

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

LA SECRETARIA JURÍDICA DEL MUNICIPIO DE PEREIRA, en ejercicio de las funciones establecidas en el decreto 559 de 2015, Decreto 905 del 10 de diciembre de 2021 expedida por el señor alcalde de Pereira, y en cumplimiento de la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, Ley 1474 de 2011, las demás normas concordantes, y

**CONSIDERANDO:**

El día 10 de octubre de 2021 el Municipio de Pereira a través de la Secretaria de Infraestructura publicó en la plataforma transaccional SECOP II en la modalidad de Licitación Pública el acto administrativo de apertura y los documentos precontractuales del proceso SMI-LP-0224-2021 que tiene por objeto "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"

Habiendo cumplido con todos los requisitos habilitantes y ponderables el comité de evaluación recomienda al Secretario de Infraestructura de Pereira, en calidad de delegado del señor alcalde para la contratación de ese despacho, a través de informe de evaluación definitivo publicado en el módulo del proceso en la plataforma transaccional SECOP II el día 25 de octubre de 2021 adjudicar el contrato al proponente DISLUMBRA S.A.S, cuyo objeto es: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA".

El día 25 de octubre de 2021 se lleva a cabo audiencia donde se notifica el acto administrativo de adjudicación al proponente DISLUMBRA S.A.S

El día 4 de noviembre de 2021 se perfecciona el contrato electrónico 5552 de 2021 a través de la plataforma transaccional SECOP II.

Habiéndose cumplido los requisitos de ejecución con la aprobación de las garantías y la expedición del registro presupuestal, se suscribe acta de inicio a partir del 8 de noviembre de 2021.

**1. TRAMITE CONTRACTUAL**

<b>CONTRATO DE ARRENDAMIENTO No. 5552-2021</b>	
<b>CONTRATISTA</b>	<b>DISLUMBRA S.A.S</b>  Representado Legalmente por <b>CARLOS ALBERTO CUELLAR ÁLVAREZ</b>

Version: 01

Fecha de Vigencia: noviembre 14 de 2017

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

SUPERVISOR	JUAN CARLOS RESTREPO RESTREPO
OBJETO	ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA
VALOR DEL CONTRATO	TRES MIL CIENTO TREINTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS SETENTA PESOS M/CTE (\$3.133'749.570) IVA INCLUIDO

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

<p>FORMA DE PAGO</p>	<p>El contrato, será cancelado <b>MEDIANTE ACTAS PARCIALES</b>, de la siguiente manera:</p> <p>Con un pago por anticipado del 40% del valor del contrato. Una vez suscrita el acta de inicio.</p> <p>El pago del 50% del valor del contrato será cancelado al contratista mediante un acta parcial, una vez se ponga en funcionamiento el alumbrado "proyecto Alumbrado Navideño Pereira 2021-2022", esta acta se le descontará las retenciones y deducciones de ley.</p> <p>El Restante 10%, una vez se haya realizado el desmonte, previa acta de recibo a satisfacción por parte del supervisor designado por el municipio, la cual se suscribirá el 31 de diciembre de 2021.</p> <p>Los pagos se harán dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la radicación de todos los documentos por parte del supervisor ante la entidad previo su visto bueno.</p> <p>El Contratista para cada pago debe presentar el registro fotográfico correspondiente a las actividades realizadas: copias de los pagos de autoliquidaciones, EPS, ARL, Pensión, pago de aportes parafiscales de los empleados utilizados en el desarrollo del contrato; dicha documentación será verificada por la supervisión previo a cada acta de pago.</p>
----------------------	---

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

<p>PLAZO INICIAL DEL CONTRATO</p>	<p>Para todos los efectos, este Contrato tendrá un plazo para el cumplimiento de las obligaciones de la siguiente manera: el plazo de ejecución financiera hasta el 31 de diciembre de 2021 y un plazo de ejecución contado a partir de la suscripción del acta de inicio, hasta el 30 de enero de 2022.</p> <p>El tiempo de ejecución se dividirá de la siguiente manera; los primeros días de ejecución contados a partir de la fecha de la firma del acta de inicio se destinarán a la elaboración, instalación y prueba de los elementos que corresponden a la iluminación navideña. La iluminación navideña se encenderá oficialmente a partir del 01 de diciembre de 2021 y hasta el 12 de enero de 2022, periodo en el cual el contratista deberá realizar el mantenimiento constante requerido para asegurar el óptimo funcionamiento de las instalaciones. A partir del 13 de enero de 2022 y hasta el 30 de enero de 2022, el contratista procederá al desmonte de la iluminación navideña y realizará el arreglo de los elementos intervenidos del mobiliario urbano los cuales deberán ser entregados a la supervisión en óptimas condiciones.</p> <p>El contratista deberá disponer del personal en cada punto de instalación de arreglos navideños que garanticen el encendido diario, en el horario de lunes a domingo de 6:00 pm a 12:00 am y para los días 7, 8, 24, 25 y 31 de diciembre de 2021 su horario de funcionamiento será de 6:00 pm a 4:00 am</p>
-----------------------------------	---

•

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

	<p>“Para todos los efectos, este Contrato tendrá un plazo para el cumplimiento de las obligaciones de la siguiente manera: el plazo de ejecución financiera hasta el 31 de diciembre de 2021 y un plazo de ejecución contado a partir de la suscripción del acta de inicio, hasta el 30 de enero de 2022. El tiempo de ejecución se dividirá de la siguiente manera; los primeros días de ejecución contados a partir de la fecha de la firma del acta de inicio se destinarán a la elaboración, instalación y prueba de los elementos que corresponden a la iluminación navideña. La iluminación navideña se encenderá paulatinamente a partir del 01 de diciembre de 2021 y se encenderá en su totalidad a más tardar el 07 de diciembre de 2021 y hasta el 12 de enero de 2022, periodo en el cual el contratista deberá realizar el mantenimiento constante requerido para asegurar el óptimo funcionamiento de las instalaciones. A partir del 13 de enero de 2022 y hasta el 30 de enero de 2022, el contratista</p>
--	--

