

20231100186861

Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20231100186861

Pública

Pública Reservada

Pública Clasificada

Bogotá D.C. 05-12-2023

Señor Juez

MARCO ANTONIO MUÑOZ MERA

JUZGADO TERCERO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO

Correo electrónico: jadmin03pso@notificacionesrj.gov.co

E. S. D.

Ref.: Asunto: Alegatos de conclusión.

Expediente No.: 52 001 33 33 003 2022 00066 00.

Medio de control: Controversias Contractuales.

Accionante: ENTerritorio.

Accionado: Municipio De Samaniego - Aseguradora Solidaria De Colombia

JUAN DAVID OLIVEROS RODRÍGUEZ, identificado civil y profesionalmente como aparece en el pie de mi firma; actuando como apoderado de la **EMPRESA NACIONAL PROMOTORA DEL DESARROLLO TERRITORIAL - ENTERRITORIO**, comparezco ante su Despacho mediante el presente oficio que tiene por objeto dejar presentados mis alegatos de conclusión dentro del término otorgado por su Señoría. Lo anterior en los siguientes términos:

OPORTUNIDAD

El 22 de noviembre del 2023 fue notificado mediante mensaje de datos el auto del 21 de noviembre del mismo año. Dicho auto tiene como tema principal el cierre del periodo probatorio y resuelve:

"PRIMERO: CERRAR la etapa probatoria dentro del presente proceso.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, córrase traslado a las partes por el término común de diez (10) días para que presenten por escrito sus alegatos de conclusión. En el mismo término, el Ministerio Público podrá presentar su concepto si a bien lo tiene.

TERCERO: Vencido el término anterior entrará el expediente al Despacho para dictar sentencia según la Ley."

Así las cosas, la notificación fue entendida el 24 de noviembre del 2023 y el 27 de noviembre del mismo año empezó a correr el termino de traslado que por ser de 10 días tiene alcance hasta el 11 de diciembre de la presente anualidad.

ALEGACIONES

Como se colige de la audiencia inicial, el debate de este proceso judicial se centra en las controversias suscitadas en el marco del Contrato Interadministrativo 2200956 suscrito entre ENTerritorio y el Municipio de Samaniego; y el cual fuera amparado por la póliza de cumplimiento No. 436-47-994000048701 expedida por la Aseguradora Solidaria de Colombia.

Se deprecia por parte del accionante la declaratoria de existencia e incumplimiento por parte del ente territorial respecto del contrato antes referido y en consecuencia se solicita una condena de \$275.329.200 por concepto de costos adicionales de administración y supervisión del convenio, asumidos por la demandante, así mismo la condena en costas. Teniendo todo lo anterior relación con la ocurrencia del siniestro de la póliza en mención que en ultimas pretende garantizar los valores reclamados por el concepto ya citado.

Luego entonces, es menester atender el análisis de este caso bajo los siguientes argumentos:

1. Esta demostrado dentro del proceso que la Entidad Territorial accionada no contesto la demanda, situación que conforme al largo tratamiento que sobre el tema ha debatido el Supremo Órgano de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa debe considerarse como indicio grave tendiente a otorgar certeza a la narración fáctica expuesta por la parte accionante. Sumado a esto, es menester advertir que esta misma situación se presentó respecto de la práctica de pruebas efectuada en el periodo correspondiente.
2. Del acervo probatorio debidamente incorporado, decretado y practicado en el proceso judicial, se colige la existencia del marco jurídico traído al debate. Esta demostrado que mi representada y la parte accionada suscribieron el Contrato Interadministrativo No. 2200956 entre ENTerritorio y el Municipio de Samaniego - departamento de Nariño el 16 de octubre de 2020 con el objeto de "AUNAR ESFUERZOS ADMINISTRATIVOS, FINANCIEROS Y TÉCNICOS CON EL FIN DE EJECUTAR EL PROYECTO CONSTRUCCIÓN CENTRO CULTURAL EN EL MUNICIPIO DE SAMANIEGO - NARIÑO".
3. Igualmente, revisando las minutas del contrato antes en mención, se puede detallar que el mismo deriva de la suscripción del Convenio No. 2110410, cuyo objeto es ejecutar la Gerencia Integral de los proyectos entregados, contemplados y aprobados por el Comité de Seguimiento; y que fuera suscrito entre el DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL – FONDO DE INVERSION PARA LA PAZ (DPS) y EL FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO-FONADE, hoy EMPRESA NACIONAL PROMOTORA DEL DESARROLLO TERRITORIAL - ENTERRITORIO.
4. Asimismo, esta demostrado en el plenario la existencia y amparo de la póliza tomada de conformidad con la "CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMERA - GARANTIA" del Contrato Interadministrativo No. 2200956. Es claro que el municipio de Samaniego constituyo en forma conjunta a favor de ENTerritorio y el DPS, garantía única 436-47-994000048701 en formato para entidades estatales con régimen especial de contratación.

