

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

**LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA,**

En uso de sus atribuciones legales, en especial las conferidas por el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, Ley 80 de 1993, artículo 4 del Decreto 228 de 2020, sus normas complementarias, reglamentarias, y

**CONSIDERANDO:**

Que los artículos 4 y 5 de la ley 80 de 1993, establecen que las Entidades Estatales en cumplimiento de la continua y eficiente prestación del servicio público, exigirán a los contratistas la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado, y éstos a su vez colaborarán con las mismas, en lo que sea necesario para que dicho objeto se cumpla y que éste sea de la mejor calidad, evitando las dilaciones que pudieran presentarse.

Que 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.

Que, en materia contractual, la Ley 1150 de 2007 en relación con el principio constitucional del debido proceso, puntualiza en su artículo 17 lo que sigue: *"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 solo 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."*

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

Que, el art. 86 de la Ley 1474 de 2011, consagra el procedimiento que deben adelantar las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, para declarar el incumplimiento cuantificando los perjuicios del mismo, así como imponer multas y sanciones pactadas en el contrato y hacer efectiva la cláusula penal.

Que, en cumplimiento de las disposiciones antes mencionadas, la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación, inició trámite sancionatorio en contra del contratista GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS, identificada con Nit No. 900.109.122-5, representada legalmente por HAROLD ANTONIO AYALA PINEDA, con fundamento en los siguientes:

### **ANTECEDENTES**

**Primero:** El Departamento de Cundinamarca – Secretaría de Ciencia Tecnología e Innovación, suscribió Contrato de Interventoría No. 031 de 2.018, cuyo objeto es “*Interventoría técnica, administrativa, financiera, jurídica y ambiental para el convenio especial de cooperación derivado 2. Corredor tecnológico agroindustrial No. SCTeI 022-13, suscrito entre el departamento de Cundinamarca, Secretaría Distrital de Desarrollo Económico, Universidad Nacional y Corpoica.*”, por valor de MIL SEISCIENTOS SETENTA Y TRES MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL PESOS M/CTE. (\$1.673.854.000) y con un plazo de ejecución de veintiséis (26) meses.

**Segundo:** El Contrato de Interventoría No. 031 de 2018, inició su ejecución el 4 de octubre de 2018, con fecha de terminación el 3 de diciembre de 2020, de conformidad con el acta de inicio correspondiente.

**Tercero:** El contratista en acatamiento de las obligaciones adquiridas, suscribió póliza de cumplimiento No. 2950044 con fecha de expedición 17 de agosto de 2018 con Liberty Seguros.

**Cuarto:** Mediante Resolución No. 007 del 12 de noviembre de 2019, se declaró el incumplimiento parcial del contrato, se hizo efectiva la cláusula penal pactada y posteriormente aplicó multa en la proporción señalada en el Contrato, la cual fue confirmada mediante Resolución No. 009 del 2 de diciembre de 2019.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

**Quinto:** El 13 de diciembre de 2019, el supervisor remitió correo electrónico, (carpeta 11-F-2115) citando al contratista para llevar a cabo reunión presencial el 16 de enero de 2020, con el fin de verificar la ejecución del contrato. En la fecha y hora citada no hizo presencia el contratista.

**Sexto:** Mediante oficio del 17 de febrero de 2020, la supervisión requirió al contratista interventor para que allegara “*un informe actualizado de la ejecución de las actividades de interventoría con corte a 31 de diciembre de 2019 y se allegara en un término improrrogable de 15 días hábiles la totalidad de los soportes que sustente los gastos de la interventoría*”, con copia al garante del contratista.

**Séptimo:** El 22 y 26 de febrero de 2020, el supervisor dejó constancia de llamadas al número celular registrado en los documentos y archivos de las carpetas, sin recibir respuesta a dichas llamadas. De igual manera deja constancias de marcaciones a números fijos, tanto al que figura en el certificado de existencia y representación legal, como en otros documentos allegados por la interventoría en papel membretado, sin que en dichos números contestaran las llamadas.

**Octavo:** El día 10 de marzo de 2020 el supervisor del contrato presentó informe parcial 01, correspondiente al período entre el 10 de febrero de 2020 al 10 de marzo de 2020, en el que luego de evidenciar y reseñar todos los antecedentes relacionados con la ejecución del contrato y el trámite sancionatorio que ya se adelantó contra el contratista, refiere el supervisor en su informe que hace parte integral de este escrito, lo siguiente:

*“(...) Así las cosas, es evidente que el contrato de Consultoría 031 de 2018, se encuentra paralizado de hecho por parte de la firma GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS, y pese a la sanción no han reactivado el contrato y ni siquiera han cumplido con los requerimientos elevados por el suscrito supervisor. No obstante, poder continuar con los procedimientos administrativos sancionatorios, ello no resuelve el problema de seguir sin interventoría y un retraso significativo del Convenio Especial de Cooperación, al cual se le hace interventoría.*

*Revisado el expediente, no existe un informe financiero de la interventoría, ni mucho menos soportes que acrediten el gasto de los recursos entregados en el primer pago. Tampoco existe un informe sobre los rendimientos financieros de la cuenta donde se manejan los recursos del Contrato de interventoría.”*

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

Por lo anterior, recomienda el Supervisor lo siguiente: *“La Supervisión de la interventoría, recomienda que la administración departamental -Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación-, asuma la supervisión del Convenio Especial de Cooperación, contrato unos apoyos a la Supervisión para que pueda ejercer la vigilancia y control sobre el citado convenio y reciba los productos que están pendiente de recibir y que debió haber recibido la interventoría.*”

*De igual forma la Supervisión del contrato 031 de 2018, recomienda dar inicio a nuevo proceso administrativo sancionatorio para efectos de declarar el siniestro de incumplimiento y liquidación del contrato en el estado en que se encuentre para hacer efectiva la póliza en los amparos de cumplimiento y calidad del servicio y hacer efectiva la cláusula penal y se tasen los demás perjuicios que se causen o hayan causado.”*

**Noveno:** El día 8 de junio de 2020, el supervisor del contrato presentó informe parcial 02, correspondiente al período entre el 13 abril de 2020 al 8 de junio de 2020, en el que luego de evidenciar y reseñar todos los antecedentes relacionados con la sanción anterior impuesta a contratista, concluye que:

*“La ejecución de parte de la firma interventora GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS, durante el periodo en que se rinde el informe corresponde al cero (0) por ciento, por cuanto la actividad fue totalmente nula”.*

La anterior manifestación, sustentada en cuadro resumen donde detalla el Supervisor el avance de ejecución de cada una de las obligaciones contractuales, tal como reposa en el mencionado informe que hace parte integral de este escrito.

De otro lado, recomienda nuevamente el Supervisor, lo siguiente: *“La Supervisión de la interventoría, recomienda que la administración departamental - Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación-, asuma la supervisión del Convenio Especial de Cooperación, contrate unos apoyos a la Supervisión para que pueda ejercer la vigilancia y control sobre el citado convenio y reciba los productos que están pendiente de recibir y que debió haber recibido la interventoría.*”

*De igual forma la Supervisión del contrato 031 de 2018, recomienda dar inicio a nuevo proceso administrativo sancionatorio para efectos de declarar el siniestro de incumplimiento y liquidación del contrato en el estado en que se encuentre para hacer*

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

*efectiva la póliza en los amparos de cumplimiento y calidad del servicio y hacer efectiva la cláusula penal y se tasan los demás perjuicios que se causen o hayan causado.”*

**CLÁUSULAS PRESUNTAMENTE INCUMPLIDAS POR EL CONTRATISTA**

Que, con fundamento en la solicitud del Supervisor, se decidió iniciar trámite sancionatorio con apoyo en el art. 86 de la Ley 1474 de 2011, indicándose en el informe de citación las normas o cláusulas presuntamente no cumplidas de conformidad al contrato celebrado, que son las siguientes:

**Clausula primera** que contiene el objeto del contrato, su alcance, así como los componentes y resultados que debía cumplir el contratista.