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

<p>EL PLAZO DE ESTE CONTRATO FUE MODIFICADO, SIENDO EL NUEVO PLAZO DESPUÉS DE LA MODIFICACIÓN EL SIGUIENTE:</p>	<p>procederá al desmonte de la iluminación navideña y realizará el arreglo de los elementos intervenidos del mobiliario urbano los cuales deberán ser entregados a la supervisión en óptimas condiciones. El contratista deberá disponer del personal en cada punto de instalación de arreglos navideños que garanticen el encendido diario, en el horario de lunes a domingo de 6:00 pm a 12:00 am y para los días 7, 8, 24, 25 y 31 de diciembre de 2021 su horario de funcionamiento será de 6:00 pm a 4:00 am. Parágrafo: El CONTRATISTA se compromete a extender el horario de encendido del alumbrado navideño durante los días 9, 10, 11, 16, 17, 18, 23, 25 y 30 de diciembre 2021, así como el 06, 07 y 08 de enero de 2022 asumiendo los costos necesarios por temas logísticos, de vigilancia y energía que se utilicen tales días, a partir de las 12:00 am hasta las 3:00 am de los días en mención, reponiendo así, las treinta y seis (36) horas que se prolongaría el encendido del alumbrado navideño, para dichos días de encendido el valor de la energía eléctrica será descontado al momento de la</p>
---	---

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

liquidación del contrato por parte de la entidad.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

FECHA DE INICIACIÓN	08/11/2021
FECHA TERMINACIÓN	30/01/2022

## 2. MODIFICACIONES CONTRACTUALES

- A través de oficio del 26 de noviembre de 2021 dirigido al supervisor del contrato ingeniero JUAN CARLOS RESTREPO RESTREPO Secretario de Infraestructura del Municipio de Pereira, el contratista DISLUMBRA S.A.S solicita " *La fecha del encendido del alumbrado navideño de Pereira 2021 prevista para el 01 de diciembre de 2021 se realizará paulatinamente y se encenderá en su totalidad a más tardar el 07 de diciembre de 2021, fecha que el señor Alcalde ha anunciado la inauguración del alumbrado navideño.*"
- Que analizada la solicitud por parte del supervisor del contrato, el día 3 de diciembre de 2021 en la plataforma transaccional SECOP II a través del módulo de modificaciones del contrato electrónico se perfecciono la modificación del contrato de acuerdo a la solicitud realizada por el contratista.

## 3. DEL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO

Que a través de comunicación interna SAIA No. 73649 del 10 de diciembre de 2021 dirigido a la Secretaria Jurídica del Municipio de Pereira, el supervisor del contrato JUAN CARLOS RESTREPO RESTREPO solicita el inicio del proceso sancionatorio de incumplimiento al contrato de arrendamiento 5552 de 2021 suscrito con la empresa DISLUMBRA S.A.S identificado con Nit 900284369 y representada legalmente por CARLOS ALBERTO CUELLAR ALVAREZ.

## MARCO NORMATIVO DE LAS MULTAS MULTA

La Ley 80 de 1993 en sus artículos 4 y 5 establecen que las Entidades Estatales en cumplimiento de la continua y eficiente prestación de los servicios públicos , exigirán a los contratistas la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado, y estos a su vez colaborarán con las mismas, en lo que sea necesario para que el objeto contractual se cumpla y que éste sea de la mejor calidad, evitando las dilaciones que pudieran presentarse.

El artículo 29 de la Constitución Política consagra el debido proceso como un derecho fundamental e impone su observancia en todas las actuaciones judiciales y administrativas.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

En nuestro ordenamiento jurídico la multa se encuentra regulada normativamente en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, en los siguientes términos:

*"Artículo 17. Del derecho al debido proceso. El debido proceso será un principio rector en materia sancionatoria de las actuaciones contractuales.*

*En desarrollo de lo anterior y del deber de control y vigilancia sobre los contratos que corresponde a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, tendrán la facultad de imponer las multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones. Esta decisión deberá estar precedida de audiencia del afectado que deberá tener un procedimiento mínimo que garantice el derecho al debido proceso del contratista y procede sólo mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista. Así mismo podrán declarar el incumplimiento con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria incluida en el contrato.*

*Parágrafo. La cláusula penal y las multas así impuestas, se harán efectivas directamente por las entidades estatales, pudiendo acudir para el efecto entre otros a los mecanismos de compensación de las sumas adeudadas al contratista, cobro de la garantía, o a cualquier otro medio para obtener el pago, incluyendo el de la jurisdicción coactiva."*

De lo anterior se concluye:

1. Que la multa es una figura que sirve como apremio para que el contratista cumpla con lo pactado.
2. Debe estar pactada expresamente.
3. Para su imposición debe agotarse el debido proceso, establecido en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011.
4. Solo procede mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista.

Frente a la figura de la multa y la competencia de la administración para imponerlas previo el agotamiento del debido proceso, el Consejo de Estado SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: ALVARO NAMEN VARGAS, el diez (10) de octubre de dos mil trece (2013), señaló:

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

*"Para el caso bajo consulta, el artículo 17 de la ley 1150 de 2007, fundado en el deber legal de control y vigilancia sobre los contratos estatales que corresponde a las entidades públicas contratistas, desarrolla el ejercicio de una potestad unilateral de la Administración como es la imposición de multas en tales contratos, así como el procedimiento para imponerlas, lo que otorga competencia a la Administración de hacerlas efectivas, por sí y ante sí. Tal competencia pública, "restringe" la situación jurídica del contratista, toda vez que ya no será necesario acudir al juez del contrato para que sea este quien declare el incumplimiento e imponga la multa. Por consiguiente, el artículo 17 de la ley 1150 de 2007, dado su evidente carácter de norma imperativa y de orden público, tal como se dijo en el punto 2.2., rige las situaciones jurídicas acaecidas con posterioridad a la fecha de su entrada en vigencia (16 de julio de 2007)<sup>31</sup>, así como las situaciones en curso, en virtud del efecto general inmediato de la ley (artículo 6 CPC), en concordancia con el artículo 18 de la ley 153 de 188732"*

A su vez el artículo 86 de la ley 1474 de 2011, señala:

**"ARTÍCULO 86. Imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento.** Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal. Para tal efecto observarán el siguiente procedimiento:

1. Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido. En la citación, hará mención expresa y detallada de los hechos que la soportan, acompañando el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. En la misma se establecerá el lugar, fecha y hora para la realización de la audiencia, la que podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales. En el evento en que la garantía de cumplimiento consista en póliza de seguros, el garante será citado de la misma manera;

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

2. En desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, presentará las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciará las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. Acto seguido se concederá el uso de la palabra al representante legal del contratista o a quien lo represente, y al garante, para que presenten sus descargos, en desarrollo de lo cual podrá rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad;

3. *Hecho lo precedente, mediante resolución motivada en la que se consigne lo ocurrido en desarrollo de la audiencia y la cual se entenderá notificada en dicho acto público, la entidad procederá a decidir sobre la imposición o no de la multa, sanción o declaratoria de incumplimiento. Contra la decisión así proferida sólo procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia. La decisión sobre el recurso se entenderá notificada en la misma audiencia;*

4. *En cualquier momento del desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, podrá suspender la audiencia cuando de oficio o a petición de parte, ello resulte en su criterio necesario para allegar o practicar pruebas que estime conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, ello resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa. En todo caso, al adoptar la decisión, se señalará fecha y hora para reanudar la audiencia.*

*La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento."*

Como se evidencia la entidad está plenamente facultada para la imposición de la multa, se cumplen los presupuestos del artículo 17 de la ley 1150 de 2007 y se agotó el procedimiento establecido en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011.

