


| | | |
|---|---------------------------|----------------|
|  | <h2>OFICINA JURIDICA</h2> | FOR-AC-02 |
| | | Versión: 02 |
| | | Página 1 de 21 |

RESOLUCIÓN No. 206
(27 DIC 2018)

LIQUIDACION UNILATERAL DEL CONTRATO No.235 DEL 13 DE SEPTIEMBRE DE 2017 CELEBRADO ENTRE LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO POPAYAN E.S.E. Y ALEXANDER HIGUITA CALAMBAS

| | | | |
|---|---|-------------|---------|
| No. DE CONTRATO | 235 DE 13 DE SEPTIEMBRE DE 2017 | | |
| CONTRATANTE | EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO POPAYAN E.S.E. | | |
| CONTRATISTA | ALEXANDER HIGUITA CALAMBAS | | |
| No. DE IDENTIFICACIÓN | 10.293.802 | EXPEDIDA EN | Popayan |
| SUPERVISOR | JENNY ALEJANDRA GARZON LOPEZ | | |
| CARGO | PROFESIONAL UNIVERSITARIO- COORDINADOR PURACE | | |
| OBJETO DEL CONTRATO | | | |
| PRESTACION DE SERVICIOS DE AUXILIAR DE ENFERMERIA PARA APOYAR EL PROGRAMA DE SALUD PÚBLICA DE INTERVENCIONES COLECTIVAS Y ACCIONES INDIVIDUALES DE ALTA EXTERNALIDAD EN LAS DIMENSIONES DE CONDICIONES DE VIDA SALUDABLE Y ENFERMEDADES TRANSMISIBLES CONDICIONES DE VIDA SALUDABLE Y ENFERMEDADES NO TRANSMISIBLES, CONVIVENCIA SOCIAL Y SALUD MENTAL Y SEXUALIDAD, DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS EN EL MUNICIPIO DE PURACE PARA LA VIGENCIA 2017. | | | |
| ANTECEDENTES DEL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO | | | |
| 1-De acuerdo a los archivos existentes en la Empresa Social del Estado Popayán, se evidencia que el 13 de septiembre de 2017, se celebró el contrato No.235, cuyo objeto era "PRESTACION DE SERVICIOS DE AUXILIAR DE ENFERMERIA PARA APOYAR EL PROGRAMA DE SALUD PÚBLICA DE INTERVENCIONES COLECTIVAS Y ACCIONES INDIVIDUALES DE ALTA EXTERNALIDAD EN LAS DIMENSIONES DE CONDICIONES DE VIDA SALUDABLE Y ENFERMEDADES TRANSMISIBLES CONDICIONES DE VIDA SALUDABLE Y ENFERMEDADES NO TRANSMISIBLES, CONVIVENCIA SOCIAL Y SALUD MENTAL Y SEXUALIDAD, DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS EN EL MUNICIPIO DE PURACE PARA LA VIGENCIA 2017.." | | | |
| 2-El plazo del contrato se estipulo, "desde el perfeccionamiento y legalización del contrato hasta el 30 de diciembre de 2017." | | | |
| 3- El valor del contrato se estableció en la suma de \$6.000.000,00 | | | |



OFICINA JURIDICA

FOR-AC-02

Versión: 02

Página 2 de 21

4- En la cláusula primera del contrato se estipularon de manera clara y detallada el objeto del contrato.

5-El Registro presupuestal se llevó a cabo el 13 de septiembre de 2017, a través del registro No. 967 y el acta de inicio se suscribió el 13 de septiembre de 2017.

6- De acuerdo a la forma de pago pactada en la cláusula segunda del contrato 235-2017, se estipuló el pago en cuatro cuotas, pagaderas el 30 de cada mes, empezando la primera el 30 de septiembre, la segunda el 30 de octubre, la tercera el 30 de noviembre y la última el 30 de diciembre de 2017, cada una por valor de \$1.500.000,00.

7- Reposa en la carpeta oficio de julio 30 de 2018, suscrito por la Supervisora del contrato, quien a su vez ostenta el cargo de PU Coordinadora del Punto Puracé, en el cual solicita al proceso jurídico, "...solicito que se lleve a cabo con el contrato 235 de 2017 terminación unilateral ya que el contratista nunca presento cuentas de cobro, a pesar de las solicitudes verbales, telefónicas y por escrito. Se realiza la última solicitud en días pasados con tiempo hábil para la respuesta aclarándose que de lo contrario se dará por terminado el contrato sin respuesta alguna. Adjunto copia de las solicitudes formales, informe final de supervisión."