5. Ahora bien, este apartado pretende advertir previo a exponer otros argumentos el actuar de la aseguradora dentro del proceso. Es llamativo que no le conste ninguno de los hechos aun cuando muchos de ellos tienen que ver con la gestión, trámite y expedición de una póliza por parte de ella, véase hecho 4. Misma suerte, para reclamaciones directas como la expuesta en el hecho 27 de la cual tuvo total conocimiento, sin embargo, este se niega a aceptarlo como hecho, omitiendo, el hecho de no haber dado respuesta oportuna al oficio, de ser el caso, expresando mínimamente lo expuesto en la contestación del hecho.

6. Están debidamente demostrados todos y cada uno de los hechos que configuran la responsabilidad imputable en la falta de gestión presentada por parte del ente territorial, las comunicaciones cruzadas con la interventoría que advertían la forma de ejecución y retrasos que estaba teniendo el proyecto con ocasión a la negligencia citada; y los múltiples intentos por articular espacios de concertación que en su momento hubieran podido dar soluciones de manejo y temporales a la ejecución del contrato.

7. En la misma medida se demostró con el aporte del oficio 20225200039021 del 28 de febrero del 2022 la "Reclamación para hacer efectivo el amparo de cumplimiento con cargo a la Póliza de cumplimiento No. 436-47-994000048701 expedida por la compañía ASEGURADORA SOLI-DARIA, constituida en virtud del Convenio Interadministrativo No. 2200956." elevada por parte de ENTerritorio a la Aseguradora Solidaria de Colombia que la misma no fue atendida conforme lo dispuesto en el código de comercio, configurándose:

"Art. 1053.- La póliza prestará mérito ejecutivo contra el asegurador, por sí sola, en los siguientes casos:

(...) Transcurrido un mes contado a partir del día en el cual el asegurado o el beneficiario o quien los represente, entregue al asegurado la reclamación aparejada de los comprobantes que, sean indispensable para acreditar los requisitos del artículo 1077, sin que dicha reclamación sea objetada. Si la reclamación no hubiere sido objetada, el demandante deberá manifestar tal circunstancia en la demanda."

Aunado a lo anterior, el artículo 1077 del mismo compendio normativo establece:

"Art. 1077.- CARGA DE LA PRUEBA. Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso. El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad"

8. Por otro lado, la aseguradora no pudo desvirtuar lo expuesto en las narraciones fácticas que guardan relación con la gestión y ejercicio de la interventoría pues finalmente no practico sus pruebas testimoniales. Aunado a esto, no fue posible para el proceso judicial obtener respuesta de la práctica de prueba denominada "SOLICITUDES PRUEBA POR INFORME ART. 217 C.P.A.C.A"

Concluyo, está demostrado en el presente caso, se evidencia que el contrato interadministrativo No. 2200956, celebrado entre las partes pactaron como obligaciones a cargo de la entidad territorial, en la cláusula octava, entre otras, las siguientes:

“CLÁUSULA OCTAVA: OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD TERRITORIAL EN LA EJECUCION DEL PRESENTE CONVENIO en el objeto del presente convenio interadministrativo, constituyen obligaciones de la ENTIDAD TERRITORIAL las siguientes:

- 1. Ejecutar el Objeto del Convenio Interadministrativo, conforme a las disposiciones establecidas en el presente convenio.
- 22. Iniciar a los contratistas, las acciones contractual y legalmente establecidas por incumplimiento parcial o total de los contratos que suscriba para la ejecución del proyecto. (...)
- 33. Realizar los actos necesarios y tomar las medidas conducentes para el debido y oportuno cumplimiento del Convenio.”

