Señores:

**FONDO MIXTO DE ETNOCULTURA Y DESARROLLO SOCIAL - FONPACÍFICO**

**info@fonpacifico.org**

**TRAMITE: ARTICULO 86 LEY 1474 DE 2011**

**CONTRATO: CONTRATO DE OBRA No. OB-088-2023**

**CONTRATANTE: FONPACÍFICO**

**CONTRATISTA: INPROSOS S.A.S**

**ASEGURADORA: COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A**

**REFERENCIA: RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 011 DEL 17 DE ENERO DE 2025**

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.** sociedad comercial anónima de carácter privado, legalmente constituida, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con NIT. 860037013 - 6, tal y como consta en el expediente, promuevo RECURSO DE REPOSICIÓN en contra de la Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025 proferida por el Director Ejecutivo *"por medio de la cual se decide sobre la actuación administrativo sancionatoria, procediendo a declarar el incumplimiento del contrato OB-088-2023 y como consecuencia su caducidad”* en los siguientes términos:

1. **OPORTUNIDAD**

En la Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025, se resolvió entre otras cosas que:

“**ARTICULO QUINTO:** Notificación. Surtir la notificación de la presente Resolución de conformidad con el artículo 67 y 69 de la Ley 1437 de 2011 al contratista y a la aseguradora.

**ARTICULO SEXTO:** Recursos. Contra la presente Resolución procede el recurso de reposición, el cual deberá ser interpuesto, sustentado y resuelto en audiencia.”

En ese sentido, el presente recurso de reposición se presenta de manera oportuna y el mismo resulta procedente como quiera que en audiencia del 17 de enero de 2025 se interpuso oportunamente el recurso y se concedió por parte de la administración el termino para su sustentación en audiencia.

1. **DE LOS CONSIDERANDOS CONTENIDOS EN LA RESOLUCIÓN No. 011 DEL 17 DE ENERO DE 2025**

El Director Ejecutivo del Fondo Mixto de Anticultura y Desarrollo Social - FONPACÍFICO mediante Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025, resolvió lo siguiente:

“**ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar el incumplimiento del contrato de obra OB-088-2023 cuto objeto es: ¨CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDA PARA LA POBLACIÓN DEL MUNICIPIO DE PUEBLO RICO¨, suscrito entre el FONDO MIXTO DE ETNOCULTURA Y DESARROLLO SOCIAL - FONPACÍFICO y la sociedad INGENIERÍA Y PROYECTOS SOSTENIBLES SAS, identificada con NIT 900.925.709-8 representada por la señora PAOLA ANDREA BUITRAGO ESPINOSA, por las razones expuestas en la presente resolución.

**ARTICULO SEGUNDO**: Como consecuencia de lo anterior, declarar la ocurrencia del siniestro por incumplimiento del contrato OB-088-2023, amparado en la garantía única de cumplimiento a favor de entidades estatales No CCS 100025642 de fecha 16 de noviembre de 2023 y sus anexos, expedida por Seguros Mundial, cuyo tomador es la sociedad INGENIERÍA Y PROYECTOS SOSTENIBLES SAS, identificada con NIT 900.925.709-8, fungiendo como beneficiario y asegurado el FONDO MIXTO DE ETNOCULTURA Y DESARROLLO SOCIAL – FONPACÍFICO, por la suma de MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES SESENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS CON CERO CUATRO CENTAVOS, ($1.359.066.243,04) MCTE, equivalente al 100% del anticipo girado, de acuerdo con lo expuesto en la presente resolución.

**ARTICULO TERCERO:** Como consecuencia de lo anterior, declarar la caducidad del contrato OB-088-2023 cuyo objeto es: ¨CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDA PARA LA POBLACIÓN DEL MUNICIPIO DE PUEBLO RICO¨, suscrito entre el FONDO MIXTO DE ETNOCULTURA Y DESARROLLO SOCIAL - FONPACÍFICO y la sociedad INGENIERÍA Y PROYECTOS SOSTENIBLES SAS, identificada con NIT 900.925.709-8 representada por la señora PAOLA ANDREA BUITRAGO ESPINOSA, por las razones expuestas en la presente resolución.

**ARTICULO CUARTO:** No declarar la imposición de la cláusula penal pecuniaria, por las razones expuestas en la presente resolución

**ARTICULO QUINTO**: Notificación. Surtir la notificación de la presente Resolución de conformidad con el artículo 67 y 69 de la Ley 1437 de 2011 al contratista y a la aseguradora.

**ARTICULO SEXTO:** Recursos. Contra la presente Resolución procede el recurso de reposición, el cual deberá ser interpuesto, sustentado y resuelto en audiencia.

**ARTICULO SÉPTIMO:** De conformidad con el artículo 218 del Decreto 019 de 2012, una vez ejecutoriada la presente Resolución se enviará copia de esta a la Cámara de Comercio y a la Procuraduría General de la Nación.