**CITACION AL CONTRATISTA**

La citación fue enviada mediante correo electrónico el día viernes 10 de diciembre, al correo electrónico [gerenciaproyectos@dislumbra.com](mailto:gerenciaproyectos@dislumbra.com) En oficio dirigido a Señor CARLOS ALBERTO CUELLAR ALVAREZ, Representante Legal DISLUMBRA S.A.S

**CITACION AL GARANTE**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

La citación fue enviada mediante correo electrónico el día viernes 10 de diciembre, al correo electrónico [notificaciones@solidaria.com.co](mailto:notificaciones@solidaria.com.co) Señora **NANCY LEANDRA VELASQUEZ RODRIGUEZ** Representante Legal de la **Aseguradora SOLIDARIA DE COLOMBIA**.

***DESARROLLO DE LA AUDIENCIA DE INCUMPLIMIENTO***

Siendo las 2:00 pm del día 13 de diciembre, se da inicio a la audiencia de incumplimiento señalada en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011, durante la cual se desarrolló el siguiente orden del día:

1. Presentación de los asistentes

**POR EL CONTRATISTA:**

**CARLOS ALBERTO CUELLAR ALVAREZ**, en calidad de representante legal de **DISLUMBRA S.A.S.**

**APODERADO: LUIS FELIX BARRIGA PALOMINO**, DIRECTOR JURIDICO  
**DEDISLUMBRA SAS. T.P. 184602**

**ANTONIO BETANCURTH INGENIERO DE PROYECTOS DE DISLUMBRA ELIZABETH SERNA COLLAZOS GERENTE DE PROYECTOS**

**POR EL GARANTE:**

A pesar de haberse enviado la citación oportunamente al correo electrónico [notificaciones@solidaria.com.co](mailto:notificaciones@solidaria.com.co), correo informado en la pagina informado telefónicamente como de notificaciones judiciales, igualmente es el que está señalado en la pagina [www.solidaria.com.co](http://www.solidaria.com.co), y en el certificado de existencia y representación legal de la Cámara de Comercio. , el garante no se hizo presente .

**POR EL MINISTERIO PÚBLICO.**

Por el Ministerio Público, se hizo presente la doctora Lilian Cristina Chávez Quintero, Personera Delegada en derechos de petición, contratación estatal y servicios públicos.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

En desarrollo de la audiencia se hicieron las siguientes intervenciones, las cuales se encuentran de manera detallada en el acta de la audiencia y hacen parte integral del presente acto administrativo:

1. Presentación de las circunstancias de hecho que motivan la actuación.
2. Mención de las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas.
3. Consecuencias que podría derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación.
4. Mención de las pruebas existentes, para dar traslado de las mismas.
5. Se concede el uso de la palabra al representante legal del contratista o a quien lo represente
6. Se concede el uso de la palabra al garante.
7. Se concede el uso de la palabra al supervisor del contrato.
8. Decreto de prácticas de pruebas.
9. Decisión sobre a imposición o no de multa, sanción o incumplimiento.

**ARGUMENTOS DEL CONTRATISTA.**

El representante legal del contratista inicia su intervención, señalando que DISLUMBRA SAS. Es una compañía con mas de doce años de experiencia en el mercado en proyectos de alumbrado navideño, cuentan con mas de 40 empleados directos y mas de 2500 metros cuadrados de instalaciones físicas para el desarrollo de los proyectos en los que intervienen en las temporadas navideñas, generan mas de 250 empleos , son importadores directos , han tenido un crecimiento importante; sin embargo no fueron ajenos a los efectos de la pandemia ocasionada por el COVID-19 a causa de lo cual tuvieron una caída al 50% de ingresos, menciona el contratista que a pesar de ello dieron prioridad a los empleados para lograr sostenerlos, buscando estar siempre a la vanguardia , tratan de estar al día e innovar , para brindar el mejor servicios.

Manifiestó que han tenido participación a nivel nacional e internacional en ciudades , Bogota, Medellin, Cali, Sevilla, Pereira, Bucaramanga, Rio Negro.

A Nivel internacional han tenido presencia en Panamá y participación en San José de Costa Rica .

Es una empresa con trayectoria importante , que no han sido ajenos a los efectos de la pandemia del covid y las consecuencias que esto ha dejado, y el desabastecimiento de hierro y plastico siendo el mayor proveedor de estos bienese la China, lo cual ha influido en el suministro de los elementos requeridos para la ejecución del contrato.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

Posteriormente, interviene la señora ELIZABETH SERNA GERENTE DE PROYECTOS, mencionando que han tenido varios casos de éxito que les ha permitido obtener reconocimiento a nivel nacional e internacional. Por el trabajo, diseños, innovación que generan en proyectos.

Contratan a personal de la región donde trabajan y generan empleo en la ciudad donde son contratados, particularmente en Pereira , emplearon 80 personas , en producción , vigilancia y entre otras labores.

Tenemos clientes a nivel nacional e internacional en el sector publico y privado. Tienen sede comercial en Medellín y Bogota . Cuando desarrollan proyectos involucran a la comunidad de la región.

Expone cada uno de los puntos que generan incumplidos para el 7 de diciembre de 2021 de la siguiente manera:

1. Plaza Victoria: Laberinto luminoso, el cual se generó por falta de hierro y los polimeros que se usan para la pantalla, lo cual se hace por encargo de fabricación ya que no hay en stock y solo hasta el 6 de diciembre lograrón la terminación de ese bien, pero no se instalo teniendo en cuenta que el 7 de Diciembre era la innaguración. Se instaló el 8 de diciembre.
2. Parque el Lago: El arbol gigante llegó el 6 de diciembre en la noche, para el cual el 7 se incio instalación, pero no se alcanzó en su totalidad en cuanto a las luces RGB. El retardo se argumento igualmente en los problemas con los proveedores de lamina y hierro y adicional al proceso constructivo complejo que requiere.
3. Parque Libertad: para el siete de diciembre no habia sido instalado el techo luminoso.
4. Plaza de Bolivar: El marco letrero no habia podido ser instalado para el 7 de diciembre.
5. Parque Canaan: Arbol gigantismo no habia sido instalado para el siete de Diciembre.
6. Carrera 7ma y 8va: Arco letrero y cortinas luminarias no habian sido instaladas en su totalidad para el 7 de diciembre.
7. Avenida Circunvalar: Arcos letreros y cortinas para el 7 de diciembre no estaban instalados en su totalidad.
8. Terminal de trasnporte: Marco selfee no habia sido instalado.

