

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

JAIRO RESTREPO CÁCERES

Magistrado Ponente

Email: stadmcauca@cendoj.ramajudicial.gov.co

Carrera 4 No. 2-18 Piso 1

Popayán -Cauca

Asunto:	RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
Medio de Control:	Controversias Contractuales
Radicado:	19001230000520190017300
demandante:	Fondo Adaptación
demandado:	INGENIEROS CONSULTORES CIVILES Y ELECTRICOS S.A.S. – INGETEC S.A.S. NIT 860001986-1 y JMALUCCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A. NIT 900488151-3.

RUBÉN DARÍO BRAVO RONDÓN, abogado, mayor de edad, con domicilio en Bogotá D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 13.515.344 de Zapatoca -Santander, portador de la Tarjeta Profesional No. 204.369 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderado especial del **FONDO ADAPTACIÓN**, conforme al poder debidamente otorgado que reposa en el plenario, dentro de la oportunidad procesal correspondiente, procedo a presentar RECURSO DE APELACIÓN contra la sentencia proferida el día 1 de agosto de 2024, notificada el 9 de agosto de 2024, así:

DE LA OPORTUNIDAD PROCESAL

La sentencia materia de la presente, fue notificada el día 9 de agosto de 2024, razón por la cual, los diez (10) días de que trata el artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, comienzan a contarse desde el 12 de agosto hasta el 26 de agosto de 2024, por lo cual, queda en evidencia la oportunidad de la presentación del recurso.

DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Es de señalar, que, en la sentencia proferida por el Honorable Despacho, dispuso lo siguiente:

*“PRIMERO: **LIQUIDAR** judicialmente el Contrato No. 028 del 23 de enero de 2014 suscrito entre el FONDO DE ADAPTACIÓN e INGENIEROS CONSULTORES CIVILES Y ELÉCTRICOS S.A.S – INGETEC S.A.S-, así:*

Valor inicial del Contrato	\$11.513.451.545,00
Valor Ejecutado	\$8.083.292.682,76
Valor total pagado	\$7.517.712.291,36
Valor a reconocer en favor del interventor	\$565.580.391,40
Descuento al interventor por concepto de estampilla Prouniversidades no practicada	\$4.595.285,85
Saldo a liberar en favor del Fondo de Adaptación	\$3.430.158.862,24

SEGUNDO. - NEGAR las pretensiones de la demanda presentada por el FONDO DE ADAPTACIÓN, relacionadas con el incumplimiento de las obligaciones del Contrato No. 028 de 2014 a cargo de INGENIEROS CONSULTORES CIVILES Y ELÉCTRICOS S.A.S – INGETEC S.A.S-, así como la declaratoria de perjuicios, intereses de mora, indexación y afectación de póliza, de acuerdo con la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO. - Sin condena en costas conforme lo expresado en precedencia.

CUARTO. - **NOTIFÍQUESE** la presente sentencia a las partes de conformidad con el procedimiento previsto en el artículo 203 del C.P.A.C.A.

QUINTO. - Por Secretaría, efectúense las notificaciones correspondientes y, previa anotación en SAMAI, archívese, si no fuere apelado.

Entre los considerandos el Tribunal manifestó lo siguiente:

A. Que el contrato No. 122 de 2013 finalizó el 14 de noviembre de 2016 y tuvo diferentes modificaciones y suspensiones, sin embargo, las pólizas solo fueron actualizadas hasta el otrosí No. 1 suscrito el 14 de noviembre de 2014. Previene que se realizaron pagos al contratista, sin que la interventoría hubiera exigido al contratista la actualización de las vigencias de las pólizas.

B. Que el contrato de interventoría No. 028 de 2014 tuvo diferentes modificaciones y aunque las pólizas se encuentran aprobadas hasta el último modificatorio, según lo establecido en los estudios previos se determinó la garantía de calidad del servicio con una póliza con una vigencia de cinco (5) años contados a partir del acta de entrega y recibo a satisfacción de los servicios, la cual no se encuentra actualizada en dichos términos.

C. Que INGETEC S.A.S no cumplió con su obligación de entregar el expediente de liquidación del contrato No. 125 de 2013 suscrito con U.T VECO1”.

DE LOS ARGUMENTOS DEL RECURSO

En oposición a lo anterior, acápite (b) debo manifestar al honorable Despacho que obran las siguientes pruebas dentro del proceso que no fueron tenidas en cuenta o no se les dio el valor probatorio por cuanto con las mismas se puede determinar que en efecto si existió incumplimiento por parte del contratista.

Al respecto, el interventor incumplió las siguientes obligaciones contractuales en el marco de su contrato de interventoría Nro. 028 de 2014:

De acuerdo con las OBLIGACIONES GENERALES DEL INTERVENTOR establecidas en el numeral 2.1 de los Estudios Previos del Contrato No. 028 de 2014, se establece en el numeral 18:

“Constituir y mantener vigentes las garantías que amparan el contrato por el tiempo pactado en el mismo, así como las modificaciones que se presenten durante la ejecución. Las garantías iniciales y sus modificaciones deberán ser sometidas al control y vigilancia del supervisor y a la aprobación por parte de la Secretaría General del FONDO, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la firma del contrato o sus modificaciones y/o adiciones. Este requisito es indispensable para ejecución del contrato.”

Causa. El Contrato N° 028 de 2014 finalizó el 30 de noviembre de 2016 y tuvo nueve (9) modificaciones, y aunque las pólizas se encuentran aprobadas hasta el Otrosí 9, según memorando I-2016-007945 del 9 de diciembre de 2016, en el numeral 21 ANÁLISIS QUE SUSTENTA LA EXIGENCIA DEL GARANTÍAS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS RIESGOS CONTRACTUALES O EXTRACONTRACTUALES de los TCC, subtítulo GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO, se estableció para el amparo “calidad del servicio” de la póliza de cumplimiento, una vigencia de “Cinco (5) años contados a partir de la fecha del acta de entrega y recibo a satisfacción de los servicios”; el cual no está actualizado, como quiera que el contratista INGETEC SAS no está de acuerdo en suscribir el cata de acta de entrega y recibo a satisfacción con salvedades.

Hechos. En cuanto a los hechos que soportan el posible incumplimiento, se suscitaron en el tiempo como se relaciona a continuación:

Finalizado el Contrato N.º 028 de 2014 el 30 de noviembre de 2016, se inició el proceso de liquidación de los contratos de obra N.ºs 122 de 2013, 123 de 2013 y 125 de 2013, que no habían iniciado dicho proceso, y que era imprescindible para efectuar la liquidación del contrato de interventoría .

