incumplimiento contractual que conllevará a la indemnización de los perjuicios causados al contratista."

En relación con los argumentos expuestos por el apoderado del contratista de obra, tenemos que mediante Sentencia del Consejo de Estado, con radicación 25000-23-26-000-1999-01988-01(38120), de la sala de lo contencioso administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente, Jaime Enrique Rodríguez Navas, expedida el ocho (8) de junio de dos mil dieciocho (2018), el aludido tribunal ha indicado que a pesar del régimen privado del contrato, si ha habido pactos válidos entre las partes para hacer efectivas cláusulas penales, una vez se verifiquen presuntos incumplimientos y se desarrolle previamente un procedimiento que a su vez se haya estipulado en el contrato, no hay lugar a desestimar lo que en uso de la autonomía de la voluntad, se celebró de forma válida entre las partes.

Para mejor ilustración, pasemos a verificar la jurisprudencia que al respecto fue expedida por el precitado tribunal:

"(...) Por otro lado, la recurrente reprochó que la ETB hubiera descontado el valor de la cláusula penal pecuniaria, "abrogándose las facultades de juez contractual". Al respecto, la Sala pone de presente que, conforme a la cláusula 30ª del contrato 3701, arriba trascrita, la ETB tenía la facultad de hacer efectiva la cláusula penal, "[...] equivalente al diez por ciento (10%) del valor total del contrato [...]", descontándola de las sumas adeudadas al consorcio contratista".

(...) No sobra recordar que las anteriores estipulaciones (...) son admitidas dentro del margen de autonomía de la voluntad del Derecho privado, en el que, como lo ha manifestado la Corte Suprema, los riesgos contractuales pueden ser negociados por las partes, ya que "la economía del contrato, y los riesgos integrantes, son susceptibles de previsión, asunción, distribución, dosificación y negociación por las partes, llamadas en cuanto tales a su evaluación, asignación, reparto, dosificación, agravación y asunción dentro de los dictados de la buena fe, la simetría prestacional, función práctica o económica social del contrato, designio, conveniencia e interés y la justicia contractual". (...)"

Adicional a lo anterior, no debemos olvidar que el contrato se celebró bajo el principio de buena fe, en pleno uso de las facultades de los contratantes, sin vicios de consentimiento y con conocimiento de todas y cada una de las cláusulas a pactar, en este orden de ideas la doctrina a establecido que la buena fe contractual posee una función fundamental en la integración del contenido del contrato y que el ordenamiento jurídico reconoce en materia privada la libertad de autorregular los intereses.

Evidenciado el argumento jurisprudencial sobre la legalidad para hacer efectivas cláusulas penales a pesar del régimen privado de un contrato, también hay que precisar que el hecho de facultar a la contratante para la aplicación de estas cláusulas, se realiza bajo la premisa que exista previo



ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

desarrollo de un debido proceso respetuoso del derecho de defensa, que también haya sido contractualmente estipulado, en tal sentido nos encontramos que frente a sus argumentos esgrimidos del cobro de lo no debido o el de no aceptar descuentos a su cargo no tienen asidero jurídico ya que en su libertad contractual, decidió asumir las obligaciones contractuales, así como las obligaciones a su cargo.

En tal sentido se tiene que en la actualidad, se dio aplicación a la cláusula penal de incumplimiento, con ocasión a que el contratista se abstuvo de ejecutar las obligaciones previas a la iniciación de la Fase III, así como la suscripción del acta de inicio de la misma; dicho trámite fue surtido y aprobado mediante sesión de Comité Fiduciario No. 604 del 27 de abril de 2021, y ratificada por la Fiduciaria Bogotá S.A. actuando como vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO-FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA – FINDETER, mediante oficio CSSA2021003464 del 10 de junio de 2021, notificando al Consorcio VH Quilichao de la decisión de la aplicación de la cláusula vigésimo tercera.-CLÁUSULA PENAL.

Es importante anotar en este concepto que al contratista de obra se le ha respetado el debido proceso con la entrega de la documentación y notificándolo en los términos establecidos, con el propósito de dar la oportunidad contractual contemplada en las cláusulas del contrato, y así rendir los descargos, tanto por el presunto incumplimiento del contrato de obra No. PAF-ATF-O-042-2016, como de la terminación del mismo por el incumplimiento.

Ante lo anterior, es importante precisar que el contratista de obra Consorcio VH Quilichao, no ha manifestado su intención de cumplir con la obligación de presentar los requisitos o documentos para la legalización y ejecución del contrato, y que por ende, persiste el incumplimiento frente a las obligaciones que dieron origen al informe de presunto incumplimiento, así como tampoco se observan argumentos que permitan desvirtuar el pronunciamiento realizado por la interventoría sobre los descargos que dio el contratista en el marco del procedimiento administrativo ni el concepto dado por FINDETER.

4. CONCLUSIÓN

Existe un incumplimiento del contrato de obra de las obligaciones previas a la iniciación de la Fase III del contrato PAF-ATF-O-042-2016 por parte del contratista de obra Consorcio VH Quilichao por no cumplir los requisitos para la firma del acta de inicio de la Fase III, la cual quedó confirmada y ratificada con el acta de cierre del proceso del 28 de abril de 2021.