Para estos incumplimientos referenciados propiamente por el contratista se estimaron como se expuso situaciones acadecidas por dificultades con los proveedores de los insumos, situaciones climatologicas y dificultad en algunos puntos para la ejecución.

**INTERVENCIÓN ABOGADO DISLUMBRA**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

Dentro de esta intervención el abogado de la empresa Dislumbra S.A.S LUIS FELIX BARRIGA manifestó:

"Conforme a lo señalado es preciso señalar a título de consideración preliminar. Sobre los los Eventos imprevistos, como es bien sabido, durante la ejecución de los contratos se pueden presentar eventos o circunstancias imprevistas e imprevisibles que escapan a la injerencia o voluntad de las partes contratantes y que pueden tener efectos relevantes en la medida que pueden configurar un desequilibrio económico importante para una o más de ellas. En consecuencia, cuando acaece un hecho externo, imprevisto o imprevisible, como el que hemos referenciado previamente para el caso concreto, puede darse una afectación del equilibrio. En el caso concreto se han configurado los presupuestos mencionados y que llaman urgentemente a la revisión del contrato, pues bajo el contexto actual se ha verificado:

1. La existencia de una circunstancia extraordinaria imprevista o imprevisible posterior a la celebración del contrato.
2. La alteración las obligaciones que se van a cumplir en el futuro, afectando de manera excesiva a uno de las contratantes.
3. La naturaleza externa de la situación, es decir, que ésta no haya sido provocada por las partes que celebran el contrato.

En esta situación puntual, ¿ante qué eventos imprevistos nos encontramos? Situación meteorológica Situación meteorológica que se vive en la ciudad de Pereira y en la mayoría de la región risaraldense, nos permitimos informar que la situación no ha mejorado y ha afectado de manera significativa los trabajos a realizar en los sectores a iluminar en el alumbrado navideño de Pereira, específicamente en la Avenida Circunvalar y Carrera 7 y 8 entre calle 24 y calle 14. Como se dijo en la justificación del otrosí: 1. La temporada invernal de lluvias constantes (Fenómeno de la niña) que azota al país en particular a la ciudad de Pereira, donde el mes de noviembre ha llovido casi todos los días durante periodos muy prolongados como "caso fortuito" imposible de prever por parte del contratista ha dificultado la instalación de algunos puntos de alumbrado navideño ya que el mismo se realiza en alturas, con equipos tecnológicos, eléctricos electrónicos los cuales no se pueden mojar y operar en alturas con lluvia pone en peligro al personal técnico del equipo de trabajo. Dicha situación llevó a que las partes de acuerdo a justificación suscrita el por el Secretario de Infraestructura y el Director de obras de Infraestructura y Equipamiento Urbano de fecha 30 de noviembre de 2021, el cual hace parte integral del presente documento, se manifiesta la necesidad de **MODIFICAR el contrato de arrendamiento N° 5552-2021.**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

No obstante los valiosos esfuerzo y la buena fe del contratista y la alcaldía, las lluvias no pararon. Como puede verse en evidencia en la página web WeatherSpark.com, que es propiedad de una compañía que ofrece reportes detallados sobre el clima en mas de 145,449 ubicaciones alrededor del mundo. (<https://es.weatherspark.com/h/m/22431/2021/12/Tiempo-hist%C3%B3rico-en-diciembre-de-2021-en-Pereira-Colombia#Figures-ObservedWeather>). En tal sentido, como se ha mencionado, el programa de prevención y protección contra caídas (que hace parte del sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo) y en consonancia con el "art. 313 del C.S. del T y la S.S.. **SUSPENSION DEL TRABAJO POR LLUVIA.** 1o). Debe suspenderse el trabajo a la intemperie en las obras o labores de construcción en casos de lluvia que impliquen peligro para la salud del trabajador, salvo en las que no sean susceptibles de interrupción a juicio del {empleador}, empresario o contratista. 2o). La suspensión del trabajo de que trata este artículo no da lugar a reducción de salario, pero puede exigirse trabajo bajo cubierta durante este tiempo o compensación posterior del tiempo perdido, sin exceder el límite máximo de horas semanales fijado en este Código y sin que esta compensación constituya trabajo suplementario o de horas extras".

Por otro lado, la situación de desabastecimiento que se agudizó en el ultimo semestre, como fue presentado, llevó a la generación de retrasos por parte de proveedores, tal como fue presentado por el equipo de trabajo de DISLUMBRA, como ya lo expuso el equipo técnico.

En relación a la imposición de multas y sanciones, el contrato tiene previsto: "**Clausula Décima Primera: MULTAS:** Para los efectos previstos en esta cláusula, **EL MUNICIPIO DE PEREIRA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA CLAUSULADO AL CONTRATO ARRENDAMIENT N° 5552-2021 SUSCRITO ENTRE EL MUNICIPIO DE PEREIRA – SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA Y DISLUMBRA S.A.S** verificará semanalmente el cumplimiento del programa de trabajo presentado por el contratista. **1.** Multas por incumplimiento: En caso de mora en el cumplimiento del plan y/o en caso de mora en el cumplimiento de las demás obligaciones a cargo del contratista, la entidad le impondrá una multa equivalente al 10% del valor total del contrato por cada semana de mora. En ningún caso el monto de las multas impuestas al contratista podrá superar el treinta (30%) del valor del contrato. El simple retardo imputable al contratista dará origen al pago de las multas previstas en este numeral, sin necesidad de requerimiento alguno para constituirlo en mora. **Cláusula Décima Segunda. CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA:** En caso de incumplimiento total o parcial de las obligaciones a cargo del contratista o de la declaratoria de caducidad del contrato, **EL MUNICIPIO DE PEREIRA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA** podrán hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, por un monto equivalente al veinte por ciento (20%) del valor total del contrato, suma que se estipula como estimación anticipada y parcial de los perjuicios que se le causen, sin perjuicio del derecho a obtener del contratista y/o de su