A su vez, se tiene que en la cláusula décima primera del contrato interadministrativo suscrito entre las partes se establecen las medidas de reacción y control a cargo tanto del municipio como de FONADE, ahora ENTerritorio, cuando se evidencien situaciones de riesgo para la ejecución del proyecto, estableciendo su adopción *“sin perjuicio de que EL MUNICIPIO DE SAMANIEGO haga efectivas las medidas frente al incumplimiento del contratista previstas en la Ley 1150 de 2007, cuando a ello haya lugar, las normas de garantías, incumplimiento y perjuicios, en contra del contratista, consagradas en el Estatuto Anticorrupción y demás normas de contratación aplicables.”*

Dicho lo anterior, se evidencia que el municipio de Samaniego - Nariño pese a las insistentes solicitudes de la interventoría Doble R Arquitectura e Ingeniería S.A.S y las recomendaciones de ENTerritorio no ha dado inicio efectivo y oportuno a los trámites contractual y legalmente establecidos a su cargo contra el contratista de obra GCS CONSTRUCCIONES S.A.S con ocasión del Contrato de Obra Pública No. LP - 2020001, con el propósito de conminarlo a su cumplimiento o, de ser el caso, imponer las sanciones a que haya lugar, por el incumplimiento a sus obligaciones, las cuales obstaculizaron la ejecución del proyecto y por tanto su entrega a satisfacción a la comunidad y al cliente de mi representada, el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL - FONDO DE INVERSIÓN PARA LA PAZ.

Como se indicó en los hechos de esta acción, fueron múltiples oficios los que se radicaron ante el Municipio de Samaniego - Nariño por parte de ENTerritorio y la interventoría con el objeto de informar y reiterar el contratista de obra presentaba graves incumplimientos respecto de sus obligaciones contractuales. En razón a esto, se solicitó al ente territorial, dar inicio efectivo a las acciones contractual y/o legalmente establecidas contra su contratista de obra GCS CONSTRUCCIONES S.A.S, sin tener respuesta alguna.

Por lo hasta aquí descrito en el presente acápite, se esperaba que la entidad territorial iniciara y culminara el procedimiento administrativo previsto en la Ley para declarar el incumplimiento de su contratista de obra GCS CONSTRUCCIONES S.A.S y de esta manera hacer efectiva la cláusula DECIMO TERCERA Y DECIMO CUARTA en virtud de la póliza M-100131492 expedida por la COMPAÑIA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. a la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1467 de 2011, sin embargo a la fecha no se ha demostrado la iniciación del procedimiento administrativo por parte de la administración municipal en relación de los incumplimientos evidentes de la GCS CONSTRUCCIONES S.A.S.

Así las cosas, la actuación de la administración municipal ha sido deficiente, primero, frente al incumplimiento de la GCS CONSTRUCCIONES S.A.S respecto de las obligaciones a su cargo en el contrato

de obra pública No. LP-2020001; y, segundo, por no haber afectado la póliza No. M-100131492 expedida por la COMPAÑIA MUNDIAL DE SEGUROS S.A, que tiene amparos entre otros el cumplimiento del contrato.

De acuerdo con los antecedentes narrados, el hecho constitutivo de incumplimiento por parte del municipio de Samaniego - Nariño, radicó en no adelantar de manera oportuna los trámites contractual y legalmente establecidos a su cargo contra el contratista de obra, con el propósito de declarar su incumplimiento, ante los constantes incumplimientos en entrega de información y documentación en debida forma que permitiera la continuidad del proyecto.

En cuanto al incumplimiento en materia contractual, sus efectos, así como los cargos que suponen su declaratoria, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha manifestado:

“Contrario sensu, el incumplimiento contractual supone la inobservancia de las obligaciones contraídas por virtud de la celebración del acuerdo negocial, infracción que bien puede cristalizarse por cuenta del cumplimiento tardío o defectuoso de las condiciones convenidas o por el incumplimiento absoluto del objeto del contrato.

Cabe agregar que la configuración del incumplimiento no solo se presenta por la inobservancia de las estipulaciones contenidas en el texto contractual, sino en todos los documentos que lo integran, tales como los pliegos de condiciones o términos de referencia que, por regla general, fungen como soportes de la formación del vínculo jurídico.

Así mismo, tiene ocurrencia cuando la actuación de las partes desconoce el catálogo de principios que orientan la contratación estatal y que igualmente se entienden incorporados en la relación jurídica bilateral.

Como se aprecia, el incumplimiento se origina en una conducta alejada de la juridicidad de uno de los extremos co-contratantes que, de manera injustificada, se sustrae de la satisfacción de las prestaciones a su cargo en el tiempo y en la forma estipulados. Su ocurrencia invade la órbita de la responsabilidad contractual y, desde esa perspectiva, la parte cumplida podrá acudir a la jurisdicción en procura de obtener la resolución del vínculo obligación, el cumplimiento del compromiso insatisfecho y la indemnización de los perjuicios causados.”¹

El incumplimiento contractual es la inobservancia de las obligaciones emanadas del acuerdo negocial y que se presenta por el cumplimiento tardío o defectuoso de las condiciones convenidas o por el incumplimiento absoluto del objeto del contrato.