8-Al revisar los anexos del oficio anteriormente citado por la funcionaria que fungió como supervisora del contrato 235 de 2017, las siguientes evidencias documentales:

8.1.- oficio O.E.AP. 18-033 de junio 28 de 2018, el cual es un requerimiento al Señor Alexander Higuita Calambas, en el cual se hace una cronología de los aspectos relevantes del contrato, se le precisa que el plazo del contrato se encuentra vencido, la pertinencia de que allegue sus informes de ejecución y se le otorga un plazo de cinco días a partir del recibido de la comunicación para que allegue los documentos solicitados. El documento fue recibido el julio 5 de 2018, por Guillermo Higuita, C.C.10.544.723, tal como se evidencia en el folio (55) de la carpeta contractual.

8.2-oficio OIPAP18-009 de abril 4 de 2018 que es una solicitud de la supervisora al contratista para que presente las cuentas de cobro por los servicios prestados durante la ejecución del contrato y se le indica además que de no obtener respuesta de su parte se procederá a la liquidación unilateral. El oficio tiene recibido nuevamente por el Señor Guillermo Higuita, C.C.10.544.723, tal como se evidencia en el folio (56) de la carpeta contractual.

8.3-oficio OFFIC 47-2017 de diciembre 15 de 2017, suscrito por la profesional Coordinadora del PIC Purace Sandra Vanesa Collazos Vidales dirigido al Señor Alexander Higuita en el cual le indica: "...teniendo en cuenta que las actividades del PSPIC 2017 del municipio de Puracé culminaron con gran satisfacción y con un cumplimiento del 100% y con fecha e última supervisión por parte el ente territorial de 15 de diciembre de 2017, notifico que el plazo de recepción de cuentas de cobro de los meses de noviembre a diciembre es el día 18 de diciembre de 017 ya que el plazo de radicación en la ESE Popayan es el 20 de diciembre, de no entregar dichas cuentas en el plazo informado, quedaran en cuentas por pagar para la vigencia 2018....." El documento tiene evidencia de recibido pero es ilegible



OFICINA JURIDICA

FOR-AC-02

Versión: 02

Página 3 de 21

el nombre de la persona que suscribe el recibido. Folio (57)

8.4- oficio OF ÎC48-2017 de diciembre 14 de 2017, suscrito por la profesional Coordinadora del PIC Purace Sandra Vanesa Collazos Vidales dirigido al Señor Alexander Higuita en el cual le indica, "teniendo en cuenta que como coordinadora del plan de salud pública de intervenciones colectivas municipio de Purace, he venido pidiéndole en reiteradas ocasiones de forma verbal la entrega de las cuentas de cobro de los meses de septiembre y octubre y al no tener respuesta de su parte me veo en la obligación de notificar por medio escrito que una de las obligaciones y responsabilidades es la presentación mensual de las cuentas de cobro. Por este motivo notifico muy amablemente que el plazo que tiene usted para entregar las cuentas de cobro de lo meses de septiembre y octubre es el día 15 de diciembre de 2017" . Folio (58)

8.5-informe final suscrito por la supervisora del contrato, se colige que aunque el plan de intervenciones colectivas para el Municipio de Puracé se cumplió en un 100%, no hay evidencias de las actividades realizadas por el contratista, no existen informes y documentos soportes de las actividades realizadas por el contratista y sin ellos no se puede indicar si ejecuto las obligaciones contractuales pactadas en el contrato en la clausula tercera.

Además de acuerdo con la clausula segunda del contrato para que el contratante reconozca el valor de los honorarios es necesario que el contratista presente cuenta de cobro, informe de actividades e informe de ejecución mensual a entera satisfacción del supervisor del contrato designado por la entidad contratante de acuerdo a los formatos entregados y orientados por la ESE Popayan, con material fotográfico, listado de asistencia y demás evidencias. Para el último pago debe presentar un informe consolidado, entrega del 100% de los documentos, informes y soportes generados debidamente escaneados, los cuales no reposan en la carpeta del contrato.

9- De acuerdo a lo anterior y en razón a la omisión del contratista de presentar los documentos soportes, pese a los varios requerimientos efectuados como antes se evidenció, la supervisora del contrato, concluye que no es posible el reconocimiento de honorarios, de acuerdo al balance del contrato, no procede pago alguno a favor de la contratista y que debe liberarse el valor de \$6.000.000,00.