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

garante, el pago de la indemnización correspondiente a los demás perjuicios que con dicho incumplimiento se le hayan irrogado. **EL CONTRATISTA** autoriza a **EL MUNICIPIO DE PEREIRA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA**, a descontarle de las sumas que le adeuden, los valores correspondientes a la pena pecuniaria aquí estipulada. De no existir tales deudas o de no resultar suficientes para cubrir la totalidad de su valor, **EL MUNICIPIO DE PEREIRA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA** podrá obtener su pago mediante reclamación de pago ante la compañía de seguros, dentro del amparo de cumplimiento otorgado con la garantía única. El valor de la pena pecuniaria pactada se calculará sobre el valor total del Contrato previsto en la cláusula cuarta. La aplicación de la pena pecuniaria establecida en el presente numeral deberá estar precedida del procedimiento establecido en la cláusula anterior y culminará, en cualquier caso, con la expedición de un acto administrativo motivado. El acto administrativo, además, declarará el incumplimiento definitivo de las obligaciones y según corresponda, la terminación o caducidad del Contrato."

Para la Corte Constitucional (<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/C-434-13.htm>) en sentencia C-434 de 2013 "Entender de esta forma el principio *non bis in idem* implica un replanteamiento jurisprudencial de la proporcionalidad de las sanciones en derecho sancionatorio. Aunque dicho principio siempre ha sido acogido con los resultados ahora planteados –imposibilidad de imponer un número plural de veces la misma *consecuencia*, a la misma persona, por el mismo hecho-, en su formulación conceptual no se entendía como un elemento del *non bis in idem*, sino como un principio autónomo, que, se reitera, conducía a similares resultados. Es el caso del problema resuelto en la sentencia C-233 de 2002, en la que se concluyó que imponer sanciones<sup>[21]</sup> como consecuencia de la responsabilidad fiscal independientemente que éstas, por el mismo hecho, ya estuvieran previstas como consecuencia de regímenes penal, disciplinario o fiscal, implicaba un desconocimiento del principio de proporcionalidad de la sanción, razón por la cual dichas sanciones fueron declaradas inexecutable en el régimen de responsabilidad de acción de repetición."

Entender el principio de proporcionalidad como uno de los contenidos del *non bis in idem* evita llegar a soluciones que excluyan del ordenamiento, de forma absoluta, consecuencias sancionatorias queridas por el legislador. Esta perspectiva permite realizar ejercicios de armonización en concreto, que, manteniendo un número plural de regímenes de responsabilidad –cada uno con una *causa* diferente-, evite que se proteja dos veces el mismo bien jurídico –a partir de una duplicidad en la *consecuencia*-, pues esto resulta innecesario y, en cuanto limita derechos fundamentales, desproporcionado.

¿Tenemos que el derecho administrativo permite la imposición de multas y sanciones, pero cual es el propósito de cada una? EL consejo de estado en

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

reiterada jurisprudencia, tales como la sentencia del 12 de febrero de 2015, Exp. 28278, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A, A su turno, el Consejo de Estado, a propósito de su diferencia con la función resarcitoria -encaminada a reparar las consecuencias de la inejecución- o indemnizatoria que puede entrañar la sanción inmersa en la cláusula penal pecuniaria propiamente, de manera reiterada ha destacado que la multa “se define como aquella sanción pecuniaria de la cual puede hacer uso la administración (...) con el objeto de constreñir o apremiar al contratista al cumplimiento de sus obligaciones, una vez que se verifique el acaecimiento de incumplimientos parciales en vigencia del plazo contractual”<sup>3</sup>. En otras palabras, las multas tienen una naturaleza conminatoria – sancionatoria y no indemnizatoria. Así mismo, la condición conminatoria de la multa en el ámbito de la contratación del Estado, se justifica la fuente legal que actualmente le otorga sustento, en cuanto consagra que estas “proceden únicamente mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista” y a través de su utilización lo que se procura es “conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones”.)

Más recientemente en providencia de 2 de noviembre de 2016, en la cual, luego de realizar un recuento de las posturas jurisprudenciales que han existido sobre la materia concluyó: “(...) la cláusula de multas sólo puede imponerse dentro del plazo contractual y siempre que se honre la finalidad de esa cláusula, que no es otra que la de apremiar al contratista para que cumpla. Si esta finalidad no se satisface, la administración perderá la competencia para su imposición”<sup>8</sup>

Por otro lado, la cláusula penal, de acuerdo al CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: ALVARO NAMEN VARGAS Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil trece (2013) Radicación número: 11001-03-06-000-2013-00384-00 (2157)

Cláusula Penal: Se define como un negocio constitutivo de una prestación penal de contenido patrimonial, fijada por los contratantes, de ordinario con la intención de indemnizar al acreedor por el incumplimiento o por el cumplimiento defectuoso de una obligación. Medida coercitiva mediante la cual lo que se busca no sólo es precaver sino también sancionar el incumplimiento total o parcial de las obligaciones a cargo del contratista. Su razón de ser es meramente indemnizatoria. La cláusula penal debido al incumplimiento de un contratista puede hacerse efectiva después de la fecha que se tenía estipulado para la ejecución del contrato pero antes de la liquidación del contrato

Estas sanciones DEBEN GUARDAR UN PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD:

Al respecto numerosos tratadistas lo han abordado de la siguiente manera: Para Jose Antonio **Tirado Barrera** (2011), hace una importante manifestación, respecto

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

de la cual “el principio de proporcionalidad y el Derecho Administrativo se encuentran íntimamente relacionados, pues aquel se constituye como el instrumento técnico más idóneo para asegurar que el ejercicio de los derechos fundamentales no pueda ser restringido más allá de lo estrictamente necesario para la tutela de los intereses públicos. Jorge **Bardales Castro** (2013) el principio de razonabilidad orienta las actividades de las entidades estatales y a partir de este, se debe garantizar una actuación acorde y limitada por la prerrogativa otorgada y teniendo en cuenta la relación proporcional entre los medios y los fines que se persiguen con determinada decisión de la administración.