Efectuada la revisión y aceptación por la interventoría de obra, de la documentación necesaria para la liquidación del Contrato N.º 123 de 2013 firmado con la Constructora Douquem, mediante memorando I-2018-029902 del 13 de noviembre de 2018, se requirió al Equipo de Trabajo de Defensa Judicial del Fondo Adaptación, la liquidación judicial de este contrato, debido a la negativa del contratista de firmar el acta de liquidación de mutuo acuerdo. El cual se encuentra en un pleito pendiente interpuesto ante el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A, RADICADO 2018-1114.3.

El 17 de enero de 2019 se firmó el acta de liquidación del Contrato N.º 125 de 2013 con la U.T. Veco 1, Ingetec S.A.S., Peyco Colombia y el Fondo Adaptación

Mediante memorando I-2018-011664 del 22 de febrero de 2018, el Sector Educación radicó el Informe de posible incumplimiento a las obligaciones contractuales del Contrato de obra n.º 122 de 2013 firmado con Payanes Asociados S.A.S. (explicado ampliamente en el numeral 2., de este documento); con el cual, se cita a las partes a mesas de trabajo a partir del mes de abril de 2018, firmándose un Acta de Arreglo Directo el 9 de mayo de 2018, Acta modificatorio 1 de Arreglo Directo el 4 de julio de 2018 y el Acta modificatorio 2 de Arreglo Directo el 19 de julio de 2018, las cuales, a su vez no se cumplieron por parte del contratista, y por lo cual, no se pudo lograr la liquidación de este contrato.

Durante el proceso de liquidación de los contratos de obra anteriormente mencionados, la interventoría elaboró y presentó documentación requerida para el recibo a satisfacción de su contrato, tales como: actas de terminación y actas de entrega de obra firmadas con los contratistas, informes finales de interventoría de los contratos 122 de 2013, 123 de 2013 y 125 de 2013, efectuó entrega de los expedientes finales al archivo, entre otros.

Teniendo en cuenta el avance en la liquidación de los contratos de obra, la supervisora del sector educación, remitió el 18 de abril de 2019 a Carlos Valencia de INGETEC S.A.S., el proyecto de acta de entrega y recibo del contrato 028 de 2014 para su revisión y aval, en el cual se incluyeron las siguientes salvedades por parte del Fondo Adaptación:

"...

1. *A la fecha no se ha efectuado la entrega del expediente de liquidación del contrato de obra No. 125 de 2013 firmado con la UT Veco 1, toda vez que no se ha presentado para revisión y aval del Fondo.*
2. *Teniendo en cuenta que el Contrato No. 122 de 2013 firmado con Payanes Asociados SAS fue liquidado por mutuo acuerdo, pero sujeto al cumplimiento de la condición suspensiva de entrega al Fondo de Adaptación de la garantía de cumplimiento que ampara el Contrato dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la fecha de suscripción del acta de liquidación del contrato No. 122 de 2013, debidamente actualizada respecto al amparo de estabilidad y calidad de la obra por el término de cinco (5) años contados a partir del acta de terminación o se adelante la cobertura del riesgo a través de cualquiera de los medios establecidos en la sección tercera del Decreto 1082 de 2015, a fin que las partes puedan llegar a declararse a paz y salvo, es que por este medio, se deja la salvedad a la presente acta de liquidación dadas las obligaciones pendientes a cargo de INGETEC S.A.S., como Interventor del contrato No. 122 de 2013.*
3. *Teniendo en cuenta que el Contrato 123 de 2013 firmado con Constructora Douquem S.A.S., actualmente se encuentra con un pleito pendiente interpuesto ante el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A CON RADICADO 2018-1114, respecto a la cual se presentó demanda de reconvenión por parte de la Constructora Douquem S.A.S., y como quiera que las mismas versan sobre un contrato de obra que fue objeto de interventoría del contrato No. 028 de 2014 suscrito con INGETEC S.A.S., por este medio el Fondo de Adaptación se reserva del derecho de adelantar las acciones legales que estime pertinentes y tengan relación con el pleito pendiente."*

Mediante correo electrónico del 25 de abril de 2019, la Ing. Nelly Sánchez de Ingetec S.A.S., señala en lo referente al proyecto del acta de entrega:

“De acuerdo con lo hablado el día de hoy y revisadas por parte de INGETEC las actas del asunto, a continuación, se presentan las siguientes observaciones (...)

- *Observaciones sobre el Acta de Entrega y Recibo Final del Objeto Contractual*

Dado que en esta acta se consignan las mismas salvedades del Acta de Liquidación, se reitera lo manifestado en el numeral 2 del presente texto.”

El numeral 2, indicó lo siguiente:

“(())... Sobre las Salvedades y Obligaciones pendientes:

La salvedad en relación a Veco no es admisible para INGETEC por cuanto se trata de una obligación que le corresponde cumplir a otro y que ni siquiera quedó establecida en la liquidación del contrato No. 125 de 2013, por tal motivo, INGETEC no tiene ningún tipo de acción para requerir a Veco que cumpla, y por tanto no puede entrar a responder por el incumplimiento de este contratista.

En la salvedad sobre el tema de Payanes, aplica lo expuesto frente al caso de Veco, por tanto INGETEC, no puede asumir el cumplimiento de la expedición de una póliza que le corresponde al Contratista.

En cuanto a la salvedad de la Constructora Doquem, en donde el Fondo se reserva las acciones legales para reclamar a INGETEC cualquier perjuicio que se le genere dicho pleito, INGETEC ejercería la defensa ante el juez en caso que se lo permitan.”

Dado que INGETEC S.A.S., no acepta firmar el acta de entrega y recibo con salvedades, y la supervisión del Fondo no puede asumir el recibo a satisfacción sin las glosas indicadas en el numeral 6., de los hechos aquí expuestos; no se cuenta con el acta de entrega y recibo a satisfacción suscrita con la cual se actualice la vigencia del amparo de calidad del servicio del contratista INGETEC S.A.S.

De acuerdo con las OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL INTERVENTOR establecidas en el numeral 2.2 de los Estudios Previos del Contrato No. 028 de 2014, se tienen las siguientes obligaciones posiblemente incumplidas, relacionadas con la actualización de las pólizas de los contratos de obra sobre los cuales se ejerció la interventoría:

“(())

}Obligación de Carácter Administrativo, numeral 12. *"Emitir concepto aprobando o negando sobre las razones o causas que expongan lo Ejecutores de obra para solicitar modificaciones a los contratos de obra. EL INTERVENTOR debe velar porque las modificaciones a los contratos de obra incluyan, cuando se requiera, la correspondiente modificación al programa de trabajo, prórrogas o adición de recursos y, además, porque se construyan y aprueben las correspondientes modificaciones de las pólizas.”.*

Obligación de Carácter Administrativo, numeral 19. *"Controlar la vigencia y el valor asegurado de las pólizas que garantizan el cumplimiento de los contratos de obra y exigir a los Ejecutores de obra las modificaciones que sean del caso.”.*