**Cláusula segunda** que contiene las obligaciones generales y específicas del contratista, así como las actividades de tipo administrativo, de tipo técnico, de tipo financiero y presupuestal, de carácter legal, de obra civil, técnicas específicas para contratos de obra civil, productos a entregar, obligaciones de carácter ambiental.

De la lectura de los hechos, y particularmente frente a la no ejecución del contrato de interventoría, es posible concluir que el interventor no logró el cumplimiento del objeto, alcance, componentes, resultados y obligaciones del contrato (clausula primera y segunda), lo que evidentemente redundaba en que no fue posible atender la necesidad que dio origen al proceso de selección de contratista. Por su parte el interventor en su calidad de particular no acató el mandato legal contenido en el Artículo 3 de la Ley 80 de 1993, según el cual

*“(…) al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.*

*Los particulares por su parte tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones”.*

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

En síntesis, el interventor al no haber ejecutado sus obligaciones contractuales de la forma prevista en el contrato y en los documentos propios de la etapa precontractual, no ha logrado el alcance del contrato.

En consecuencia, se citó al contratista y a su aseguradora a audiencia en los términos del art. 86 de la Ley 1474 de 2011, a la cual pese a las citaciones que se le enviaron al correo electrónico señalado en el contrato como lugar de notificaciones, nunca concurrió a las audiencias convocadas por este Despacho, a la cual sí acudió la empresa aseguradora Liberty Seguros S.A.

El desarrollo de audiencia se ha verificado en las siguientes sesiones, se convocó a las partes para audiencia el día 7 de julio de 2020, la cual, por solicitud del apoderado de la aseguradora fue suspendida hasta el 14 de julio de 2020, toda vez que no contaba con el poder emanado de la representante legal de la Compañía Liberty Seguros S.A. El 14 de julio de 2020, se procedió a instalar la continuación de la audiencia, sin embargo, mediante solicitud remitida vía correo electrónico el apoderado de la aseguradora, solicitó nuevamente el aplazamiento de la misma, teniendo en cuenta que aún no contaba con el poder respectivo y se procedió a fijar nueva fecha para el 16 de julio de 2020, fecha para la cual manifestó no contar aún con el mencionado poder, motivo por el que se reprogramó la audiencia para el día 21 de julio de 2020, en la que el apoderado debidamente reconocido manifestó:

### **INTERVENCION DE LA ASEGURADORA**

En el curso de las diferentes sesiones de audiencia en las que se desarrolló el presente trámite sancionatorio, el apoderado de la empresa Liberty Seguros S.A., cuya personería para actuar se reconoció en la sesión del 21 de julio de 2020, en defensa de los intereses de su apoderada, manifestó que la actuación de la aseguradora solo es como garante y que la única responsable del incumplimiento es la empresa asegurada, contratista que no ha sido posible de localizar, para lo cual solicitó a la Entidad le exhibieran los documentos que demuestren las actuaciones que ha desplegado en pro de lograr la comparecencia del contratista.

Agrega que si bien es cierto en el escrito de citación se indicaron las cláusulas presuntamente incumplidas, se omitió mencionar las cláusulas exorbitantes en el escrito

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

de citación y que no se cuantificó el monto de los perjuicios en el escrito de citación, pese a lo detallado del informe de supervisión, hay imposibilidad de determinar aritméticamente los perjuicios, razones por las cuales pide se complemente dicho escrito de citación.

Señala, así mismo, que los amparos asegurados no contemplan el buen manejo del anticipo y que el amparo de cumplimiento no cubre sino un monto equivalente a trescientos millones de pesos, de los cuales ya se hizo una afectación cuyo valor debe ser descontado ante una eventual decisión de incumplimiento y finalmente esboza que los amparos contratados son independientes y excluyentes, tal como se encuentra consignado en las condiciones generales de la póliza.

La audiencia se suspendió para continuarla el día 29 de agosto de 2020, fecha en la cual se procedió a dar respuesta a los requerimientos formulados por el señor apoderado de Liberty Seguros S.A., quien solicitó la suspensión de la audiencia para poder ejercer réplica a las argumentaciones dadas por la Secretaría y para que se le remitan los audios y las respectivas actas de audiencia, petición a la que se accedió y se reprogramó fecha para el día 3 de agosto de 2020, fecha en la cual no se pudo evacuar la audiencia por cuanto el apoderado adjunto incapacidad odontológica, circunstancia que motivó la reprogramación de la audiencia para el pasado 5 de agosto de 2020, en la que el señor apoderado presentó la réplica frente a la respuesta ofrecida por la entidad, manifestando:

La compañía Liberty Seguros S.A., presenta la réplica al pronunciamiento realizado por la Secretaría de Ciencia y Tecnología frente a los descargos hechos en audiencia anterior.

El primero es en cuanto a mantener el valor asegurado de la póliza de seguro ya que la cláusula de proporcionalidad no aplica según decreto 1082 de 2015 y por tanto no es posible deducir el valor indemnizado por Liberty Seguros por concepto de indemnización el pasado 23 de enero de 2020.

Agrega, que la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación pasó por alto las disposiciones de que trata el Decreto 1082 de 2015, especialmente los artículos 2.2.1.2.3.1.18 que trata sobre el restablecimiento o ampliación de la garantía y el 2.2.1.2.3.1.12 que se refiere a la suficiencia de la garantía de cumplimiento; por lo que resulta claro de acuerdo a los precitados artículos, especial en

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

cuanto se alude al restablecimiento o ampliación de la garantía está sujeto a una condición y para lo cual procede a la lectura del mencionado artículo.

Luego de dar lectura a la norma ya mencionada, refiere que esta condición es recogida de los señalado por los artículos 120 y 126 del decreto 1510 de 2013; por lo tanto, se puede concluir que para restablecer el valor de la póliza de seguro la entidad estatal contratante debe exigir al contratista el valor que se afectó para continuar con el valor de los riesgos asegurados cuando éstos se ven afectados por una sanción. En el caso concreto vemos como la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación de la Gobernación Cundinamarca, omitió dicha condición pues en ninguna parte se evidencia prueba alguna de ello, para haber restablecido el valor pagado por Liberty Seguros el 23 de enero de 2020 por un valor de \$63.297.000 por concepto de cláusula penal pecuniaria pactado para este mismo contrato de consultoría y garantizado bajo la misma póliza.

Lo anterior, empata con la misma norma que habla de la suficiencia de la garantía de cumplimiento por cuanto la doctrina señala que la Entidad debe calcular el valor asegurado para cada etapa del contrato, período contractual o unidad funcional, el valor de las obligaciones para cada etapa del contrato, período contractual o unidad funcional y de acuerdo a las reglas de la suficiencia de la garantía. Cita, que indica, la toma de la obra Derecho de Contratación Pública en Colombia, segunda edición, del tratadista Iván Dario Gómez.