Asimismo, debe resaltarse que ENTerritorio ha sido, durante toda la ejecución del contrato interadministrativo, el contratante cumplido, es así como oportunamente designó a Doble R Arquitectura e Ingeniería S.A.S para ejercer la interventoría al contrato de obra derivado, realizó solicitudes, recomenda-

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 23 de noviembre de 2016, expediente 52161, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

ciones y sugerencias a través de la supervisión del contrato interadministrativo, así como lo hizo la interventoría designada, en cumplimiento de las obligaciones a su cargo establecidas en la cláusula séptima del documento contractual.

9. La reclamación elevada para resarcir el daño patrimonial y buscar la condena por los perjuicios que trae consigo la responsabilidad contractual del accionado tienen que ver con lo expuesto en la comunicación 20225200039021.

ENTerritorio el día 28 de febrero del 2022 mediante oficio del 20225200039021, remite a la Aseguradora Solidaria de Colombia "Reclamación para hacer efectivo el amparo de cumplimiento con cargo a la Póliza de cumplimiento No. 436-47-994000048701 expedida por la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA, constituida en virtud del Convenio Interadministrativo No. 2200956."

En dicha comunicación ENTerritorio entre otras plantea que:

"La estimación de los perjuicios fue determinada inicialmente por la interventoría, DOBLER ARQUITECTURA E INGENIERÍA S.A.S, en el Oficio con radicado interno de ENTerritorio No. 20214300295172 del 12 de agosto de 2021, de la siguiente manera:

"... Entendiendo los antecedentes que provocan esta solicitud la interventoría valora que a la sanción que debe ser impuesta a contratista se determina en el 10% el valor del contrato es decir \$268.714.647 (doscientos sesenta y ocho mil (sic) setecientos catorce seiscientos cuarenta y siete mil pesos moneda corriente.)..."

No obstante, se realizó la revisión por parte de la Gerencia de Gestión Contractual con la supervisión del contrato y el profesional financiero del mismo, a fin de precisar de manera más detallada la estimación de los perjuicios, para lo cual se determinó que los perjuicios causado a la entidad por parte del Municipio de SAMANIEGO, corresponden a MAYORES COSTOS DE ADMINISTRACIÓN Y SUPERVISIÓN DEL CONVENIO, que ascienden a la suma de DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS VEINTINUEVE MIL DOSCIENTOS PESOS M/L (\$275.329.200) discriminados de la siguiente manera:

PROFESIONALES ASIGNADOS AL PROYECTO	HONORARIOS	PORCENTAJE DE DEDICACIÓN	VALOR
Gerente de unidad	\$15.000.000	10%	\$1.500.000
Gerente de Convenio	\$14.220.500	20%	\$2.844.100
Coordinador	\$ 8.650.000	100%	\$8.650.000
Supervisor	\$ 6.850.000	100%	\$6.850.000
Profesional financiero	\$7.750.000	20%	\$1.550.000
Profesional Jurídico	\$7.750.000	20%	\$1.550.000
SUBTOTAL			\$22.944.100
TIEMPO DE PERMANENCIA			12
TOTAL PERJUICIOS			\$275.329.200

Por todo lo anterior, es oportuno señalar su señoría la siguiente:

PETICION

Estamos ante una situación que demuestra evidente perjuicio para ENTerritorio con ocasión a la negligencia presentada por el Municipio de Samaniego respecto del cumplimiento de las obligaciones adquiridas en el marco del contrato objeto del presente litigio. Esta situación, como se observa, y tal como le fue reclamado a la aseguradora parte, causo un detrimento patrimonial derivado de los mayores costos que tuvo que solventar la entidad para satisfacer de manera idónea la supervisión y administración del convenio. Así las cosas, esta defensa solicita a su despacho fallar favorablemente el cumulo de pretensiones elevadas con la presente acción y proceder con la liquidación de costas que se hayan generado en el proceso.

CANALES DE NOTIFICACIÓN

ENTerritorio
Dirección: Calle 26 # 13 - 19 EDIFICIO FONADE PH - Recepción
Correo electrónico: notificaciones.judiciales@enterritorio.gov.co

El suscrito

Dirección: Calle 26 # 13 - 19 EDIFICIO FONADE PH - Piso 30.
Correo electrónico: jolivero@enterritorio.gov.co
Teléfono: 321 343 89 87

Cordialmente,



JUAN DAVID OLIVEROS RODRIGUEZ
C.C. 1.075.249.047 de Neiva - Huilla
T.P. 248.618 del C.S. de la J.
Abogado - Grupo de Defensa Jurídica
Oficina Asesora Jurídica - ENTerritorio