Obligación de Carácter Administrativo, numeral 22. *“Realizar evaluaciones periódicas con el fin de establecer oportunamente el incumplimiento de cualquier obligación contractual en la que incurran los Ejecutores de obra, o determinar el incumplimiento definitivo del respectivo contrato. Estas evaluaciones deben realizarse con una oportunidad tal que permita, dentro de la vigencia del contrato, aplicar las sanciones correspondientes.”*

Obligación de carácter Jurídico, Numeral 2. *“Hacer seguimiento al cumplimiento de las obligaciones contractuales de los ejecutores de obra y reportar el resultado de su gestión mediante actas o informes, de acuerdo con la naturaleza de los contratos.”*

Causa. El contrato N.º 122 de 2013 finalizó el 14 de noviembre de 2016 y tuvo dieciséis (16) modificaciones, tres (3) suspensiones y cuatro (4) ampliaciones a las suspensiones. Sin embargo, una vez revisado el estado de las pólizas, estas solo fueron actualizadas hasta el Otrosí 1, firmado el 14 de noviembre de 2014; sin embargo, se efectuaron quince (15) modificatorios más al contrato y siete (7) suspensiones y/o ampliaciones a estas; así mismo, se efectuaron pagos al contratista por ejecución del 90% de avance de las obras, sin ninguna exigencia previa de la interventoría relacionada con la actualización de las vigencias de las garantías. Ingetec S.A.S. ejerció la interventoría del contrato desde el 22 de septiembre de 2014 hasta el 30 de noviembre de 2016.

Hechos. En cuanto a los hechos que soportan el incumplimiento, se suscitaron en el tiempo como se relaciona a continuación:

Si bien, mediante Radicados No. R-2016-017266 del 28/6/2016, R-2016-029993 del 10/11/2016 y R-2017-010960 del 26/4/2017, Ingetec S.A.S. efectuó requerimientos al contratista Payanes Asociados S.A.S, para actualizar las pólizas; durante el plazo de ejecución de las obras, actuando Ingetec S.A.S. como interventor del Contrato No. 122 de 2013, solo se actualizaron las pólizas del contrato de obra según Otrosí

El día 22 de diciembre de 2016, se efectuó una reunión en las instalaciones del Fondo, con la asistencia del Ing. Enrique Angulo y el Ing. Carlos Valencia de Ingetec S.A., Frank Paipilla, Sectorial Educación del Fondo Adaptación y las contratistas: Martha Romero, Viviana Jiménez y Zayra Pérez, quienes habían ejercido (o ejercían) la supervisión del Contrato No. 028 de 2014. En dicha reunión se levantó la respectiva acta y se informó que, si bien, no se había prorrogado el contrato con Ingetec S.A., ellos realizarían la liquidación de los contratos de obra, dentro de los cuales se encuentran implícitos, las revisiones y seguimientos a la actualización de las garantías.

Mediante correo electrónico del 10 de febrero de 2017, la supervisora Zayra Perez del sector Educación, solicitó a la interventoría informar las gestiones adelantadas en lo concerniente a la liquidación del Contrato No. 122 de 2013, suscrito con Payanes. La interventoría Ingetec informó que estaban revisando la documentación para la liquidación del contrato.

Con Radicado No. E-2017-013738 del 27 de abril de 2017 dirigido a Ingetec S.A.S., se recordó (entre otros), las fechas previstas para la liquidación del Contrato No. 122 de 2013 firmado con Payanes Asociados S.A.S. y de la interventoría misma, cuyos plazos para la liquidación bilateral se cumplían el 14 de junio de 2017 y el 30 de mayo de 2017, respectivamente.

Con Radicado No. I-2017-013236 del 2 de mayo de 2017, se solicitó a la Secretaría General del Fondo, citar a una mesa de trabajo a Ingetec S.A.S., dado que a la fecha no se contaba con el acta de liquidación de los contratos de obra 122 de 2013, 123 de 2013 y 125 de 2013, así como del contrato de interventoría, el cual está condicionado a la liquidación de los anteriores.

Bajo Radicado No. R-2017-011996 del 8 de mayo de 2017, se recibió respuesta de Ingetec S.A.S., en la cual informó respecto a la liquidación del Contrato de obra No. 122 de 2013 que, *“(…) el Contratista requeriría, a partir del 14 de*

junio, fecha en la que vence la etapa de liquidación, 15 días adicionales para complemento de información y trámite de acta de liquidación”.

Con Radicado I-2017-013814 del 23 de mayo de 2017 se solicitó el posible incumplimiento al Contrato 122 de 2013 firmado con Payanes Asociados, dada la proximidad para la liquidación bilateral.

El 1 de junio de 2017, se realizó reunión con el Ing. Carlos Valencia Coordinador de Ingetec, Ana María Moreno Abogada de la Oficina Jurídica, Carolina Grimaldo Sectorial Educación, Mónica Ruiz Abogada Sector Educación, para determinar las acciones a seguir para la liquidación de los contratos de obra 122-13, 123-13 y 125-2013 y el contrato de interventoría 028-2014. Acordándose efectuar unas Actas de Compromiso que conduzcan a la liquidación de los contratos por acuerdo entre las partes.

Con Memorando No. I-2017-014455 del 20 de junio de 2017 se solicitó a la Secretaría General su aval para lograr un acuerdo entre las partes para la liquidación del Contrato 028 de 2014 por mutuo acuerdo. Así mismo, se solicitó la posición jurídica frente a lo informado por Ingetec S.A.S, de no poder firmar ningún documento posterior a la terminación del contrato 028 de 2014. El asesor jurídico del Fondo, remitió su concepto al respecto, el cual se recibió a finales de julio de 2017, en donde determina que, se debe probar que Ingetec debe firmar los documentos con posterioridad a la terminación del contrato de interventoría, por lo cual se resuelve adelantar el posible incumplimiento que conduzca a ello.

Con Memorando I-2017-016008 del 25 de agosto de 2017 se solicitó el presunto incumplimiento a Ingetec S.A.S., por no efectuar la liquidación oportuna de los contratos 122-2013 y 125-2013. El 11 de septiembre de 2017, el área de incumplimientos solicitó complementar el informe.

Con oficio R-2017-043262 del 11 de diciembre de 2017, Ingetec SA, indicó la trazabilidad realizada para la liquidación del contrato 2013-C-0122, entre otros, indicando que Ingetec “()... *ha cumplido con el compromiso de realizar el seguimiento y revisión de documentos requeridos para la liquidación del contrato de obra...()*”. Así mismo, indica: “()... *sugerimos al FONDO adelantar los procesos sancionatorios correspondientes para declarar el incumplimiento del contrato de obra y cobrar los graves perjuicios causados al FONDO por dichos incumplimientos, entre ellos, los mayores costos por servicios de interventoría prestados entre el 1 de diciembre de 2016 a la fecha,...()*”.