Por lo tanto, solicita a la Entidad profundice en el análisis de este tema, teniendo en cuenta que acorde con lo señalado en las normas mencionadas, no opera para este tipo de pólizas el restablecimiento automático del valor asegurado, por cuanto se trata de una póliza de fianza y no de daños en la que si es posible el mencionado restablecimiento, refiere que no tener en cuenta el valor ya indemnizado para deducirlo viola principios constitucionales como son el derecho a la defensa y el debido proceso y las normas precitadas, resaltando que en modo alguno se sustentó la proporcionalidad por ser claro que en el Decreto 1082 de 2015 no se permite tal situación, sino que se pidió reducir en el valor ya pagado y que se tengan en cuenta las disposiciones que regulan la interpretación de los contratos.

Ahora bien en relación con el argumento esbozado en torno a que de los amparos asegurados no se contempla el valor del anticipo, refiere el señor apoderado que la Secretaría de Ciencia, tecnología e Innovación se equivoca, por cuanto lo que señaló el

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL  
CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE  
CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL  
CONSULTORES SAS.**

apoderado es que tal amparo no fue contratado, y que tanto en ellos informes de supervisión como en la citación no se estimaron de manera matemática el valor de los perjuicios reclamados, por cuanto señala que en el pronunciamiento se refiere que dichos perjuicios se concretan al valor del primer pago por la suma de \$669.941.600 y al valor de un contrato de apoyo a la supervisión por la suma de \$22.400.000, tales valores no aparecen desglosados en la citación. Por lo que reitera no se desvirtúa la argumentación en cuanto a que no se calcularon matemáticamente los perjuicios reclamados.

En relación con el pronunciamiento frente a las cláusulas exorbitantes en torno a que la Entidad argumenta que ni el art. 86 de la Ley 1474 de 2011 ni el Manual de Contratación de la Entidad obligan a señalarlas o indicirlas, dicha interpretación es errónea, teniendo en cuenta que es deber de la administración pública indicar el tipo de sanción al que se está enfrentando el contratista para poder ejercer su derecho a la defensa, más aun cuando se está frente a un contrato estatal como lo es el No. SCTEI-031 de 2018, en las cláusulas 9 y 10, se indica la sanción coercitiva que se debe aplicar en caso de incumplimiento por parte de contratista GESTION INTEGRAL CONSULTORES S.A.S.

Al no contemplarse el art. 14 de la ley 80 en los contratos de consultoría, no es su deber mencionarlas por no tener competencia, se pregunta si SCTEI no tiene competencia para mencionar estas cláusulas y menos aplicar sanciones exorbitantes, que hace abriendo un proceso sancionatorio contra el contratista bajo el régimen del art. 86 de la Ley 1474 de 2011 si no tiene competencia para ello, si no hay lugar a aplicar las cláusulas excepcionales por tratarse de un contrato de consultoría, entonces por qué no explica cuál es el procedimiento que se debe seguir.

Ahora bien, SCTEI, trae a colación dos jurisprudencias que rezan sobre la caducidad frente a las cuales no cita número, fecha, las que solo hablan de caducidad pero que no tratan de las cláusulas exorbitantes y menos en relación con la argumentación dada por el apoderado de Liberty Seguros, hace referencia a las disposiciones que regulan la aplicación uniforme de la extensión de la jurisprudencia.

## DE LAS PRUEBAS

Continuando con el curso de la audiencia, se solicita al señor apoderado de Liberty



**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

Seguros S.A., haga manifestación en torno a la práctica de pruebas, indicando:

De manera comedida y para que sean revisadas y analizadas como pruebas dentro del presente trámite y de las que se evidencia que el contratista si tuvo algún avance contractual, solicita sean tenidas como pruebas, las siguientes:

**a). Documental:**

Las comunicaciones Nos. INTV-CTA-06 del 12 de diciembre de 2018, INTV-CTA-08 del 21 de diciembre de 2018, INTV-CTA-020 del 27 de febrero de 2019, INTV-CTA-021 del 7 de marzo de 2019, INTV-CTA-022 del 7 de marzo de 2019, INTV-CTA-023 del 7 de marzo de 2019, INTV-CTA-024 del 7 de marzo de 2019, INTV-CTA-025 del 12 de marzo de 2019, INTV-CTA-28 del 1 de abril de 2019, INTV-CTA-029 del 1 de abril de 2019 y INTV-CTA-052 del 28 de mayo de 2019.

**b). Testimonial:**

Solicitar citar para rendir testimonio a las siguientes personas: Ingritts Marcela García Niño, quien puede ser citada a través del correo [imgarcian@unal.edu.co](mailto:imgarcian@unal.edu.co); Hernando Guillermo Gaitán Duarte, quien puede ser citado a través del correo [hggaitand@unal.edu.co](mailto:hggaitand@unal.edu.co); Carlos Barrientos, quien puede ser citado a través del correo [jbarrientosf@unal.edu.co](mailto:jbarrientosf@unal.edu.co); Jairo Acuña, quien puede ser citado a través del correo [jfacuna@unal.edu.co](mailto:jfacuna@unal.edu.co)

La Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación, niega por improcedente la solicitud de pruebas documentales pedidas por el apoderado de Liberty Seguros S.A., teniendo en cuenta que las mismas se refieren a un período que no corresponde al que es objeto del presente incumplimiento.

Lo anterior, por cuanto claramente en los hechos mencionados en la citación y con fundamento en los informes de supervisión, el presunto incumplimiento se deriva con posterioridad a la Resolución No. 007 del 12 de noviembre de 2019.

En cuanto a la prueba testimonial solicitada, por encontrarla procedente, se decretan los testimonios de:

Ingritts Marcela García Niño; Hernando Guillermo Gaitán; Carlos Barrientos y Jairo Acuña.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

A quienes se ordenó citar a través de los correos electrónicos mencionados por el señor apoderado de Liberty Seguros, estos testigos única y exclusivamente rendirán declaración en relación con los hechos de incumplimiento posteriores al trámite sancionatorio ya definido.

El 11 de agosto de 2020, se continuó con la audiencia por posible incumplimiento del contrato ya mencionado, en la cual se dio inicio al desarrollo probatorio, en el cual, el apoderado de la aseguradora, solicitó el desistimiento de las pruebas testimoniales solicitadas.

### **CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA**

El contrato es un acuerdo de voluntades celebrado, entre dos o más personas, en virtud del cual se constituye entre ellos una relación obligacional.

Por su parte, la Ley 80 de 1993 establece que son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las Entidades, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados de la autonomía de la voluntad, así como los que a título enunciativo define dicha ley.

Respecto de las formalidades, los contratos que celebren las Entidades Estatales constarán por escrito y no requerirán ser elevados a escritura pública, con excepción de aquellos que impliquen mutación de dominio o imposición de gravámenes y servidumbres sobre bienes inmuebles, y en general, aquellos que conforme a las normas legales vigentes deban cumplir con dicha formalidad (artículo 39 de la Ley 80 de 1993).

De esta manera, los contratos celebrados con el Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito (artículo 41 de la Ley 80 de 1993).

En atención a lo anterior, los contratos estatales son de carácter solemne pues su perfeccionamiento está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, sin las cuales no produce ningún efecto, que en este caso consiste en que el acuerdo de voluntades conste por escrito.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

Se está frente a un incumplimiento contractual, cuando la obligación o prestación no se ejecuta, se realiza de manera parcial, en forma defectuosa o tardía. El incumplimiento del contratista es uno de los supuestos de hecho para que la Administración ejerza los poderes excepcionales que la Ley le otorga.

Así las cosas, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, permite a las entidades del Estado, iniciar procesos de incumplimiento para aquellos contratistas que no cumplen con las obligaciones pactadas, permitiendo que sean sancionadas económicamente.