10- A folio (63) de la carpeta del contrato mediante oficio No.1778 de noviembre 10 de 2018, la oficina jurídica requiere nuevamente al Señor Alexander Higuita Calambas, en el requerimiento se hace un análisis de la cronología contractual, precisando que el plazo se encuentra vencido, siendo necesario proceder a la liquidación de mutuo acuerdo otorgándole un plazo de 10 días para que exprese su voluntad de liquidar y allegar la documentación que considere pertinente para el reconocimiento de los honorarios, de lo contrario se procede a liquidar unilateralmente el contrato. (Folio 63-64).

11- En razón a lo pactado en su momento en el contrato 235-2017 cláusula décima sexta, se le comunica a la contratista al correo electrónico (calambas2014@hotmail.com), la pertinencia de que se acerque a la oficina jurídica para la firma de común acuerdo del acta de liquidación, anexándole copia del acta de liquidación de mutuo acuerdo, donde se detalla el seguimiento del contrato, balance y estado financiero del mismo.



OFICINA JURIDICA

FOR-AC-02

Versión: 02

Página 4 de 21

12-No existe pronunciamiento del Señor Alexander Higueta Calambas, para liquidar de mutuo acuerdo el contrato 235-2017, correspondiéndole a la Entidad adelantar las acciones a que haya lugar para dar por liquidada la relación contractual, que se genero con la ESE Popayán a través del contrato No. 235 de 2017.

13-Teniendo en cuenta lo anterior, la oficina jurídica inicia las actividades tendientes a resolver la situación jurídica del contrato que se encuentran en la situación descrita en el punto anterior.

CONSIDERACIONES RESPECTO DE LA EJECUCION DEL CONTRATO 235 DE 2017.

En primer lugar, observa la oficina jurídica, que el contrato 235 de septiembre 13 de 2017, tenía un plazo para la ejecución contractual hasta el 30 de diciembre de 2017, respecto del contrato NO se efectuaron pagos.

A pesar de los varios requerimientos efectuados al contratista, se negó a presentar los informes de ejecución, no existe evidencia por parte del supervisor, referentes a que el contratista haya incumplido las actividades contractuales, el supervisor en su informe final, no lo precisa, indica que no puede concluir el cumplimiento del contrato por la de informes que soporten las actividades y ante la negativa de la contratista de hacer presencia en la Entidad para la entrega de la documentación no se autoriza pago.

Al estar vencido el plazo contractual y ante la omisión del contratista, debe procederse a la liquidación.

De acuerdo a la Resolución No.314 de noviembre 30 e 2017 la presente cuenta se constituyo en cuentas por pagar.

Al revisar la carpeta contractual no se encuentra otrosí que permita concluir alguna otra situación contractual o trámite de incumplimiento incoado por el supervisor.

FUNDAMENTOS LEGALES.

Es importante precisar que el régimen de contratación la ESE Popayán, es el privado, de acuerdo al numeral 6 del art. 194 de la ley 100 de 1993, pero en atención al art. 13 de la ley 1150 de 2007, todas las Empresas Sociales del Estado deben aplicar los principios de la función administrativa y la sostenibilidad fiscal, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades y sujetarse a los lineamientos de la Res. 5185 de 2013, en tal sentido los contratos y convenios que se celebren en desarrollo de este estatuto se rigen por las normas de derecho privado.

A la fecha el contrato se encuentra vencido el plazo, siendo necesario proceder a su liquidación por lo medios indicados en el manual de contratación de la E.S.E. Popayán.

El artículo 42 del manual de contratación, "...*Todo contrato que se termine se liquidará.*"

El acta de liquidación contendrá, un balance del contrato y su ejecución, en la que se incluye la relación de las partes contratante y contratista, el objeto del contrato, su valor, las adiciones y modificaciones, suspensiones, hechas al contrato, las actas parciales realizadas, valores pagados, garantías constituidas, la forma como se ejecutaron las distintas obligaciones de las partes, la aplicación de sanciones, los saldos a favor o en contra del contratista. Las obligaciones posteriores al contrato, entre las que se cuentan la ampliación de la garantía única en sus amparos, el otorgamiento de la garantía de calidad, el pago de parafiscales la constancia de que el contratista se encuentra al día en sus obligaciones laborales para con el personal que prestó sus servicios en la ejecución del contrato. La liquidación se efectuará dentro de los cuatro (4) meses siguientes al vencimiento del plazo contractual, o al cumplimiento del objeto y demás obligaciones contractuales.....”