Con Radicado No. E-2017-042243 del 21 de diciembre de 2017, se reitera al contratista de obra, el cumplimiento de sus obligaciones, entre otras, la de actualizar las pólizas.

Con memorando I-2018-011664 del 22 de febrero de 2018, el Sector Educación radicó nuevamente al E.T. de Incumplimientos y Caducidades, el Informe de posible incumplimiento a las obligaciones contractuales del Contrato de obra n.º 122 de 2013 firmado con Payanes Asociados S.A.S. Aceptado el trámite del posible incumplimiento por el E.T. de Incumplimientos y Caducidades, se cita a las partes a mesas de trabajo a partir del mes de abril de 2018.

Con memorando I-2018-022780 del 5 de abril de 2018, se radicó nuevamente en Secretaría General el informe de posible incumplimiento del Contrato N.º 028 de 2014 firmado con INGETEC S.A.S. En el mes de julio/18 la Secretaría General efectuó la devolución del informe de posible incumplimiento a la Subgerencia de Proyectos para la atención de observaciones; sin embargo, dado que INGETEC está efectuando la liquidación de los contratos de obra, no consideró necesario continuar este trámite.

El 9 de mayo de 2018, se firma acta de acuerdo para la liquidación del contrato 2013-C-0122, firmada por las partes. Las fechas acordadas en el acta de acuerdo, son prorrogadas en dos oportunidades por solicitud del contratista, entregándose la documentación a la interventoría para su revisión y aval.

Con oficio R-2018-018799 del 14 de agosto de 2018, la interventoría radicó el informe final del Contrato No. 122-2013, en el cual se indicó que excepto el pago FIC, la presentación de paz y salvos y la actualización de pólizas, el contratista presentó los documentos para la liquidación. Sin embargo, y en razón a que Payanes Asociados se acogió a la Ley de reorganización en el mes de febrero de 2018, no está obligado a presentar los pagos del FIC y los paz y salvos; pero la actualización de las pólizas contractuales es una obligación contractual, la cual se expuso en las mesas de trabajo efectuadas con las partes, y en la cual, la aseguradora solicitó la expedición del certificado de "no siniestro" por parte de la Entidad, para actualizarlas.

Con I-2018-027144 del 23 de agosto de 2018, se solicitó a la Secretaría General la expedición de una certificación de "no siniestro" para la aseguradora Mapfre para la expedición de la actualización de las pólizas, anexando el informe final de interventoría del contrato, tal como se había previsto en el acta de acuerdo. Sin embargo, mediante memorando I-2018-027561 del 3 de septiembre de 2018, la Secretaría General requiere información adicional para esta solicitud. Con I-2018-027650 del 6 de septiembre de 2018, se dio respuesta al memorando I-2018-027561 de Secretaría General, solicitándose nuevamente la expedición del certificado de "no siniestro" o "no reclamación".

Mediante oficio E-2018-020015 del 2 de octubre de 2018, la Secretaría General remitió el certificado de "no reclamación" a Mapfre Seguros, con el propósito de tramitar la actualización de las garantías de calidad y estabilidad según actas de entrega de las obras.

El proyecto de acta de liquidación del Contrato 122 de 2013 fue revisada y ajustada por las partes y el 1 de noviembre de 2018, Ingetec S.A.S., remite el acta de liquidación final con las salvedades; sin embargo, para su trámite final se requiere la actualización de las garantías.

El 11 de diciembre de 2018 se realizó reunión con el Representante Legal de Payanes, el Equipo de Trabajo de Incumplimientos y Caducidades, la asesora de seguros del Fondo Adaptación y delegados del sector Educación, en la cual, el Sr. Alejandro Payán informó las razones por las cuales la aseguradora Mapfre no ha efectuado la actualización de las pólizas. Reiterándose a la firma que, presente la actualización de las pólizas en las condiciones que informó la aseguradora que podría expedirlas: según última modificación y contra actas de terminación de las obras.

Con memorando I-2019-000909 del 31 de enero de 2019, el sector Educación solicitó a la Secretaría General una reunión con la aseguradora Mapfre y las partes, para conocer las razones por las cuales no se había tramitado la actualización de las garantías de estabilidad y calidad, y la fecha prevista para tal fin.

En reunión efectuada el 13 de febrero de 2019 con la participación de Mapfre, Payanes Asociados, Ingetec, el E.T. de Incumplimientos, el Sector Educación, la representante de Mapfre indicó que el área de suscripciones debe expedir las pólizas y el área de indemnizaciones está de acuerdo en aprobar su expedición. Así mismo, se indicó por parte del Fondo Adaptación que la etapa de arreglo directo terminó y se daba inicio a las acciones legales para la liquidación de los contratos de obra y de interventoría.

Con memorando I-2019-003188 del 30 de abril de 2019, el Sector Educación radicó al Equipo de Defensa Judicial del Fondo, el informe de solicitud de inicio de demanda de acción de controversias contractuales a fin que, se declare el incumplimiento parcial del contrato, se resarzan los perjuicios y se liquide judicialmente el contrato 122 de 2013 suscrito entre el Fondo Adaptación y Payanes Asociados S.A.S., dada la no actualización de las pólizas contractuales.

Así mismo, con memorando I-2019-003189 del 30 de abril de 2019, el Sector Educación dio alcance a la mesa de trabajo jurídica como medida de control para la revisión y verificación del presunto incumplimiento del contrato N.º 122 de 2013 del 13 de febrero de 2019 y memorando I-2019-000909 del 31 de enero de 2019 - Posible incumplimiento al Acta de Arreglo Directo Contrato N.º 122 de 2013 suscrito entre el Fondo Adaptación y Payanes Asociados S.A.S., informando a la Secretaría General el trámite de liquidación judicial del Contrato No. 122 de 2013 firmado con Payanes Asociados S.A.S.

Obligación de carácter financiero, Numeral 3. "Autorizar los pagos a los Ejecutores de obra".

Causa. El contrato N.º 122 de 2013 finalizó el 14 de noviembre de 2016 sus pólizas solo fueron actualizadas hasta el Otrosí 1, firmado el 14 de noviembre de 2014; pese a lo anterior, se efectuaron pagos al contrato por valor de hasta nueve mil doscientos sesenta y siete millones setecientos sesenta y siete mil trescientos noventa y tres pesos con treinta y cinco centavos (\$9.260.767.393,35), autorizados por la interventoría, sin verificar la actualización de las pólizas.