A su turno, el capítulo V del Manual de Contratación adoptado mediante el Decreto Ordenanzal No. 472 del 28 de diciembre de 2018, establece el debido proceso para la imposición de multas, declaratoria de incumplimiento y efectividad de las garantías, regulando el proceso de incumplimiento en los términos previstos en la Ley 1150 de 2007 y el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Así mismo, la cláusula novena del contrato No. SCTEI 031-2018 establece que el procedimiento aplicable, en caso de incumplimiento, será el establecido en el artículo 86 de la ley 1474 de 2011.

Dicho lo anterior, la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación, goza de competencia para tramitar e imponer sanciones derivadas por incumplimiento de los contratistas, al tenor de lo previsto por el artículo 86 de la ley 1474 de 2011.

En ese orden de ideas, ha de señalarse que esta Entidad suscribió el contrato No. SCTEI 031-2018, cuyo objeto es el “Interventoría técnica, administrativa, financiera, jurídica y ambiental para el convenio especial de cooperación derivado 2. Corredor tecnológico agroindustrial No. SCTel 022-13, suscrito entre el departamento de Cundinamarca, Secretaría Distrital de Desarrollo Económico, Universidad Nacional y Corpoica.”

Recuérdese que las Entidades Estatales tienen la obligación de asegurar el cumplimiento del objeto contractual de los contratos que celebren, para lo cual tendrán la dirección general y responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato (Numeral 1, Artículo 14 de la Ley 80 de 1993), seguimiento que se hace a través de las figuras de la supervisión e interventoría.

Teniendo en cuenta que las Entidades Estatales tienen la obligación de asegurar el

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

cumplimiento del objeto contractual de los contratos celebrados, las Entidades Estatales en los documentos previos correspondientes a cualquier contrato, deben tomar en consideración los factores atinentes al contrato que se pretende suscribir, como es el caso de la vigilancia y control del contrato, determinando la forma en que debe realizarse, para lo cual se deberá determinar si es suficiente con la designación de un supervisor, o si por el contrario es necesaria la contratación de una interventoría. Igualmente, deberá determinarse si se requiere la asignación de una o varias personas dependiendo de la etapa contractual para realizar la supervisión e interventoría, en atención a la complejidad del asunto y los conocimientos que se requieran en cada una de las etapas.

Para lo que acá interesa, la Entidad contrató la interventoría técnica, administrativa, financiera, jurídica y ambiental para el convenio especial de cooperación derivado 2 corredor tecnológico agroindustrial No. SCTEI 022-2013.

De conformidad con el informe 01 de supervisión, el contrato 031 de 2.018, se encuentra paralizado de hecho por parte de la firma GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS, y pese a la sanción no han reactivado el contrato y ni siquiera han cumplido con los requerimientos elevados que le hace la supervisión, advirtiendo que no existe un informe financiero de la interventoría, ni mucho menos soportes que acrediten el gasto de los recursos entregados en el primer pago y que tampoco existe un informe sobre los rendimientos financieros de la cuenta donde se manejan los recursos del Contrato de interventoría.

De otro lado, el supervisor del contrato en el informe 02, precisa que "(...) La ejecución de parte de la firma interventora GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS, durante el periodo en que se rinde el informe corresponde al cero (0) por ciento, por cuanto la actividad fue totalmente nula", manifestación que se sustenta en cuadro resumen donde aquel detalla el avance de ejecución de cada una de las obligaciones contractuales.

En consecuencia, de cara a tales afirmaciones, lo que sigue es evidenciar si el incumplimiento que se enrostra al contratista se encuentra plenamente probado dentro del presente trámite.

**Del incumplimiento.**



**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

Como primera medida, concluye esta Secretaría que las manifestaciones del señor supervisor del contrato que ocupa la atención de este despacho, no fueron controvertidas y menos desvirtuadas por parte del contratista, por la sencilla razón que no concurrió a las citaciones que en diversas ocasiones se hicieron para lograr su comparecencia.

En efecto, el contratista de manera reiterativa se mostró renuente a acercarse a las instalaciones de este Despacho con miras a determinar un plan de mejoramiento que permitiera el restablecimiento de las actividades para las que fue contratado, tal como se puede evidenciar con los esfuerzos adelantados por el señor Supervisor con miras a localizar al contratista y buscar dicho restablecimiento, lo cual no fue posible por la conducta irresponsable de la firma interventora, prueba de ello es que a folios 2140 y 2141 de la carpeta contractual No. 11, el supervisor deja constancia de las llamadas telefónicas a los abonados celular No. 316-3003303 y números fijos 3690869 y 3950464, que aparecen reportados en las carpetas contractuales para las comunicaciones con dicha firma, sin que obtuviera respuesta.

Así mismo, las gestiones que realizó el supervisor dirigiendo comunicaciones a los correos electrónicos suministrados como válidos para recibir notificaciones -folios 2149, 2151, 2160 y 2169 de la carpeta 11-, que permitieron que el día 4 de marzo de 2020 -folios 2153 a 2157- se llevara a cabo una reunión con la abogada Sandra Patricia Martelo Pérez, quien presentó poder otorgado por el representante de la empresa contratista, sin que se presentará, como atrás se indicó, propuesta sería y efectiva de un cronograma que permitiera avanzar en las actividades no ejecutadas y en las obligaciones posteriores a dicha reunión, siendo esa la última ocasión en la que se tuvo contacto con la firma interventora.

Adicionalmente, a folios 2172 a 2174 de la carpeta 11, obra el escrito del señor Supervisor por medio del cual hacía requerimiento al contratista y dirigido a la dirección reportada en el contrato como lugar de notificaciones, el cual fue devuelto por la empresa de correo en la que se detalla ***“ENVÍO PASÓ POR PROCESO DE CONFIRMACIÓN POR MOTIVO DE SE TRASLADÓ SIN OBTENER RESULTADO – EXCEDE TIEMPO DE RESPUESTA. SE PROCEDE A SU DEVOLUCIÓN”*** (Negritas fuera del texto).

Lo anterior significa que obviamente el contratista tampoco tiene ya su sede en el lugar que indicó en el contrato y demás documentos, lo que permite concluir, una vez más, el

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

total abandono de aquel a sus obligaciones contractuales, actuar que en modo alguno puede soportar la administración y menos cuando estamos frente a unas obligaciones que pretendían ser objeto de seguimiento para el cabal cumplimiento de un objeto contractual estatal.

Esa misma actitud omisiva se evidenció durante el trámite de la audiencia de incumplimiento, a la cual de manera deliberada decidió no acudir con el fin de rendir sus descargos, razón por la cual, ha de concluirse sin miramiento alguno, que el incumplimiento resaltado por el supervisor del contrato, se encuentra plenamente demostrado y ratificado por la conducta pasiva y silente del contratista, lo que significa que evidentemente las cláusulas primera y segunda del contrato No. SCTEI 031 de 2018, no fueron cumplidas a cabalidad por la firma GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.

Ahora bien, la empresa aseguradora LIBERTY SEGUROS S.A., concurrió a través de apoderado al trámite sancionatorio, profesional del derecho que en defensa de la mencionada entidad, esbozó los siguientes argumentos:

**La actuación de la aseguradora solo es como garante y que la única responsable del incumplimiento es la empresa asegurada.**

En efecto, aun cuando la legislación colombiana no define el contrato de seguro, se acude a la definición que la doctrina<sup>1</sup> ha realizado, tras señalar que: “Es un contrato por el cual una parte (el asegurado) obtiene la promesa de otra persona (el asegurador), a cambio de una remuneración (prima), de que en caso de la realización de un riesgo (siniestro), recibirá una compensación (indemnización).”.