Proporcionalidad: La garantía de esos presupuestos es lo que le permitirá a la entidad realizar una valoración de la actuación del contratista, contrastándola con las exigencias contractuales y legales, y determinar la procedencia de una multa o una declaratoria de incumplimiento. La sanción debe responder a los principios de proporcionalidad, equidad y razonabilidad y propiciar que se observen aquellos de la función pública. Aunado a lo anterior y respecto de la Cláusula Penal Pecuniaria, se considera lo dispuesto en la doctrina y jurisprudencia del Consejo de Estado como en Sentencia CE SIII E 17009 de 2008, en que indica: “El monto de la cláusula penal debe reducirse de acuerdo al porcentaje de cumplimiento del contrato, porque en aplicación del principio de proporcionalidad y del artículo 1596 del Código Civil y el artículo 867 del Código de Comercio, es posible graduar el monto de la cláusula penal, para lo cual debe tenerse en cuenta el nivel del cumplimiento del contrato. Adicionalmente, no es posible cobrar una cifra superior a la que proporcionalmente corresponde al nivel de ejecución del contrato, pues los demás valores, como perjuicios o sobre costos, deben ser exigidos judicialmente.”

Que al respecto la doctrina ha indicado, que: “La estimación de perjuicios habitualmente se hace de manera general para incumplimientos de cualquier obligación. Es decir, que no hay que jerarquizar las obligaciones para catalogar algunas como principales y otras como secundarias, con el fin de acceder a los perjuicios pactados para cuando se incumplan únicamente las obligaciones ubicadas en el primer lugar de la escala. El cobro íntegro de la cláusula procede independientemente de la naturaleza de la obligación infringida, tal y como lo ordena el artículo 1599 del Código Civil.

“Cosa diferente es el derecho a la proporcionalidad que confiere el artículo 1596 del Código Civil en concordancia con el artículo 867 del Código de Comercio, en virtud de lo cual podrá obtenerse la reducción del monto convenido a título de cláusula penal cuando el incumplimiento de la obligación del deudor es tan solo parcial y así ha sido aceptado por el acreedor. La equidad reclama que en eventos semejantes no se cobre la pena como si el incumplimiento de la obligación fuere total.” Régimen Jurídico de la Contratación Estatal. Luis Guillermo Dávila Vinuesa. Editorial Legis. 2016.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

Son ejemplos claros de proporcionalidad la resolución No. 081 de 2020 del centro de Memoria Histórica. (<https://centrodememoriahistorica.gov.co/wp-content/uploads/2021/03/Resolucion-081-2020-Por-la-cual-se-declara-el-incumplimiento-parcial-se-hace-efectiva-la-clausula-penal.pdf>) y la RESOLUCION No. 321 09 JUL 2018 "Por la cual se declara el incumplimiento parcial del Contrato de Consultor la No. 536 de 2016, celebrado entre la SECRETARIA DISTRITAL DEL HABITAT y el CONSORCIO ESTUDIOS TECNICOS URBANOS y se hace efectiva la cláusula penal pecuniaria" del EL SUSCRITO SUBSECRETARIO DE GESTION CORPORATIVA Y CONTROL INTERNO DISCIPLINARIO DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL HABITAT

Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C., diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014)  
Solicitud:

Por las anteriores, razones, finalmente, solicitamos:

1. Que no sea sancionada la compañía Dislumbra por los atrasos en las obras ejecutadas en el contrato en mención.
2. Compensar cualquier sanción generada con los pagos pendientes por parte de la entidad."

**INFORME DE SUPERVISION (INTERVENCIÓN)**

A través de comunicación interna SAIA No. 73649 del 10 de diciembre de 2021 dirigido a la Secretaria Jurídica del Municipio de Pereira, el supervisor del contrato JUAN CARLOS RESTREPO RESTREPO solicita el inicio del proceso sancionatorio de incumplimiento al contrato de arrendamiento 5552 de 2021 suscrito con la empresa DISLUMBRA S.A.S identificado con Nit 900284369 y representada legalmente por CARLOS ALBERTO CUELLAR ALVAREZ.

Dentro de la propia audiencia el supervisor del contrato, manifiesta todas las situaciones expuestas en el informe radicado , en el cual expresa de manera detallada los incumplimientos del contratista al 7 de diciembre e igualmente expone la situación a fecha de la audiencia, 13 de diciembre de la siguiente manera:

1. Parque Canann: Falta arbol gigante y 50 strober.
2. Cara 7ma 8va; De todas las cortinas instaladas falta un snowfall y un strober.
3. Avenida Circunvalar: De todas las cortinas de 12 mts falta un snowfall y tres strober.

Terminada la intervención del supervisor del contrato, el contratista solicita el decreto de prueba ocular con el fin de constatar la real ejecución a la fecha, con el fin que la estimación de las posibles sanciones sea proporcional y real al día de la audiencia.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

En este sentido, la Dra Luz Adriana Restrepo Ramirez delegada del alcalde para presidir dicha audiencia, estima oportuna la solicitud del contratista y decreta la prueba para el mismo día 13 de diciembre del 2021 en horas de la noche , para lo cual delega al supervisor del contrato en compañía del contratista.

Igualmente dentro de la solicitud y decreto de pruebas, solicita al contratista adjuntar y envías las comunicaciones, documentos y/o certificaciones que permitan constatar la veracidad de los hechos en cuanto a las presuntas dificultades con los proveedores de los insumos requeridos para la oportuna ejecución del contrato.

Siendo así, la delegada del alcalde Dra Luz Adriana Restrepo Ramirez, suspende la audiencia y convoca de nuevo para el día 14 de diciembre de 2021 a las 8 am con el fin de conocer el resultado de la prueba decretada y tomar las decisiones pertinentes dentro del objeto que se tiene de la audiencia.

Reiniciada la audiencia en la fecha y hora estimada, se procede a conocer el resultado de la prueba ocular decretada en cuanto al estado actual de ejecución del contrato, siendo esto para el día 13 de diciembre de 2021, dando como resultado el siguiente:

1. Parque Canaan: Arbol gigante instalado, quedando faltando a la fecha los strober ( cantidad 50)
2. Avenida Circunvar: Por cortina instalada faltaba un snowfall y tres strober. Teniendo en cuenta que son 300 cortinas.
3. Carrera 7ma y 8va: Faltan un strober y un snowfall por cortina instalada. Faltante de 44 snowfall y 44 strober.

En cuanto al decreto de pruebas de las evidencias, documentos, certificaciones y/o comunicaciones que certifiquen los problemas con los proveedores de los insumos, el contratista aporta documentos, comunicaciones , recortes periodísticos, los cuales se integraran al acta de la audiencia.

En este punto, la Dra Luz Adriana Restrepo Ramirez delegada del alcalde para presidir la audiencia suspende la misma por un lapso de 30 minutos con el fin de tomar una decisión frente al incumplimiento o no del contrato 5552 de 2021, sanción o multa así como en caso de aplicar, la cuantificación de las mismas.