Findeter ha dado respuesta oportuna y de fondo a cada uno de los derechos de petición incoados por el contratista VH Quilichao, sin que exista evidencia que la respuesta emitida por la entidad obstaculice la realización de los descargos en el procedimiento de presunto incumplimiento en contra del Consorcio VH Quilichao.

A la fecha persiste la falta de cumplimiento de las obligaciones por parte del contratista de obra. Además, los descargos presentados por VH Quilichao no demuestran el cabal cumplimiento de las obligaciones presuntamente incumplidas. (...)"



ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

**VII. CONCEPTO DEL COMITÉ TÉCNICO E INSTRUCCIÓN DEL COMITÉ FIDUCIARIO:
APLICACIÓN DE LA CLÁUSULA PENAL AL CONTRATISTA.**

El Comité Técnico en sesión virtual celebrada el treinta (30) de julio de 2021, tal y como consta en el Acta 569, luego de analizar la solicitud, recomendó a los miembros de Comité Fiduciario la aplicación de la Cláusula Décimo Novena – Causales de Terminación del Contrato, en el marco del debido proceso establecido en el Contrato No. PAF-ATF-O-042-2016.

El Comité Fiduciario en sesión virtual ordinaria del tres (3) de agosto de 2021 tal y como consta en el Acta No. 616, luego de analizar la solicitud y sus antecedentes, así como las actuaciones surtidas a partir del procedimiento contractualmente definido, en el marco del debido proceso del Contrato No. PAF-ATF-O-042-2016, tomó en cuenta el concepto del Supervisor, el concepto del interventor y la recomendación del Comité Técnico e instruyó la aplicación de la Cláusula Décimo Novena: CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO PAF-ATF-O-042-2016, observándose que se cumplió el debido proceso, permitiendo la defensa del contratista de obra, sin que pudiera probar su falta de imputación en los hechos que motivaron el incumplimiento.

VIII. ACTUACIONES FRENTE A LA ASEGURADORA

Fiduciaria Bogotá S.A., actuando como vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER, como beneficiario de la póliza de cumplimiento 18-45-101090982, radicó ante la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A. copia de la comunicación la que se solicitó los descargos al CONTRATISTA, en el marco del proceso establecido en el Contrato No. PAF-ATF-O-042-2016.

EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA – FINDETER, identificado con NIT. 830.055.897-7, administrado por la FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A., con base en las anteriores consideraciones y fundamentos:

IX. DETERMINA

PRIMERO: HACER EFECTIVO el numeral 1, literales A y B la **CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA: CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO**, de del Contrato No. PAF-ATF-O-042-2016 suscrito con el **CONSORCIO VH QUILICHAO** por el incumplimiento de las obligaciones del Contrato, de conformidad con lo expuesto en la presente Acta; y en tal sentido declarar la terminación del Contrato No. PAF-ATF-O-042-2016.

SEGUNDO: Comunicar la presente acta a la señora **CLAUDIA MILENA ROMAN HENAO** en su calidad de Representante del **CONSORCIO VH QUILICHAO**, en la dirección Carrera 31 A No. 11 – 64 en la ciudad de Bogotá.

TERCERO: Comunicar la presente Acta de Cierre a la Aseguradora **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** en virtud de la póliza de cumplimiento 18-45-101090982 en la Carrera 11 No. 90-20 en la ciudad de Bogotá D.C.



Línea de Servicio al Cliente : Bogotá al 3485400, opción 2 y a nivel nacional al 018000526030
y/o al correo electrónico atencion.fidubogota@fidubogota.com
Defensor del Consumidor Financiero: Álvaro Rodríguez Pérez. Calle 36 No. 7-47, Piso 5, Bogotá D.C –
PBX: 3320101, Fax: 3400383 Celular: 318-3730077
Correo Electrónico: defensoriaconsumidorfinanciero@bancodebogota.com.co

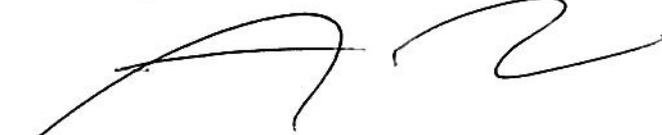
ACTA DE CIERRE DEL PROCEDIMIENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO No. PAF-ATF-O-042-2016 SUSCRITO ENTRE EL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA- FINDETER y CONSORCIO VH QUILICHAO

CUARTO: Comunicar la presente Acta de Cierre al señor MIGUELANGEL BETTIN JARABA Representante Legal de SERVINC S.A.S. como interventor del Contrato, en la Carrera 7 No. 27 – 40, Piso 5 en la ciudad de Bogotá D.C.

QUINTO: La presente Acta rige a partir de la fecha de su suscripción.

Forman parte integral de la presente Acta los informes de Interventoría, los informes de Supervisión y las comunicaciones aquí citadas.

Se suscribe por las partes intervinientes en Bogotá D.C., a los 3 septiembre 2021


MB
PJAN **ANDRÉS NOGUERA RICAURTE**
Representante Legal
Fiduciaria Bogotá S.A como Vocera y Administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso Asistencia Técnica - FINDETER.