En tal sentido, obvio resulta que la empresa aseguradora llamada a este trámite sancionatorio concurre como garante y no como directa responsable del actuar omisivo y negligente del contratista censurado, por cuanto las obligaciones contractuales se predicen del asegurado y no de la empresa aseguradora, la presencia de Liberty Seguros S.A., en el presente asunto en primer lugar se hace para garantizarle su derecho a la defensa conforme lo ordena el art. 29 de la Constitución Política, la Ley

<sup>1</sup> HERRERA RICO, Luciano. “Diccionario Elemental de Seguros.” Valencia & Iragorri Ltda. Bogotá. 1995, página 34.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL  
CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE  
CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL  
CONSULTORES SAS.**

1150 de 2007 y el art. 86 de la Ley 1474 de 2011 y, en segundo lugar, para que garantice el pago de los perjuicios causados con el actuar de su asegurado, obviamente en los montos y valores acordados en la póliza aportada como garantía dentro del trámite contractual. Consecuencialmente, la responsabilidad de la aseguradora está limitada por las condiciones pactadas en la respectiva póliza.

**Imposibilidad de localizar al contratista.**

Como logró demostrarse, la Secretaría de Ciencia, Tecnología e innovación del Departamento de Cundinamarca, desplegó toda una serie de actuaciones encaminadas a lograr que la firma interventora retomara las actividades contractuales a través de un cronograma serio y un plan de mejoramiento que permitiera el restablecimiento de la ejecución contractual, sin que ello fuere posible conforme párrafos atrás quedó evidenciado, así como tampoco fue posible lograr la comparecencia de dicha empresa para que rindiera sus descargos en este trámite.

Por lo tanto, la administración no puede permitir la parálisis de las obligaciones contractuales y sumar a ello, una parálisis de la actuación administrativa sancionatoria, cuando a todas luces es evidente que dicha firma decidió marginarse de los efectos contractuales y jurídicos que su actuar le acarrearán, sin permitir que este Despacho conozca los motivos de ese abandono contractual que de manera oportuna y adecuada evidenció el señor Supervisor.

**La no mención de las cláusulas exorbitantes en el escrito de citación.**

Refiere el señor apoderado de la aseguradora Liberty Seguros S.A., que debe complementarse el escrito de citación por cuanto no se señalaron las cláusulas exorbitantes presuntamente vulneradas y que debieron darse a conocer para ejercer el derecho a la defensa.

De tal apreciación se aparta este Despacho por varias razones, entre ellas, el hecho claro y cierto que ni el art. 86 de la Ley 1474 de 2011 ni el manual de contratación del Departamento de Cundinamarca, obligan a mencionar en dicha citación las cláusulas

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL  
CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE  
CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL  
CONSULTORES SAS.**

exorbitantes, tal como lo pretende el señor apoderado, dichas normas se limitan a señalar que en el escrito debe hacerse “(...) *mención expresa y detallada de los hechos que la soportan acompañando el informe de interventoría o supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse (...)*”, luego esa supuesta obligación procesal que indica el apoderado no es legalmente aceptable, precisamente por no obligarlo las normas que gobiernan el proceso sancionatorio en materia contractual.

Ahora bien, el art. 14 de la Ley 80 de 1993 que contempla los medios que pueden utilizar las entidades estatales para el cumplimiento del objeto contractual, consagra en el numeral segundo, las denominadas cláusulas excepcionales al derecho común, y que se concretan a la terminación, interpretación y modificación unilaterales, de sometimiento a las leyes nacionales y de caducidad, en los contratos de actividades que constituyan monopolio estatal, la prestación de servicios públicos o la explotación y concesión de bienes del estado y en los contratos de obra y, facultativamente en los contratos de suministro y de prestación de servicios.

Así las cosas, lo que sigue es determinar si en los contratos de consultoría, dentro del que se enmarca el contrato de interventoría<sup>2</sup>, es legal pactar las denominadas cláusulas excepcionales, como para predicar la necesidad procesal de incluirlas en el escrito de citación, como lo pretende el apoderado de Liberty Seguros S.A.; sin embargo, la respuesta tajante es no, por cuanto en este tipo contractual no es legítimo pactar estas

<sup>2</sup> La interventoría es una especie del contrato de consultoría. Lo anterior, de acuerdo con lo preceptuado en el numeral 1º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993. (...) la característica fundamental o básica que servirá para identificar los contratos estatales de consultoría será la índole técnica de su contenido, la cual constituye el “común denominador” de todas las actividades descritas como posibles integrantes de su objeto, consideración que se robustece si se tiene presente que, según lo señala la propia norma legal, el desarrollo y la ejecución de esas actividades generalmente se requiere y se justifica en cuanto las mismas han de servir para evaluar, para analizar, para examinar, para diagnosticar la prefactibilidad o la factibilidad de proyectos de inversión o proyectos específicos, esto es que la consultoría tiene como objeto de análisis la ejecución de proyectos o de obras que por esencia son de relativa complejidad técnica o que giran en rededor de los mismos, bajo la modalidad de asesorías técnicas de coordinación, de control o supervisión, así como de interventoría, gerencia, dirección o programación de tales obras o proyectos, cuestión que naturalmente incluye la elaboración de los diseños, planos, anteproyectos y proyectos correspondientes. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION A. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Bogotá D.C., trece (13) de febrero de dos mil trece (2013). Radicación número: 76001-23-31-000-1999-02622-01(24996).

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL  
CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE  
CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL  
CONSULTORES SAS.**

cláusulas, conclusión soportada en jurisprudencia y doctrina que se señala a continuación.

El Consejo de Estado<sup>3</sup>, precisó:

*“(…) 3.1. A diferencia de lo señalado por el a quo, en el caso concreto no reviste importancia el hecho de que exista una cláusula contractual en la cual las partes, presuntamente, pactaron la caducidad; lo anterior, toda vez que el principio de autonomía de la voluntad no puede invadir la esfera reservada para el principio de legalidad, máxime si la discusión gira en torno a una potestad o cláusula de tipo excepcional al derecho común, que permite a la administración contratante ejercer determinaciones que modifican el contrato, y pueden llegar, inclusive, a imponer sanciones en cabeza del contratista. En ese sentido, la autonomía de la voluntad no puede suplir la habilitación legal necesaria para estos efectos, toda vez que, como se precisó, la existencia y el ejercicio de la cláusula de caducidad depende de forma ineluctable de la previa y expresa consagración en la ley, en los términos fijados en el artículo 14 de la ley 80 de 1993. (...) 3.4. Como se aprecia, en el asunto sub examine, de la simple comparación de los actos demandados frente a las disposiciones contenidas en el artículo 14 de la ley 80 de 1993, se evidencia una trasgresión del ordenamiento jurídico, por cuanto, el contrato de consultoría no es de aquellos en los cuales la norma haga referencia en relación con la obligatoriedad o facultad de pactar la potestad exorbitante de la caducidad. (...) 3.6. En efecto, la sola comparación (confrontación directa) de los actos demandados con el mencionado texto legal, conduce a afirmar que, en el caso concreto se estaría ante una falta de competencia por razón de la materia (ratione materia), por parte de la entidad pública contratante, ya que de la simple lectura del artículo 14 de la ley 80 de 1993, se desprende una manifiesta o palmaria infracción con el referido precepto legal, puesto que en relación con el contrato de consultoría no existe habilitación legal expresa que permita ejercer la potestad excepcional de la caducidad del contrato.(...)”*

Más adelante, esa misma Corporación<sup>4</sup> ratificó:

*“(…) EMCALI no contaba con facultades legales para incluir las mencionadas cláusulas excepcionales de caducidad (cláusula décima primera), ni las de terminación, modificación e interpretación unilaterales (cláusula décima segunda), tal como lo hizo, en el contrato de Consultoría citado en la referencia, toda vez que según los términos del transcrito y examinado numeral 2º del artículo 14 de la Ley 80, en los contratos de Consultoría –entre los cuales se incluyen los que tienen por objeto el desarrollo de una determinada interventoría– no está*

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. Enrique Gil Botero. Bogotá, diciembre 1 de 2018. No. 35827 DE 2008.