**ANALISIS Y PRONUNCIAMIENTO DE LA SECRETARIA JURIDICA DEL MUNICIPIO DE PEREIRA**

***PROPORCIONALIDAD DE LA SANCIÓN***

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

Respecto a la proporcionalidad de la sanción, Colombia Compra Eficiente en el concepto C-219 del 29 de abril de 2020 , con radicado: 2202013000003258, ha señalado:

*"Igualmente, en relación con la dosificación, atenuantes y agravantes en los procedimientos sancionatorios contractuales, también resulta procedente la aplicación de los criterios establecidos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, norma que contiene «criterios de graduación de las sanciones». Sin embargo, se debe precisar que solo se puede acudir a los criterios allí establecidos «cuando resultaren aplicables», lo cual, a nuestro juicio, significa que primero se debe acudir a los criterios establecidos en las disposiciones civiles y comerciales, por disposición de los artículos 13, 32 y 40 de la Ley 80 de 1993. Por ejemplo, el artículo 1596 del Código Civil reconoce la posibilidad de rebajar la pena cuando «el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esta parte». Igualmente, el artículo 1601 ibidem establece un criterio de proporcionalidad de la cláusula penal. En ambos casos, se resalta, se trata de normas a las que se puede acudir de forma «subsidiaria» ante el silencio de las partes del contrato, previo a la aplicación del antes mencionado artículo 50."*

En este punto es pertinente, hacer referencia de nuevo a la concepto Consejo de Estado SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL Consejero ponente: ALVARO NAMEN VARGAS, el diez (10) de octubre de dos mil trece (2013), frente a la proporcionalidad de la multa ha señalado:

*"La ley dota entonces a la Administración de una serie de facultades para constreñir al contratista, castigarlo ante el incumplimiento de sus obligaciones o incluso separarlo de la ejecución del contrato mediante la ruptura del vínculo (caducidad) en caso de ser necesario para la prestación regular, continua y eficiente del objeto contractual y en procura de la satisfacción sin interrupciones y demoras del interés público perseguido con su celebración.*

*Así pues, 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*

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

*conducta, proporcionalidad, igualdad, etc.).*

*La regla general, entonces, es que las partes estipulen lo relacionado con la tipificación de la multa y la cláusula penal pecuniaria, incluido lo referente a la dosificación, atenuantes y agravantes, claro está, sin exceder los límites legales y sin incurrir en abuso del derecho. Ante el silencio de estas, lo procedente sería, pues, acudir a las normas del derecho privado y, eventualmente, a los criterios establecidos en el artículo 50 de la Ley 1437 del año 2011.*

*En vigencia de esta reforma, el Consejo de Estado ya resaltó la importancia de la potestad de la Administración en la que se sustenta la imposición de las multas en la actividad contractual, de la cláusula penal pecuniaria y de la caducidad y recordó que su correcto ejercicio exige observar los principios de legalidad, debido proceso y proporcionalidad; así discurrió la Sección Tercera de la Corporación:*

*“Para valorar la legalidad de la imposición de las multas y de la cláusula penal pecuniaria en los contratos, como ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, se debe verificar, siempre, si dicha potestad se encuentra autorizada por la ley y en el contrato mismo, toda vez que la administración debe tener en cuenta que siempre que se acuda a una de estas figuras, en materia contractual, deberá cumplirse, previamente, con los postulados propios del principio de legalidad. (...)En materia contractual opera una especie de combinación entre el principio de legalidad y el de la autonomía de la voluntad: el primero exige que las conductas reprochables entre las partes del contrato se contemplen previamente, con su correspondiente sanción, y el segundo permite que sean las partes -no la ley, pero autorizadas por ella- quienes definan esas conductas y la sanción. Se trata, no cabe duda, de un supuesto de *ius puniendi sui generis* al que regula el art. 29 CP., en lo que respecta, por lo menos, a la legalidad. (...) Como respuesta a las discusiones doctrinarias y jurisprudenciales acerca de la competencia de la administración para la imponer las sanciones pecuniarias, el legislador expidió la Ley 1150 de 2007(...) esta norma, en el artículo 17, contempla la facultad de las entidades estatales de imponer multas y la cláusula penal pecuniaria que hubieren sido pactadas. (...)Esta nueva disposición realiza el principio de legalidad, pues queda claro que las entidades pueden ejercitar -de conformidad con la ley y el contrato-, la potestad sancionadora en el desarrollo contractual, esto es, sin tener que acudir al juez para declarar el incumplimiento...”<sup>11</sup> (Subraya la Sala).*

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

En publicación de la Universidad del Rosario sobre “ *Estudios sobre la operatividad y eficacia de las multas en el marco de la contratación estatal*”, señala:

*El monto de la multa impuesta debe ser proporcional al valor del contrato<sup>112</sup> y al incumplimiento mismo<sup>113</sup>, de tal suerte que no resulten irrazonables o inequitativas dentro del contexto general del negocio<sup>114</sup> . Afirmación esta que, en mi sentir, tiene como fundamento la aplicación de aquel precepto del Derecho Administrativo que impone que el contenido de las decisiones discrecionales sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa (artículo 44 de la Ley 1437).*

*Sobre este punto, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en Sentencia del 21 de octubre de 1994, expediente 9288, Consejero Ponente, Daniel Suárez Hernández, consideró que la facultad de multar a los contratistas del Estado debe ser expresa, precisa, clara y limitada, a la vez que los apremios o sanciones no sean desproporcionados, de tal suerte que se tornen irracionales o inequitativos dentro del contexto general del negocio (...) de serlo, el juez del contrato podrá mirarlas como ineficaces total o parcialmente, reducirlas, y, en fin, atemperarlas a las justas proporciones del caso.*

Que atendiendo los hechos y pruebas presentadas tanto por el contratista como por el supervisor del contrato en la presente audiencia, este despacho en el marco del artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 y artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y clausula decima primera del contrato 5552 de 2021 que dispone:

Clausula Décima Primera: MULTAS: Para los efectos previstos en esta cláusula, EL MUNICIPIO DE PEREIRA - SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA verificará semanalmente el cumplimiento del programa de trabajo presentado por el contratista. 1. Multas por incumplimiento: En caso de mora en el cumplimiento del plan y/o en caso de mora en el cumplimiento de las demás obligaciones a cargo del contratista, la entidad le impondrá una multa equivalente al 10% del valor total del contrato por cada semana de mora. En ningún caso el monto de las multas impuestas al contratista podrá superar el treinta (30%) del valor del contrato. El simple retardo imputable al contratista dará origen al pago de las multas previstas en este numeral, sin necesidad de requerimiento alguno para constituirlo en mora."