Los pagos tramitados al contrato N.º 122 de 2013, fueron los siguientes:

ACTA				CONCEPTO	VALOR BRUTO	NETO FACTURADO
#	Mes Ejecuc.	Fecha	Radicado			
1	sep-13	19/09/2013	20138100068742	Pago anticipado	\$ 38.356.619,00	\$ 38.356.619,00
2	dic-14	16/12/2014	20148100275632	Etapa de diseños	\$ 48.482.517,10	\$ 48.482.517,10
3	feb-15	12/02/2015	20158100028382	Etapa de diseños	\$127.964.428,30	\$ 127.964.428,30
4	feb-15	12/02/2015	20158100028392	Etapa de diseños	\$ 383.893.284,90	\$ 383.893.284,90
5	abr-15	10/04/2015	20158100080052	Anticipo	\$ 1.871.228.713,00	\$ 1.871.228.713,00
6	may-15	13/05/2015	20158100114892	Etapa de diseños	\$ 15.499.697,06	\$ 15.499.697,06
7	may-15	25/05/2015	20158100124712	Acta 1	\$ 199.674.389,00	\$ 152.706.142,00
8	jun-15	10/06/2015	20158100142022	Acta 2	\$ 821.423.671,00	\$ 654.794.418,00
9	jul-15	13/07/2015	sin consecutivo	Acta 3	\$ 660.972.122,00	\$ 528.692.372,00
10	jul-15	4/08/2015	20158100196192	Acta 4	\$ 770.998.251,00	\$ 617.749.350,00
11	ago-15	14/08/2015	20158100209152	Acta 5	\$ 480.956.236,00	\$ 385.358.075,00
12	ago-15	7/09/2015	20158100232982	Acta 6	\$ 1.237.045.663,00	\$ 991.161.980,00
13	sep-15	19/10/2015	20158100274812	Acta 7	\$ 45.100.669,00	\$ 36.136.151,00
14	sep-15	19/10/2015	20158100274832	Acta 7	\$ 50.264.781,00	\$ 40.273.808,00
15	sep-15	19/10/2015	20158100274852	Acta 7	\$ 60.223.675,00	\$ 48.253.204,00
16	sep-15	19/10/2015	20158100274792	Acta 7	\$ 70.613.373,00	\$ 56.577.775,00
17	sep-15	19/10/2015	20158100274872	Acta 7	\$ 83.350.290,00	\$ 66.783.015,00

ACTA				CONCEPTO	VALOR BRUTO	NETO FACTURADO
#	Mes Ejecuc.	Fecha	Radicado			
18	sep-15	19/10/2015	20158100274842	Acta 7	\$ 85.925.900,00	\$ 68.846.679,00
19	sep-15	19/10/2015	20158100274862	Acta 7	\$ 149.668.994,00	\$ 119.919.758,00
20	sep-15	19/10/2015	20158100274802	Acta 7	\$ 253.978.960,00	\$ 203.496.360,00
21	sep-15	19/10/2015	20158100274822	Acta 7	\$ 404.314.687,00	\$ 323.950.326,00
22	oct-15	3/12/2015	R-2015-002695	Acta 8	\$ 49.490.509,00	\$ 49.490.509,00
23	oct-15	3/12/2015	R-2015-002695	Acta 8	\$ 94.366.258,00	\$ 94.366.258,00
24	oct-15	3/12/2015	R-2015-002695	Acta 8	\$ 137.138.185,00	\$ 81.285.701,00
25	nov-15	18/12/2015	R-2015-004801	Acta 9	\$ 113.080.060,00	\$ 113.080.060,00
26	nov-15	18/12/2015	R-2015-004801	Acta 9	\$ 151.753.738,00	\$ 151.753.738,00
27	nov-15	18/12/2015	R-2015-004801	Acta 9	\$ 214.877.588,00	\$ 119.526.862,00
28	dic-15	3/02/2016	R-2016-002784	Acta 10	\$ 27.932.716,00	\$ 22.380.618,00
29	dic-15	3/02/2016	R-2016-002784	Acta 10	\$ 65.759.257,00	\$ 52.688.496,00
30	dic-15	3/02/2016	R-2016-002784	Acta 10	\$ 186.181.618,00	\$ 149.174.883,00
31	ene-16	3/03/2016	R-2016-006068	Acta 11	\$ 565.385.931,00	\$ 453.005.946,00
32	feb-16	9/03/2015	R-2016-006775	Acta 12	\$ 1.013.026.085,00	\$ 803.232.745,00
33	Mar-16 a jul-16	15/09/2016	R-2016-025207	Acta 13	\$ 653.067.241,00	\$ 322.523.635,00
ajuste según estado de cuenta del 24/8/2018					-\$ 0,01	-\$ 0,01
TOTALES					\$ 11.131.996.106,35	\$ 9.192.634.123,35

Teniendo en cuenta que la única actualización de las pólizas se efectuó bajo memorando 2015800008043 del 20 de febrero de 2015, correspondiente al Otrosí 1 firmado el 14 de noviembre de 2014 y dado que, el Otrosí 2 se firmó el 24 de diciembre de 2014, todos los pagos autorizados por Ingetec SAS, incluido el giro del anticipo, se efectuaron sin la actualización de las garantías del contrato.

De acuerdo con las obligaciones relacionadas con el archivo de expedientes sobre los cuales Ingetec S.A.S. ejerció la interventoría de obra, se establecen las siguientes obligaciones en los estudios Previos:

“(…)

- 1.1 OBLIGACIONES GENERALES DEL INTERVENTOR, Numeral 9:** “Entender, aceptar y utilizar los sistemas de información, y las guías de interoperabilidad, continuidad, documentales y las métricas que señale el Fondo, con base en los instructivos de operación que se le impartan”.

- 1.2 **OBLIGACIONES GENERALES DEL INTERVENTOR, Numeral 10:** “Proporcionar al Supervisor del contrato la información y documentos que sean requeridos.”
- 1.3 **OBLIGACIONES GENERALES DEL INTERVENTOR, Numeral 12:** “Entregar inventariados al supervisor del contrato, los expedientes y documentos que tengan a su cargo en virtud del desarrollo del contrato, entrega que deberá hacer en medio físico y magnético, de acuerdo con los procedimientos del FONDO.”
- 1.4 **OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL INTERVENTOR - Obligación de carácter administrativo, Numeral 30.** “Llevar en forma ordenada el archivo general de documentos del proyecto en medio físico y en medio magnético, para ser entregados al Fondo en la oportunidad que se requiera”

Causa. El Contrato de obra N.º 125 de 2013 firmado entre el Fondo Adaptación y la U.T. Veco 1 se liquidó el 17 de enero de 2019; sin embargo, a la fecha no se ha efectuado la entrega del expediente de liquidación del contrato de obra al archivo de la entidad, toda vez que no se ha presentado para revisión y aval del Fondo.

Hechos.

Con I-2018-023701 del 5 de mayo de 2018, se tramitó el posible incumplimiento al Contrato 125 de 2013 firmado entre el Fondo Adaptación y la UT Veco 1, por no tener las pólizas actualizadas contra actas de terminación, no entregar la información correspondiente a manuales y planos récord de la sede de Suratá, no presentar la totalidad de los documentos requeridos para la revisión y aval de la interventoría necesarios para la liquidación del contrato en el plazo previsto para tal fin, y no cerrar el encargo fiduciario abierto para el manejo del anticipo.