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Bogotá, febrero 13 de 2013. No. 24996 DE 2013.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

*prevista o dispuesta la inclusión obligatoria de las aludidas cláusulas excepcionales y tampoco se autoriza su estipulación por acuerdo de las partes, de lo cual se desprende que con las estipulaciones en examen se excedieron la competencias definidas expresamente por el legislador para la entidad estatal contratante, así como los límites que en esta materia encuentra y debe respetar la autonomía de la voluntad de los contratantes y con ello se desconocieron las disposiciones de derecho público que regulan de manera imperativa esta precisa materia. De otra parte se impone destacar que si bien el inciso segundo (2º) del artículo 31 de la Ley 142 de 1994 faculta a las Comisiones de Regulación de Servicios Públicos Domiciliarios para hacer obligatoria la inclusión de cláusulas excepcionales en ciertos tipos de contratos de cualquier empresa de servicios públicos, así como para facultarlas para que tales potestades excepcionales puedan incluirse en los demás contratos, previa consulta expresa, no es menos cierto que en el caso que aquí se estudia la respectiva Comisión de Regulación no ordenó la inclusión obligatoria de las cláusulas excepcionales en mención dentro de los contratos de Consultoría y tampoco autorizó a EMCALI para su inclusión en el contrato de la referencia. (...)*

Como corolario de lo anterior, por expresa prohibición de la ley, las cláusulas excepcionales no pueden pactarse en los contratos de interventoría, por lo tanto, mal haría esta Entidad mencionarlas en el escrito de citación, más aún cuando las mismas tampoco fueron pactadas dentro del contrato en mención.

**La no cuantificación de los perjuicios en el escrito de citación, pese a lo detallado del informe de supervisión, hay imposibilidad de determinar aritméticamente los perjuicios.**

Ahora bien en relación con la solicitud de ampliación del escrito de citación por no incluir las estimación de perjuicios, tal manifestación no es cierta, por cuanto si bien es cierto en el primer escrito que se remitió no se indicó la estimación de perjuicios, lo cierto es que en el escrito de fecha 24 de junio de 2020 la Entidad claramente señaló el valor aritmético de los perjuicios, concretándolos en la suma del primer desembolso y en el valor de un contrato de prestación de servicios que debió suscribir para poder apoyar la supervisión del Contrato Derivado 02 objeto de la interventoría contratada con la empresa GESTION INTEGRAL CONSULTORES S.A.S.

Así las cosas, no es cierto que no pueda determinarse aritméticamente el valor de los perjuicios, por cuanto una mera operación sencilla matemática permite concluir que el valor del primer pago correspondió a la suma de **SEISCIENTOS NOVENTA Y UN**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

**MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y UN MIL SEISCIENTOS PESOS M/CTE., (\$691.941.600),** que resulta de sumar \$669'541.600 (primer pago) y \$22.400.000 (valor del contrato de apoyo a la supervisión).

Sobre este tema, se ha pronunciado Colombia Compra Eficiente<sup>5</sup>, como sigue.

*“Las Entidades Estatales deben estimar todos los perjuicios causados por parte del contratista, incluidas las sumas entregadas como pago por la ejecución de las obligaciones pactadas. No obstante, las Entidades Estatales deben hacer una juiciosa administración del dinero que se entrega al contratista con ocasión del pago de la ejecución de sus obligaciones.”*

En consecuencia, no se acepta la manifestación del apoderado de la aseguradora encaminada a la ampliación del escrito de citación, cuando de manera clara y precisa se ha determinado cuál es el valor de los perjuicios irrogados al Departamento de Cundinamarca con el actuar irresponsable de la firma interventora.

### **Los amparos asegurados no contemplan el buen manejo del anticipo.**

En relación con la manifestación de Liberty Seguros S.A., a través de su apoderado, en torno a que los amparos asegurados no contemplan el uso del buen manejo del anticipo, desde ya debe indicarse al profesional del derecho, que en la presente relación contractual no se pactó el pago de anticipos, por esa circunstancia, mal hace en señalar que los amparos no cubren o contemplan el buen manejo del anticipo.

Lo anterior, por cuanto en este caso, simple y llanamente en la cláusula tercera del contrato se determinó el valor del mismo y la forma de pago, acordándose un primer pago correspondiente al 40% del valor total del contrato, a la entrega del diagnóstico de la situación actual administrativa, financiera, técnica, jurídica y observaciones y recomendaciones, planes de mejora, o procesos a lugar conforme a lo analizado en el diagnóstico sobre lo ejecutado del convenio especial de cooperación derivado 2, corredor tecnológico agroindustrial – CTA No. SCTel 022-13 objeto de intervención, que para este caso, equivale a la suma de \$669.541.600, que es el valor que se está reclamando por concepto de perjuicios derivados de ese primer pago y frente al nulo resultado en la ejecución de las actividades del contratista.

<sup>5</sup> Concepto: 4201714000004337 - Tasación de perjuicios entidades. Junio 13 de 2018.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

Téngase en cuenta que el anticipo se encuentra regulado en el parágrafo del art. 40 de la Ley 80 de 1993, a su vez el art. 91 de la Ley 1474 de 2011, concreta en qué contratos puede pactarse el valor del anticipo, es decir, en los contratos de obra, concesión o salud o en los que se realicen por licitación pública, como en este caso no se acordó dicho anticipo, mal puede escudarse la empresa aseguradora en señalar un supuesto anticipo que no es cubierto por el amparo contratado.

Es decir, que la manifestación del apoderado de la empresa aseguradora no encuentra ningún respaldo probatorio, de suerte que tal afirmación no tiene la entidad suficiente para contrarrestar los efectos del incumplimiento ya evidenciado de su asegurado, razón por la cual, Liberty Seguros S.A., debe responder dentro de los límites consagrados en los amparos suscritos y debidamente aprobados por esta Entidad.

**El amparo de cumplimiento no cubre sino un monto equivalente a trescientos millones de pesos, de los cuales ya se hizo una afectación cuyo valor debe ser descontado ante una eventual decisión de incumplimiento.**

Frente a este argumento, la Entidad debe remitirse al tenor literal consagrado en las condiciones de la póliza allegada y debidamente aprobada, teniendo en cuenta que no se puede condenar a más allá de los límites establecidos.

Lo anterior con apoyo en lo dispuesto por el art. 1079 del Código de Comercio que señala que el asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada, en consonancia con lo previsto por el art. 1089 ibídem, que señala la cuantía máxima de la indemnización que la limita a lo consagrado en la primera de las normas citadas.