La norma en comento continúa indicando: “....Si vencido el término de los cuatro (4) meses, no se ha podido liquidar el contrato, dentro de los dos (2) meses siguientes, la Empresa Social del Estado Popayán ESE, liquidará unilateralmente el contrato, mediante acto administrativo motivado, expedido por la gerencia, que le será notificado al contratista, en los términos del Código Procesal Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Contra el Acto administrativo que liquide unilateralmente el contrato procederá el recurso de reposición ante el Gerente.....”.

Pese a que han transcurrido los cuatro meses para intentar la liquidación de mutuo acuerdo y dos más para la liquidación unilateral, es viable acudir a lo indicado en el Artículo 11 de la ley 1150 de 2007. “.....Del plazo para la liquidación de los contratos. La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.

En aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que le haga la entidad, o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos (2) meses siguientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C. C. A. Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C. C. A.

Los contratistas tendrán derecho a efectuar salvedades a la liquidación por mutuo acuerdo, y en este evento la liquidación unilateral solo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo.....” (Resaltado fuera de texto).



OFICINA JURIDICA

FOR-AC-02

Versión: 02

Página 6 de 21

Lo anterior en concordancia con el Art. 42 del manual de contratación de la Empresa Social del Estado Popayán. ESE.

Como antes se indicó, pese a requerir en su momento al Señor Alexander Higueta, a la dirección física y electrónica que reposa en el contrato, del cual no se contó con la respuesta, y ella tenía como fin, instar a la contratista a entregar el informe de sus actividades contractuales, a fin de proceder al pago, si se contaba con los soportes debidos, ante el silencio del contratista y el vencimiento del plazo contractual y del plazo para intentar la liquidación de mutuo acuerdo debe procederse a la liquidación unilateral del mismo, para lo cual se tendrá como elementos probatorios los documentos que reposan en la carpeta contractual y los informes de supervisión desde el momento de la suscripción del contrato, hasta el vencimiento del plazo contractual.

Se precisa que es deber del contratista informar oportunamente y allegar las pruebas documentales que considere necesarias para hacerse acreedor al valor de los honorarios pactados en el contrato, sobre todo en lo pertinente al período de ejecución, es su responsabilidad asumir las consecuencias por la omisión en que ha incurrido de no presentarlos a pesar de los varios requerimientos efectuados, toda vez que los deberes contractuales no cobijan solo a la administración, abarca también a los particulares como colaboradores de la administración, debiendo cumplir con sus obligaciones como lo es la presentación de informes y los respectivos soportes del pago de seguridad social.

En la contratación estatal y donde están de por medio el manejo de los recursos públicos, el principio jurídico de la buena fe contractual, impone a las partes hacer todo lo que se requiera, incluso más allá del texto específicamente convenido en procura de proteger los recursos públicos, el interés que atañe a la comunidad en general y al Estado respecto de la celebración y ejecución de negocios jurídico para el cumplimiento de las finalidades públicas. El Código Civil y el Código de Comercio, en normas que son de recibo en la contratación estatal, indican claramente sobre el particular, respectivamente: *"Artículo 1603. Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella."* *"Artículo 871. Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todos lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural."* De acuerdo con lo anterior, la buena fe cumple una función integradora del contrato en la medida en que constituye una *"causa o fuente de creación de especiales deberes de conducta, exigibles, en cada caso, de acuerdo con la naturaleza de la relación jurídica y con la finalidad perseguida por las partes"*.

El Artículo 52 de la ley 80 de 1993.- De la Responsabilidad de los Contratistas. Los contratistas responderán civil y penalmente por sus acciones y omisiones en la actuación contractual en los términos de la ley. Los consorcios y uniones temporales responderán por las acciones y omisiones de sus integrantes, en los términos del artículo 7 de esta Ley.



OFICINA JURIDICA

FOR-AC-02

Versión: 02

Página 7 de 21

Si bien la supervisora no precisa que durante la ejecución del contrato se haya generado un presunto incumplimiento, a la fecha, no puede endilgársele, a la contratista, pese a que no presento informes de ejecución, por la naturaleza del contrato, ambas partes debían allanarse a cumplir sus compromisos contractuales, al respecto el Consejo de Estado ha indicado: *"...tratándose de contratos sinalagmáticos, no se hacen exigibles para una parte, hasta tanto la otra no cumpla la que le corresponde (Art. 1609 C.C.). Desde ésta perspectiva, para la Sala es evidente que para poder solicitar ante el juez la declaratoria de incumplimiento, de una parte o de la totalidad del contrato por parte del contratista, es indispensable que éste, a su vez, acredite que satisfizo todas y cada una de sus obligaciones contractuales, de manera tal que hace exigibles las de su co-contratante. En este sentido, no resulta procedente solicitar solamente la declaratoria de incumplimiento del contrato (...), sin antes haber acreditado plenamente el cumplimiento propio de quien lo alega, pues ello constituiría una pretensión incongruente, donde una eventual condena devendría en injusta e irregular, en tanto no está plenamente establecido que el incumplimiento del co-contratante obedeció a mora en el pago de la obligación, que sería, en el presente caso, la única situación que justificaría la condena solicitada..."* CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ. 7 de marzo de 2011. Radicación número: 25000-23-26-000-1997-04638-01(20683).