Interponer multa al contratista DISLUMBRA S.A.S con Nit 900284369-5, Representado Legalmente por CARLOS ALBERTO CUELLAR ÁLVAREZ, identificado con cédula de ciudadanía

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

Nº 14.465.082, proporcional al incumplimiento de las obligaciones contractuales del contrato 5552 de 2021, teniendo como fecha hito para la puesta en funcionamiento de la totalidad del alumbrado el 7 de diciembre de 2021.

Que para la tasación de la multa se tomaran los porcentajes de incumplimiento total de las obligaciones del contrato por día, a partir de la fecha hito hasta el día de la prueba ocular, es decir del 7 de diciembre hasta el 13 de diciembre de 2021, los cuales se ponderaran y promediaran de manera proporcional y se les aplicara así mismo el porcentaje estimado para las multas en la precitada clausula decima primera del contrato.

Que para esta ponderación se tomaran en cuenta los siguientes porcentajes de incumplimiento:

- 7 de Diciembre : 37.04%
- 8 de Diciembre: 34.82%
- 9 de Diciembre: 27.5%
- 10 de Diciembre: 18.85%
- 11 de Diciembre: 17.6%
- 12 de Diciembre: 17.6%
- 13 de Diciembre: 7.64%

Teniendo en cuentas los días de incumplimiento y el porcentaje día de este rubro, la estimación económica de la multa por fecha se desglosa de la siguiente manera:

- 7 de Diciembre: \$ 16.582.012
- 8 de Diciembre: \$ 15.301.651.
- 9 de Diciembre: \$ 12.311.159.
- 10 de Diciembre: \$ 8.348.740
- 11 de Diciembre: \$ 7.879.142
- 12 de Diciembre: \$ 7.879.142
- 13 de Diciembre: \$3.420.264

Que bajo estas premisas la multa total a imponer al contratista DISLUMBRA S.A.S con Nit 900284369-5 es de SETENTA Y UN MILLONES OCHECIENTOS DOCE MIL CIENTO DIEZ PESOS MCTE ( \$71.812.110) la cual será descontado de los saldos a favor del contratista, si los hubiere. De lo contrario el contratista deberá realizar el pago en la cuenta de ahorros del Banco BBVA No. 703188235 A nombre del Municipio de Pereira con Nit. 891480030-2 dentro de los quince (15) días siguientes a la ejecutoria del presente acto administrativo.

Adicionalmente se solicita a la supervisión verificar y deducir del valor total del contrato, las sumas correspondientes a los días de servicios no prestados al 100% de conformidad con lo estipulado en el contrato, al momento de efectuar los pagos.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

En merito de los expuesto, la Delegada del Alcalde del Municipio de Pereira

**RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO: DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO:** Declarar el incumplimiento parcial de las obligaciones a cargo de la empresa DISLUMBRAS S.A.S. identificado con N.I.T. 900.284.369-5, representado legalmente por CARLOS ALBERTO CUELLAR ALVAREZ, con cédula de ciudadanía número 14465082, la multa prevista en la cláusula Décimo Primera del Contrato numero 5552 de 2021 del contrato de arrendamiento cuyo objeto es: ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA.

**ARTÍCULO SEGUNDO: IMPOSICIÓN DE MULTA:** Imponer y hacer efectiva al contratista la multa pactada en la cláusula décima primera del contrato número 5552 de 2021, en una suma equivalente a \$71.812.110, dentro del procedimiento sancionatorio en contra de DISLUMBRAS S.A.S., por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo. Para hacer efectivo el pago de la multa impuesta, se procederá conforme al artículo 14 de la ley 80 de 1993 y el valor antes mencionado será descontado de los saldos a favor del contratista, si los hubiere. De lo contrario el contratista deberá realizar el pago a la Tesorería del Municipio de Pereira, dentro de los quince (15) días siguientes a la ejecutoria del presente acto administrativo.

**ARTÍCULO TERCERO:** La compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA , Póliza de cumplimiento número 660-47- 994000019492 , en caso de no verificarse el pago por parte de la empresa DISLUMBRAS S.A.S., en el plazo concedido, dispondrá de un término de 15 días hábiles para que proceda al pago de la multa, esto es la suma de \$71.812.110. Dicho término correrá a partir del día siguiente al vencimiento del plazo concedido al contratista para el pago y deberá hacerse efectivo a la Tesorería municipal

**ARTÍCULO CUARTO:** Ordenar la publicación de este acto administrativo, una vez ejecutoriado, en el modulo del contrato electronico dispuesto en la plataforma transaccional SECOP II.

**ARTÍCULO QUINTO:** Ordenar que este acto administrativo, una vez ejecutoriado , se comunique a la Cámara de Comercio de Pereira.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA LE INCUMPLIMIENTO Y SE IMPONE UNA MULTA PACTADA EN EL CONTRATO NÚMERO 5552 DE 2021 QUE TIENE POR OBJETO: "ARRENDAMIENTO, INSTALACIÓN, PUESTA EN FUNCIONAMIENTO, MANTENIMIENTO Y DESMONTE DEL "ALUMBRADO NAVIDEÑO PEREIRA 2021" EN LA CIUDAD DE PEREIRA"**

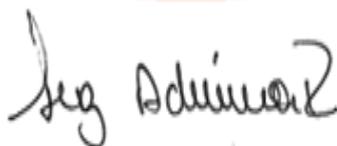
**ARTÍCULO SEXTO:** Ordenar que este acto administrativo, una vez ejecutoriado , se comunique a la Procuraduría General de la Nación.

**ARTÍCULO SEPTIMO:** El presente acto administrativo se notifica en audiencia de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, para lo cual se remitirá de manera electrónica en los términos del artículo 2o del Decreto 537 de 2020 a los siguiente correos electrónicos: [gerenciaproyectos@dislumbra.com](mailto:gerenciaproyectos@dislumbra.com) y [notificaciones@solidaria.com.co](mailto:notificaciones@solidaria.com.co)

**ARTÍCULO OCTAVO:** Contra el presente acto administrativo procede recurso de reposición el cual se deberá interponer en audiencia ante la Secretaria Jurídica del Municipio de Periera.

**ARTÍCULO NOVENO:** El presente acto adminstrativo rige a apartir de al fecha de su expedición.

**PUBLÍQUESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE**



**LUZ ADRIANA RESTREPO RAMIREZ**  
Secretaria Juridica  
**02459563212359-1760045-004110509**

Elaboró: Redactor: Juan David Pelaez Henao / CONTRATISTA

/