Para ello, bástenos remitirnos al folio 444 de la carpeta contractual No. 3, donde aparece incorporada la póliza de seguros y su modificación que obra a folios 668 a 670 de la carpeta contractual No. 4, en la que se menciona claramente los amparos cobijados y el monto de los mismos; en efecto, el amparo denominado “cumplimiento del contrato” tiene un límite de \$334.770.800, suma que se erige como el límite de la indemnización que debe soportar la empresa aseguradora, extremo que no puede superar esta entidad al momento de tasar la correspondiente condena en perjuicios.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL  
CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE  
CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL  
CONSULTORES SAS.**

Además, que en la sección cuarta de las condiciones generales de la póliza que obra a folio 447 de la carpeta contractual 3, claramente se estipula que la suma asegurada, determinada para cada amparo en la carátula de esta póliza, delimita la responsabilidad máxima de Liberty en caso de siniestro. Así las cosas, sobre el particular no hay lugar a mayores elucubraciones y es lógico concluir que la aseguradora no puede responder por valores más allá del límite asegurado.

En lo que respecta a la suma de dinero que Liberty Seguros S.A., ya pagó producto del incumplimiento anterior y que a juicio del apoderado debe ser descontado del valor que a título de indemnización se imponga en este ocasión, es un argumento que lejos se encuentra esta Entidad de compartir, por la sencilla razón que como se indicará más adelante, los amparos son independientes, autónomos y excluyentes entre sí, en igual sentido los siniestros también son independientes y es obligación del contratista mantener el valor asegurado durante toda la ejecución del contrato, por lo tanto no resulta lógico pretender que en este nuevo trámite sancionatorio se tenga en cuenta el valor que ya desembolsó Liberty Seguros S.A., por concepto de la anterior declaratoria de incumplimiento.

Recuérdese que en materia de seguros en la contratación estatal no puede pactarse la cláusula de proporcionalidad, entendida como aquella en virtud de la cual la aseguradora sólo paga por completo el valor asegurado en los eventos en que haya siniestro total; de forma que sólo se paga una parte del valor asegurado en casos de siniestro parcial. Esta cláusula no puede incluirse en contratos estatales y de incluirse no produce efecto alguno. Por lo tanto, la cobertura de este amparo debe permanecer vigente durante toda la ejecución contractual, en el evento de configurarse uno o varios incumplimientos por parte del contratista, el valor asegurado siempre será el máximo señalado en la póliza, por lo tanto, no hay lugar a realizar las deducciones a que alude el apoderado de Liberty Seguros.

**Los amparos contratados son independientes y excluyentes, tal como se encuentra consignado en las condiciones generales de la póliza.**

Sobre este aspecto no hay discusión alguna, teniendo en cuenta que cada uno de los amparos contratados son independientes y excluyentes entre sí, de manera tal que efectivamente con el incumplimiento que se declarará a través de este acto

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

administrativo sólo se afectará el amparo que cubre el cumplimiento del contrato con las limitaciones señaladas en la ley, razón por la cual, es cierto que los amparos son excluyentes de manera tal que el siniestro declarado por el amparo de cumplimiento no puede abarcar los otros amparos señalados en la póliza, por lo tanto, el límite de la indemnización que deberá soportar la aseguradora es el valor de \$334.770.800, como así se reflejará en la parte resolutive de este documento y con la aclaración que se hará en cuanto a la deducción solicitada por el apoderado de la aseguradora.

Ahora bien, en cuanto a los argumentos esbozados por el señor apoderado de Liberty Seguros S.A., como réplica a las respuestas ofrecidas por la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación en la sesión de audiencia del pasado 29 de julio de 2020, desde ya la Entidad manifiesta que mantendrá todas y cada una de esas determinaciones, con excepción de aquella que tiene que ver con la suficiencia de la garantía de cumplimiento y del restablecimiento de la garantía, respecto de la cual se hará pronunciamiento como más adelante se detallará.

En relación con los amparos que garantiza la póliza de cumplimiento allegada por el contratista y exigida durante la etapa precontractual, lo cierto es que la misma no contempla el buen manejo del anticipo, así lo acepta el apoderado de Liberty Seguros S.A., y así lo comparte la Entidad.

Sin embargo, con el fin de aclarar la situación, debe señalarse que al momento de cuantificar los perjuicios, la Entidad de manera clara si precisó en el escrito de citación hojas 5 a 7, párrafo "TASACION DE PERJUICIOS", contrario a lo manifestado por el señor apoderado, el monto de los perjuicios que considera le han sido irrogados por el incumplimiento del contratista y que los tasó en la suma de \$691.941.600 que corresponden a sumar el valor del primer pago que ascendió a \$669.541.600 y el valor del contrato de prestación de servicios que debió suscribirse como apoyo a la Supervisión por valor de \$22.400.000.

Entonces, no puede confundirse ese primer pago que realizó la Entidad con un anticipo, de conformidad con lo relatado en hojas anteriores.

Ahora bien, téngase en cuenta que a partir del momento en que quedó en firme la primera declaratoria de incumplimiento parcial, el actuar del contratista fue de total abandono por la suerte de la ejecución del contrato, motivo por el cual es que se reclama ese primer pago como indemnización, ya que las actividades desplegadas por

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL  
CONTRATO No. SCTeI No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE  
CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL  
CONSULTORES SAS.**

la firma interventora no se compadecen con el valor a ella girado, de suerte que esa es la razón de ser para que en este asunto se tase ese monto como perjuicio causado.

Adicionalmente, adviértase que al contratista se le confió la interventoría técnica, jurídica, administrativa y financiera de un convenio de gran envergadura y en el que se encuentran involucrados recursos del sistema general de regalías, motivo por el cual ante el abandono del contratista a esas obligaciones de seguimiento y vigilancia, debió la administración asumir ese rol que había confiado al tercero, supervisión que actualmente ejerce un funcionario de la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación y, dada la magnitud del proyecto a intervenir, debió contratarse un apoyo a la supervisión, es decir, que la administración debió asumir nuevos costos para poder realizar la vigilancia contractual confiada al acá contratista, siendo esa la razón por la cual también se reclama como perjuicio el valor de ese contrato de prestación de servicios.

En consecuencia, matemáticamente se encuentran determinados los valores que constituyen los perjuicios reclamados y no desvirtuados por el contratista, pues como se evidenció a lo largo de esta actuación, silente y omisiva fue su conducta frente a los llamados que le hizo la administración, primero para retomar las actividades del contrato y segundo para que presentara sus descargos ante el incumplimiento palpable a dichas actividades.

En torno a la manifestación del señor apoderado de Liberty Seguros S.A., que no se señalaron las cláusulas excepcionales que soportan la citación para este trámite, señala la Entidad que se mantiene en lo ya señalado, en relación a que no existe mandato legal alguno que obligue a señalar dichas cláusulas dentro del trámite previsto en el art. 86 de la Ley 1474 de 2011, de ahí el por qué se haya expresado como fundamento de tal decisión lo previsto en el art. 14 de la Ley 80 de 1993.

En efecto, la mencionada disposición concreta cuáles son los medios que pueden utilizar las entidades estatales para el cumplimiento del objeto contractual, que se concretan a la interpretación unilateral, modificación unilateral, terminación unilateral y la caducidad, que desarrollan los artículos 15, 16, 17 y 18 de la Ley 80 de 1993.

Sin embargo, a ninguna de esas figuras ha acudido la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación para el presente trámite sancionatorio, por la sencilla razón que de conformidad con la ley y la jurisprudencia, dichas cláusulas excepcionales no

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

pueden pactarse en los contratos de consultoría dentro de los que se cuenta el de interventoría.

En efecto, las sentencias del Consejo de Estado citadas párrafos atrás de manera clara y rotunda, ilustran que efectivamente en esta modalidad de contratación no es legítimo pactar las denominadas cláusulas exorbitantes; por lo tanto, nuevamente se indica, que si en estos contratos no es posible pactarlas, entonces, cómo pretender que las mismas se incluyan dentro del escrito de citación para el trámite sancionatorio de que trata el art. 86 de la Ley 1474 de 2011.