De igual forma, la liquidación unilateral tiene un carácter subsidiario y únicamente procede cuando el contratista no concurre a la liquidación bilateral o cuando las partes no llegan a ningún acuerdo sobre la liquidación.

El plazo del contrato 235-2017, se encuentra vencido, es necesario liquidarlo, para declarar paz y salvo la relación contractual y en razón a que hay lugar a restituciones mutuas, debe procederse a liberar del contrato la suma de la suma de \$6.000.000,00 del contrato No.235 de 2017 a favor de la E.S.E. Popayán.

BALANCE DEL CONTRATO No.235-2017

| | | |
|--------------------------------------|-----------------------|-----------------------|
| Valor del contrato: | \$ 6.000.000,00 | |
| Valor adición: | \$ 0 | |
| Valor ejecutado \$0 | | |
| Valor Pagado. | | \$0 |
| Valor a pagar al contratista. | | \$ 0 |
| Saldo a Liberar a favor de la E.S.E. | | \$6.000.000,00 |
| SUMAS IGUALES | \$6.000.000,00 | \$6.000.000,00 |



OFICINA JURIDICA

FOR-AC-02

Versión: 02

Página 8 de 9

Por lo anterior,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: LIQUIDAR UNILATERALMENTE, el contrato No.235 del 13 de septiembre de 2017, suscrito entre **ALEXANDER HIGUITA CALAMBAS**, identificada con CC No.10.293.802 de Popayan (C) y la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO POPAYAN ESE, conforme a la parte motiva.

ARTÍCULO SEGUNDO: INFORMAR al Señor **ALEXANDER HIGUITA CALAMBAS**, en razón a la parte motiva de este acto, de las decisiones adoptadas por la administración en razón a su no manifestación de proceder a liquidación de mutuo acuerdo del contrato, su negativa a presentar documentos soportes de ejecución del periodo contractual y sobre todo, al deber de la administración de proceder a la liquidación en razón al vencimiento del plazo contractual.

ARTÍCULO TERCERO: COMUNICAR, al PU Administrativo, subproceso de presupuesto, para que se proceda a la liberación de la suma de \$6.000.000,00., recursos amparados por el CDP No.711 de agosto 30-2017 y Registro Presupuestal No.967 de septiembre 13 de 2017 y a favor de la Empresa Social del Estado Popayán ESE, una vez se produzca la ejecutoria del acto administrativo, en razón a esta liquidación unilateral que por este acto de adopta.

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR, personalmente este acto administrativo al Señor **ALEXANDER HIGUITA CALAMBAS**, a la dirección indicada en el contrato folio (47) de la carpeta del Contrato 241 de 2017, para lo cual la Oficina de Archivo de la Empresa Social del Estado Popayán E.S.E., debe surtir el trámite indicado en el artículo 67 y 68 de la ley 1437 de 2011, se le informa que contra el presenta acto administrativo, procede , el recursos de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque, el acto administrativo en cita, para ello debe hacerlo por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso, allegando los medios probatorios que desee se le tengan en cuenta y demás requisitos del Art. 77 de la ley 1437 de 2011.

ARTICULO QUINTO: ORDENAR a la Oficina de Archivo de la Empresa Social del Estado Popayán E.S.E., generar las constancias de notificación y ejecutoria conforme a los artículos 67, 68, 69 de la ley 1437 de 2011 y remitir en forma oportuna a la Oficina Jurídica, para el trámite correspondiente ante el área de presupuesto.



OFICINA JURIDICA

FOR-AC-02

Versión: 02

Página 9 de 9

ARTICULO SEXTO: La oficina jurídica procederá al cierre del trámite contractual una vez se produzca la ejecutoria del acto administrativo.

La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

Dado en Popayán a los 27 DIC. 2018

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

ZULLY BERNARDA RUIZ MENESES
Gerente.

Proyecto: S. Alicia Lugo G- Abogada de apoyo Proceso Jurídico
Revisó aspectos financiero: Didier Ávila Profesional Contratista Cuentas.