La Secretaría General citó a mesas de trabajo durante los meses de junio, julio y octubre de 2018 en pro de lograr la liquidación del contrato de obra, definiéndose un cronograma para la entrega de documentos por parte del contratista, lográndose la presentación de los documentos necesarios para la liquidación contractual por parte de la UT Veco 1 y el aval de la Interventoría Ingetec SAS.

El 17 de enero de 2019 se firmó el acta de liquidación por mutuo acuerdo, entre las partes representadas así: Carlos Bohórquez – R.L. de la U.T. Veco 1, Ignacio Martínez – R.L. de Peyco Colombia, Daniel Rebolledo – R.L. de Ingetec SAS y María Lorena Cuellar – Secretaria General del Fondo Adaptación.

A la fecha, no se cuenta con el expediente correspondiente a la liquidación del Contrato No. 125 de 2013, el cual debe cumplir con la Ley General de archivo, para su entrega final a la Entidad.

Que la obligación de entrega del expediente de liquidación del Contrato No. 125 de 2013 suscrito con la U.T. Veco 1 está a cargo de la Interventoría Ingetec S.A.S., según las obligaciones anteriormente transcritas

3. INCUMPLIMENTOS.

Ahora bien, es de precisar que, el Asesor III de Educación, mediante memorando I-2018029099, de septiembre 25 de 2018, sobre el posible incumplimiento señaló lo siguiente:

“De acuerdo con las **OBLIGACIONES GENERALES DEL INTERVENTOR** establecidas en el numeral 2.1 de los Estudios Previos del Contrato No. 028 de 2014, se establece en el numeral 18:

“Constituir y mantener vigentes las garantías que amparan el contrato por el tiempo pactado en el mismo, así como las modificaciones que se presenten durante la ejecución. Las garantías iniciales y sus modificaciones deberán ser sometidas al control y vigilancia del supervisor y a la aprobación por parte de la Secretaría General del FONDO, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la firma del contrato o sus modificaciones y/o adiciones. Este requisito es indispensable para ejecución del contrato.”

Y más adelante agrega que:

“De acuerdo con las OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL INTERVENTOR establecidas en el numeral 2.2 establecidas en los Estudios Previos del Contrato No. 028 de 2014, se tienen las siguientes obligaciones posiblemente incumplidas, relacionadas con la actualización de las pólizas de los contratos de obra sobre los cuales se ejerció la interventoría:

- 1.1. Obligación de Carácter Administrativo, numeral 12.** *“Emitir concepto aprobando o negando sobre las razones o causas que expongan lo Ejecutores de obra para solicitar modificaciones a los contratos de obra. EL INTERVENTOR debe velar porque las modificaciones a los contratos de obra incluyan, cuando se requiera, la correspondiente modificación al programa de trabajo, prórrogas o adición de recursos y, además, porque se construyan y aprueben las correspondientes modificaciones de las pólizas.”*
- 1.2. Obligación de Carácter Administrativo, numeral 19.** *“Controlar la vigencia y el valor asegurado de las pólizas que garantizan el cumplimiento de los contratos de obra y exigir a los Ejecutores de obra las modificaciones que sean del caso.”*
- 1.3. Obligación de Carácter Administrativo, numeral 22.** *“Realizar evaluaciones periódicas con el fin de establecer oportunamente el incumplimiento de cualquier obligación contractual en la que incurran los Ejecutores de obra, o determinar el incumplimiento definitivo del respectivo contrato. Estas evaluaciones deben realizarse con una oportunidad tal que permita, dentro de la vigencia del contrato, aplicar las sanciones correspondientes.”*
- 1.4. Obligación de carácter Jurídico, Numeral 2.** *“Hacer seguimiento al cumplimiento de las obligaciones contractuales de los ejecutores de obra y reportar el resultado de su gestión mediante actas o informes, de acuerdo con la naturaleza de los contratos.”*

Al respecto, el Decreto 1510 de 2013, sobre las garantías preceptuaba lo siguiente:

Artículo 121. Suficiencia de la Garantía de Cumplimiento. *La garantía de cumplimiento del contrato debe tener una vigencia mínima hasta la liquidación del contrato. El valor de esta garantía debe ser de por lo menos el diez por ciento (10%) del valor del contrato a menos que el valor del contrato sea superior a un millón (1.000.000) de smmlv, caso en el cual la Entidad Estatal aplicará las siguientes reglas:*

- 1. Si el valor del contrato es superior a un millón (1.000.000) de smmlv y hasta cinco millones (5.000.000) de smmlv, la Entidad Estatal puede aceptar garantías que cubran al menos el dos punto cinco por ciento (2,5%) del valor del contrato.*
- 2. Si el valor del contrato es superior a cinco millones (5.000.000) de smmlv y hasta diez millones (10.000.000) de smmlv, la Entidad Estatal puede aceptar garantías que cubran al menos el uno por ciento (1%) del valor del contrato.*

3. Si el valor del contrato es superior a diez millones (10.000.000) de smmlv, la Entidad Estatal puede aceptar garantías que cubran al menos el cero punto cinco por ciento (0,5%) del valor del contrato.

4. Colombia Compra Eficiente debe determinar el valor de la garantía única de cumplimiento del Acuerdo Marco de Precios de acuerdo con el objeto, el valor, la naturaleza y las obligaciones contenidas en este.

Artículo 122. Suficiencia de la garantía de pago de salarios, prestaciones sociales legales e indemnizaciones laborales. Esta garantía debe estar vigente por el plazo del contrato y tres (3) años más. El valor de la garantía no puede ser inferior al cinco por ciento (5%) del valor total del contrato.

Artículo 123. Suficiencia de la garantía de estabilidad y calidad de la obra. Esta garantía debe estar vigente por un término no inferior a cinco (5) años contados a partir de la fecha en la cual la Entidad Estatal recibe a satisfacción la obra. La Entidad Estatal debe determinar el valor de esta garantía en los pliegos de condiciones de la Contratación, de acuerdo con el objeto, el valor, la naturaleza y las obligaciones contenidas en el contrato.

La Entidad Estatal puede aceptar que esta garantía tenga una vigencia inferior a cinco (5) años previa justificación técnica de un experto en la materia objeto del contrato.

Artículo 124. Suficiencia de la garantía de calidad del servicio. La Entidad Estatal debe determinar el valor y el plazo de la garantía de acuerdo con el objeto, el valor, la naturaleza y las obligaciones contenidas en el contrato. En los contratos de interventoría, la vigencia de este amparo debe ser igual al plazo de la garantía de estabilidad del contrato principal en cumplimiento del [parágrafo](#) del artículo 85 de la Ley 1474 de 2011.