Recuérdese que claramente el art. 86 ya citado, de manera evidente señala los requisitos que debe contener el escrito de citación y que no son otros, que la mención de las cláusulas presuntamente vulneradas, los hechos en que se sustenta el incumplimiento, la tasación de perjuicios y las posibles consecuencias que se deriven de éste, presupuestos que se satisfacen en este trámite por cuanto en el escrito de citación se dio expreso cumplimiento a estos postulados.

En consecuencia, no existe razón ni fáctica ni jurídica para señalar las cláusulas excepcionales en el escrito de citación, por la potísima razón de no hallarnos frente al ejercicio de ninguna de ellas por expresa prohibición del art. 14 de la Ley 80 de 1993 y por la abundante jurisprudencia del Consejo de Estado citada en esta providencia y de la cual se dio lectura en audiencia anterior, que si bien es cierto se duele el señor apoderado el no haberse hecho la cita correcta de tales providencias judiciales, lo cierto es que obedeció a un error durante su lectura, pero que, insiste esta Secretaría, se encuentra claramente demostrado que no es viable el pacto de cláusulas excepcionales en los contratos de consultoría, que si bien los pronunciamientos del Consejo de Estado se refieren a la caducidad, tal circunstancia obedece es única y exclusivamente al querer de la entidad en significar el por qué no se mencionaron las cláusulas excepcionales en el escrito de citación.

Finalmente, en lo que si le asiste razón al señor apoderado de Liberty Seguros S.A., al sustentar la réplica en relación con el argumento de la Entidad de no acceder a que se debe deducir de la indemnización que se impondrá en este asunto el monto de \$63.297.000 ya pagado, que en un primer momento este despacho sustentó en la no posibilidad de acudir a la cláusula de proporcionalidad en materia de seguros y señalar que era deber del contratista mantener el valor total asegurado durante toda la vigencia de la ejecución.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

Aun cuando tal consideración es cierta, no lo es menos que al tenor del artículo 2.2.1.2.3.1.18 del Decreto 1082 de 2015, que se ocupa del restablecimiento de la garantía, tras precisar que efectivamente una vez se afecte la póliza allegada como amparo de los riesgos en la contratación estatal, corresponde a la entidad contratante requerir al contratista para que éste restablezca el valor inicial de la garantía.

En este asunto, a través de la Resolución No. 007 de 2019, se declaró un incumplimiento parcial y se afectó la póliza de cumplimiento allegada por un valor de \$63.297.000, suma que ya fue pagada por la aseguradora en el mes de enero de 2020, por lo tanto, debió exigirse al contratista restablecer el valor inicial de la póliza, teniendo en cuenta que no es viable señalar el restablecimiento automático de la misma.

Así las cosas, por no existir medio de prueba alguna que permita concluir que se hizo tal requerimiento y, que el contratista efectivamente haya acreditado el restablecimiento de la garantía, surge imperiosa la necesidad de señalar que en el presente trámite deberá deducirse el monto ya indemnizado por Liberty Seguros S.A., a favor del Departamento de Cundinamarca, es decir, que la afectación de la póliza por concepto del presente incumplimiento corresponde a la suma de **DOSCIENTOS SETENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE., (\$271.473.800).**

Finalmente, de conformidad con el análisis que se ha verificado a lo largo de esta providencia, puede concluirse, sin lugar a equívocos, que no se logró desvirtuar el incumplimiento que se enrostra al contratista, GESTION INTEGRAL CONSULTORES S.A.S, razón por la cual lo que sigue es imponer las consecuencias legales que se derivan de dicho incumplimiento.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Secretaría de Ciencia, Tecnología e Innovación del Departamento de Cundinamarca,

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar que la empresa **GESTION INTEGRAL CONSULTORES S.A.S.**, identificada con el Nit. No. 900.109.122-5, representada

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

legalmente por el señor HAROLD ANTONIO AYALA PINEDO identificado con la cédula de ciudadanía No. 72.229.476, incumplió las obligaciones estipuladas en el Contrato No. SCTel No. 031 de 2018, cuyo objeto es: *“Interventoría técnica, administrativa, financiera, jurídica y ambiental para el convenio especial de cooperación derivado 2. Corredor tecnológico agroindustrial No. SCTei 022-13, suscrito entre el departamento de Cundinamarca, Secretaría Distrital de Desarrollo Económico, Universidad Nacional y Corpoica.”*, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior declárese ocurrido el siniestro en el Contrato SCTel No. 031-2018, respecto al incumplimiento de las obligaciones contenidas en las cláusulas primera y segunda.

**ARTÍCULO TERCERO: IMPONER** a la empresa **GESTION INTEGRAL CONSULTORES S.A.S.**, por concepto de perjuicios, la suma de **SEISCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y UN MIL SEISCIENTOS PESOS M/CTE., (\$691.941.600).**

**ARTÍCULO CUARTO:** Hacer efectiva la póliza de seguro de cumplimiento de entidades estatales No 2950044 de fecha 17 de agosto de 2018 expedida por la Compañía Liberty Seguros S.A. con N.I.T. No. 860.039.988-0, presentada por el contratista GESTION INTEGRAL CONSULTORES S.A.S., hasta por la suma debidamente amparada y con la deducción de la suma de \$63.297.000 debidamente pagada por concepto de indemnización con ocasión del incumplimiento parcial decretado mediante resolución No. 007 de 2019, tal como se indicó en la parte motiva de esta providencia.

**ARTÍCULO QUINTO: DISPONER** que la empresa Liberty Seguros S.A., en firme esta Resolución, pague a favor del Departamento de Cundinamarca, la suma de **DOSCIENTOS SETENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE., (\$271.473.800).**

**ARTÍCULO SEXTO:** En firme el presente acto administrativo, publíquese en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública-SECOP, tal como lo ordena el artículo 31 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 218 del Decreto 019 de 2012, comuníquese a la Procuraduría General de la Nación y a la Cámara de Comercio donde se encuentre inscrito el contratista, para que inscriba este acto administrativo, con la anotación de la sanción aquí señalada.

**POR MEDIO DE LA CUAL SE DECLARA EL INCUMPLIMIENTO PARCIAL DEL CONTRATO No. SCTel No. 031 DE 2018 SUSCRITO ENTRE LA SECRETARIA DE CIENCIA, TECNOLOGIA E INNOVACION Y LA EMPRESA GESTION INTEGRAL CONSULTORES SAS.**

**ARTÍCULO SÉPTIMO:** Notificar el presente acto administrativo en audiencia conforme lo autoriza el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, haciéndoles saber a las partes del proceso que contra la presente decisión solo procede el recurso de reposición y en tal caso deberá ser interpuesto en el desarrollo de la misma audiencia y resuelto allí mismo.

**ARTÍCULO OCTAVO:** Comunicar la presente resolución al supervisor del contrato, dependencias y funcionarios encargados de atender y verificar su cumplimiento.

**ARTÍCULO NOVENO:** La presente Resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá, D.C., a los trece (13) días del mes de agosto de dos mil veinte (2020)



**NELLY YOLANDA RUSSI QUIROGA**  
Secretaria de Ciencia, Tecnología e Innovación  
Departamento de Cundinamarca.

Proyectó: Mauricio Carrillo López – Contratista

Revisó: Blanca Miryam Gómez Perdomo – Asesora Secretaría Jurídica

Aprobó: Diego Mauricio Salas Ramírez – Asesor SCTel