Artículo 125. Suficiencia de la garantía de calidad de bienes. La Entidad Estatal debe determinar el valor y el plazo de la garantía de acuerdo con el objeto, el valor, la naturaleza, las obligaciones contenidas en el contrato, la garantía mínima presunta y los vicios ocultos.

Artículo 127. Restablecimiento o ampliación de la garantía. Cuando con ocasión de las reclamaciones efectuadas por la Entidad Estatal, el valor de la garantía se reduce, la Entidad Estatal debe solicitar al contratista restablecer el valor inicial de la garantía.

Cuando el contrato es modificado para incrementar su valor o prorrogar su plazo, la Entidad Estatal debe exigir al contratista ampliar el valor de la garantía otorgada o ampliar su vigencia, según el caso.

La Entidad Estatal debe prever en los pliegos de condiciones para la Contratación, el mecanismo que proceda para restablecer la garantía, cuando el contratista incumpla su obligación de obtenerla, ampliarla o adicionarla.

Entonces, se reitera, el contratista, no sólo incumplió sus obligaciones contractuales, sino los deberes legales que establece la norma en comentario.

Por lo tanto, queda palmariamente demostrado que, el Fondo Adaptación cumplió con sus obligaciones, y lo mismo, no se puede predicar del contratista, quien no fue diligente en el cumplimiento de sus obligaciones para verificar y constatar que el contratista de obra, actualizará la garantía, y por lo tanto, se le causa un grave daño a la Entidad, ya que el amparo de calidad y estabilidad quedó sin la vigencia señalada. Además, como es posible que haya autorizado los pagos, y en ningún momento solicitó el proceso sancionatorio, como es su deber y como lo establece el contrato y la Ley 1474 de 2011.

Ahora bien, hubo necesidad de acudir al medio de control de controversias contractuales con el objeto de que se liquide judicialmente el contrato y se declare el incumplimiento por parte del entonces contratista, conforme al insumo aportado por el sector educación.

Baste con precisar que el Asesor III sector Educación, mediante memorando I-2019-003320, manifestó lo siguiente:

(
“...)

1. Que se declare el incumplimiento parcial del contrato de Interventoría 028 de 2014.
2. Que se resarzan integralmente los perjuicios causados al Fondo Adaptación con ocasión del actuar del contratista, los cuales se estiman así:
 - a. Por la agravación del riesgo asegurado al que se ha visto abocado el Fondo Adaptación ante la no actualización de la garantía única de cumplimiento del contrato No. 122 de 2013 por parte del contratista PAYANES ASOCIADOS S.A.S., respecto a los cuales INGETEC S.A.S., en su calidad de interventor, aprobó los pagos y la generación de los otrosí y actas de suspensión del contrato, sin que se contará con las garantías debidamente actualizadas en cumplimiento del contrato, los otrosí y actas de suspensiones suscritas, respecto de los amparos que acorde al contrato deberían encontrarse actualmente vigentes, así:
 - i. Por el amparo de salarios, prestaciones e indemnizaciones laborales: Por el valor de \$509.375.545,11.
 - ii. Por el amparo de calidad del servicio, por el valor de \$ 2.037.502.180,45
 - iii. Por el amparo de estabilidad y calidad de la obra, por el valor de \$3.056.253.270,68
 - b. Por la agravación del riesgo asegurado al que se ha visto abocado el Fondo Adaptación ante la no actualización de la garantía única de cumplimiento del contrato No. 028 de 2014 por parte del contratista INGETEC S.A.S., respecto de los amparos que acorde al contrato deberían encontrarse actualmente vigentes, así: i. Calidad del servicio, por el veinte por ciento (20%) del valor total del contrato, con una vigencia de cinco (5) años contados a partir de la fecha de entrega y recibo a satisfacción de los servicios, por valor de \$2.302.690.309,00”.

Y señaló las posibles obligaciones incumplidas, así:

(...)

2. De acuerdo con las OBLIGACIONES GENERALES DEL INTERVENTOR establecidas en el numeral 2.1 de los Estudios Previos del Contrato No. 028 de 2014, se establece en el numeral 18:

“Constituir y mantener vigentes las garantías que amparan el contrato por el tiempo pactado en el mismo, así como las modificaciones que se presenten durante la ejecución. Las garantías iniciales y sus modificaciones deberán ser sometidas al control y vigilancia del supervisor y a la aprobación por parte de la Secretaría General del FONDO, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la firma del contrato o sus modificaciones y/o adiciones. Este requisito es indispensable para ejecución del contrato.”

Causa. El Contrato N° 028 de 2014 finalizó el 30 de noviembre de 2016 y tuvo nueve (9) modificaciones, y aunque las pólizas se encuentran aprobadas hasta el Otrosí 9, según memorando I-2016-007945 del 9 de diciembre de 2016, en el numeral 21 ANÁLISIS QUE SUSTENTA LA EXIGENCIA DEL GARANTÍAS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS RIESGOS CONTRACTUALES O EXTRACONTRACTUALES de los TCC, subtítulo GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO, se estableció para el amparo “calidad del servicio” de la póliza de cumplimiento, una vigencia de “Cinco (5) años contados a partir de la fecha del acta de entrega y recibo a satisfacción de los servicios”; el cual no está actualizado, como quiera que el contratista INGETEC SAS no está de acuerdo en suscribir el cata de acta de entrega y recibo a satisfacción con salvedades”.

Y agrega, además, que:

“(…)

1. *A la fecha no se ha efectuado la entrega del expediente de liquidación del contrato de obra No. 125 de 2013 firmado con la UT Veco 1, toda vez que no se ha presentado para revisión y aval del Fondo.*
2. *El Contrato No. 122 de 2013 firmado con Payanes Asociados SAS no fue liquidado por mutuo acuerdo, como quiera que no se presentaron las garantías debidamente actualizadas por parte del contratista PAYANES ASOCIADOS S.A.S, respecto a los amparos de salarios, prestaciones e indemnizaciones laborales (Por el cinco (5%) del valor total del contrato y una vigencia igual al plazo de ejecución del contrato y tres (3) años más), calidad del servicio (Por el veinte (20%) del valor total del contrato y una vigencia igual al plazo de ejecución del contrato y tres (3) años más) y estabilidad y calidad de la obra (Por el treinta (30%) del valor de cada proyecto terminado y una vigencia de cinco (5) años contados a partir del acta de entrega a satisfacción) ni se adelantó la cobertura del riesgo a través de cualquiera de los medios establecidos en la sección tercera del Decreto 1082 de 2015...”.*

Por lo tanto, no queda ninguna duda que INGENIEROS CONSULTORES CIVILES Y ELECTRICOS S.A.S. –INGETEC S.A.S., no cumplió con las obligaciones establecidas en el contrato 028 de 2014, sumado a ello, que tal y como queda demostrado en el plenario, el Fondo Adaptación, requirió al contratista, sin que este haya asumido gestiones para lograr superar dicha situación. Y lo más preocupante que, de por medio se hayan recursos públicos, que deben ser bien invertidos y garantizar su pulcro y recto manejo e inversión.

De otra parte, es pertinente indicar que el Tribunal niega la declaratoria de incumplimiento y de suyo la declaratoria de perjuicios, de lo cual, el Fondo Adaptación, con respeto de las decisiones judiciales, se aparta, toda vez que probatoriamente esta demostrado, que el entonces contratista no se allanó al cumplimiento de las obligaciones pactadas, que es Ley para las partes, conforme lo preceptúa el artículo 1602 del Código Civil.

En oposición a lo anterior, manifiesto al honorable Despacho, que de conformidad a lo anteriormente expuesto y partiendo del criterio que si existió incumplimiento al contrato .N° 028 de 2014 por parte del contratista, es por ello que se tasaron los siguientes perjuicios.

Y sustenta la tasación correspondiente, así:

“Que se resarzan integralmente los perjuicios causados al Fondo Adaptación con ocasión del actuar del contratista, los cuales se estiman así:

Por la agravación del riesgo asegurado al que se ha visto abocado el Fondo Adaptación ante la no actualización de la garantía única de cumplimiento del contrato No. 122 de 2013

- a. *por parte del contratista PAYANES ASOCIADOS S.A.S., respecto a los cuales INGETEC S.A.S., en su calidad de interventor, aprobó los pagos y la generación de los otrosí y actas de suspensión del contrato, sin que se contará con las garantías debidamente actualizadas en cumplimiento del contrato, los otrosís y actas de suspensiones suscritas, respecto de los amparos que acorde al contrato deberían encontrarse actualmente vigentes, así:*
 - iv. *Por el amparo de salarios, prestaciones e indemnizaciones laborales: Por el valor de \$509.375.545,11.*
 - v. *Por el amparo de calidad del servicio, por el valor de \$ 2.037.502.180,45*
 - vi. *Por el amparo de estabilidad y calidad de la obra, por el valor de \$3.056.253.270,68*
- b. *Por la agravación del riesgo asegurado al que se ha visto abocado el Fondo Adaptación ante la no actualización de la garantía única de cumplimiento del contrato No. 028 de 2014 por parte del contratista INGETEC S.A.S., respecto de los amparos que acorde al contrato deberían encontrarse actualmente vigentes, así: i. Calidad del servicio, por el veinte por ciento (20%) del valor total del contrato, con una vigencia de cinco (5) años contados a partir de la fecha de entrega y recibo a satisfacción de los servicios, por valor de*

\$2.302.690.309,00”.

Así las , con el incumpliendo por parte del contratista INGETEC S.A.S., no sólo el contrato de obra 122 de 2013, no cuenta con los amparos actualizados, presentado un grave problema para la administración, y poniendo en alto riesgo millonarias inversiones, sino que el contrato de interventoría, tal y como lo manifiesta el supervisor “el Contrato de interventoría N.º 028 de 2014 suscrito con INGETEC S.A.S., no cuenta con las garantías debidamente actualizadas, respecto del amparo de Calidad del servicio, por el veinte por ciento (20%) del valor total del contrato, con una vigencia de cinco (5) años contados a partir de la fecha de entrega y recibo a satisfacción de los servicios, por valor de \$2.302.690.309,00”, haciendo más gravosa la situación.

PETICIÓN

Por las razones expuestas, solicito al Despacho, conceda la apelación para que el Honorable Consejo de Estado modifique el numeral 2 de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, en el entendido que estamos frente a un contratista incumplido, toda vez que autorizó pagos al contratista de obra sin el lleno de los requisitos pactados en el contrato, entre ellos que la póliza de cumplimiento estuviese actualizada, por lo cual, se le debe condenar a pagar los daños y perjuicios irrogados al Fondo Adaptación.

Baste con precisar, que estamos frente a recursos públicos que se pusieron en peligro, aunado a ello, que tanto el contrato de obra como el de interventoría, no se pudieron liquidar bilateralmente razón por la cual, la Entidad tuvo que impetrar los medios de control de controversias contractuales, para que se liquide los mismos y se decrete su incumplimiento.

Lo anterior tiene asidero en lo manifestado por el sector misional quien manifiesta “La agravación del riesgo asegurado al que se ha visto abocado el Fondo Adaptación ante la no actualización de la garantía única de cumplimiento del contrato No. 122 de 2013 por parte del contratista PAYANES ASOCIADOS S.A.S., respecto a los cuales INGETEC S.A.S., en su calidad de interventor, aprobó los pagos y la generación de los otrosíes y actas de suspensión del contrato, sin que se contará con las garantías debidamente actualizadas en cumplimiento de las obligaciones del contrato supervisado, sus otrosíes y actas de suspensiones suscritas, respecto de los amparos que acorde al contrato deberían encontrarse vigentes al momento de su suscripción.

Por la agravación del riesgo asegurado al que se ha visto abocado el Fondo Adaptación ante la no actualización de la garantía única de cumplimiento del contrato No. 028 de 2014 por parte del contratista INGETEC S.A.S., respecto de los amparos que acorde al contrato deberían encontrarse vigentes durante el desarrollo de este y durante su etapa post contractual en sus amparos correspondientes”.

Sumado a lo anterior, la Ley 1474 de 2011, como mandato legal, señala lo siguiente: **“ARTÍCULO 82. Responsabilidad de los interventores.** Modifíquese el artículo 53 de la Ley 80 de 1993, el cual quedará así:

Los consultores y asesores externos responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría o asesoría, como por los hechos u omisiones que les fueren imputables y que causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las actividades de consultoría o asesoría.

Por su parte, los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría”.

NOTIFICACIONES

El Fondo Adaptación y el suscrito las recibimos en la Calle 26 No. 57-83 Piso 8 Torre 8 Centro Empresarial Sarmiento Angulo, de la ciudad de Bogotá D.C. o en los siguientes correos electrónicos:

defensajuridica@fondoadaptacion.gov.co
notificacionesjudiciales@fondoadaptacion.gov.co

De igual forma, conforme a lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 78 del C.G.P., en concordancia con lo establecido en la Ley 2080 de 2021 y 2213 de 2022, me permito copiar este mensaje de datos a las direcciones de correo electrónico de los sujetos procesales de los que se tiene conocimiento, notificaciones@gha.com.co; gherrera@gha.com.co; info@ingetec.com.co; analopera@ingetec.com.co; anamlopera@yahoo.com.au.

Cordialmente,



RUBÉN DARÍO BRAVO RONDÓN

C.C. No. 13.515.344 de Zapatoca

T.P. No. 204.369 del C.S.

Celular 3134110943