**ARTICULO OCTAVO:** Vigencia. La presente Resolución rige a partir del día siguiente a su notificación.”

A través del presente recurso de reposición se demostrará como el Fondo Mixto de Etnocultura y Desarrollo Social se equivocó, primero, al declarar que Inprosos S.A.S incumplió el contrato No. OB-088-2023; y segundo, de igual forma erró, a la hora de afectar la Póliza expedida por la Compañía Mundial de Seguros, entre otros reparos que se formularan a continuación:

1. **REPAROS CONCRETOS FRENTE A LA RESOLUCIÓN No. 011 DEL 17 DE ENERO DE 2025**
2. **LA RESOLUCIÓN No. 011 DEL 17 DE ENERO DE 2025 SE EXPIDIÓ MEDIANTE FALSA MOTIVACIÓN PUES NO SE REALIZA UN ANÁLISIS RIGUROSO DE LOS ARGUMENTOS Y PRUEBAS PRESENTADOS POR EL CONTRATISTA Y GARANTE**

La Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025, **“***por medio de la cual se decide sobre la actuación administrativo sancionatoria, procediendo a declarar el incumplimiento del contrato OB-088-2023 y como consecuencia su caducidad*.” fue expedida mediante falsa motivación, pues no se tuvieron en cuenta los argumentos y pruebas presentadas por el contratista y el garante en sus respectivos descargos y alegatos de conclusión.

Para sustentar el reparo que ahora se propone, debe tenerse en cuenta que el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que procede la nulidad de los actos administrativos, entre ellos, lógicamente se encuentra la Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025, cuando hayan sido expedidos mediante falsa motivación. Dicha causal de nulidad ha sido definida por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado de la siguiente manera:

“La falsa motivación como causal de nulidad de los actos administrativos.

Entendida como el deber que tienen las autoridades de expresar las razones que conducen a la toma de una determinada decisión o a la expedición de un acto, la motivación de las decisiones judiciales y administrativas se proyecta como una manifestación y garantía del derecho fundamental al debido proceso que prevé el artículo 29 constitucional. En materia de procedimiento administrativo, el alcance de este deber no se limita a la expresión de los motivos que justifican la expedición del acto pues se entiende que, además, estos deben ser veraces.

El vicio de falsa motivación se configura cuando las razones invocadas en la fundamentación de un acto administrativo son contrarias a la realidad. Sobre el particular la jurisprudencia de esta Subsección indicó: [[1]](#footnote-1)

Los elementos indispensables para que se configure la falsa motivación son los siguientes: (a) la existencia de un acto administrativo motivado total o parcialmente, pues de otra manera estaríamos frente a una causal de anulación distinta; **(b) la existencia de una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos, y** (c) la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado […]

Así las cosas, el vicio de nulidad en comento se configura cuando se expresan los motivos de la decisión total o parcialmente, pero los argumentos expuestos no están acordes con la realidad fáctica y probatoria, lo que puede suceder en uno de dos eventos a saber: primero, cuando los motivos determinantes de la decisión adoptada por la administración se basaron en hechos que no se encontraban debidamente acreditados o, segundo**, cuando habiéndose probado unos hechos, estos no son tenidos en consideración aunque habrían podido llevar a que se tomara una decisión sustancialmente distinta**.” [[2]](#footnote-2)(énfasis añadido).

De igual forma, la doctrina nacional se ha encargado de definir en qué consiste la motivación de los actos administrativos. Así, por ejemplo, el profesor Gustavo Penagos, haciendo un recuento jurisprudencial y doctrinal, menciona lo siguiente:

“El especialista y profesor del Uruguay Luis Enrique Chase, antes citado, apoyado en Garrido Falla, dice:

“… que ‘por motivación del Acto Administrativo debe entenderse la exposición de las razones que mueven a la administración a tomar el acuerdo en que el acto consiste’. Siguiendo este concepto podemos afirmar que la motivación viene a constituir la ‘exposición de motivos’ que realiza la administración para llegar a la conclusión inserta en la parte resolutiva del acto o a la resolución misma.

“La motivación, o mejor la ‘fundamentación’ del acto como prefiere el profesor Alberto Ramón Real y que acepta el tratadista Agustín Gordillo ‘que es de carácter fáctico y jurídico’, conque la administración entiende sostener la legitimidad y oportunidad de la decisión tomada”:

(…)

La doctrina en general es unánime en aceptar que la motivación no es cuestión de forma, sino de substancia, o que se integra con la forma.”[[3]](#footnote-3)

También, la doctrina, siguiendo la jurisprudencia constitucional, ha puesto de presente cuáles son las exigencias que se deben satisfacer por parte de la Administración para entender que ha motivado en debida forma sus decisiones. Veamos:

“…la Corte Constitucional en sentencia de 25 de mayo de 2005 en donde siguiendo los lineamientos del profesor René Chapus en su tratado de derecho dispone que:

“…el deber de motivar los actos administrativos está orientado a satisfacer tres exigencias:

1. En primer lugar, una exigencia propia de la democracia, toda vez que conforme a ésta se impone a la administración la obligación de dar cuenta en los actos administrativos de las razones por las cuales ha obrando en determinado sentido (art. 123 C.P. ‘Los servidores públicos están al servicio del estado y la comunidad’. Art. 209 C.P. ‘La función administrativa está al servicio de los intereses generales’).

2. En segundo lugar, pone de presente la exigencia de adelantar una ‘buena’ administración.

3. En tercer lugar ‘la motivación de los actos administrativos facilita el control de la actuación administrativa …”

“Así las cosas, salvo excepciones previstas en el ordenamiento, un acto administrativo sin motivación alguna o con una motivación manifiestamente insuficiente carece de validez constitucional y legal, al no expresar las causas fácticas y jurídicas que determinan su adopción”.[[4]](#footnote-4)

Para el caso en concreto, tiene que el Fondo Mixto de Etnocultura y Desarrollo Social – FONPACÍFICO incurre en una falsa motivación al proferir la Resolución No. 011 del17 de enero de 2025, pues, lo cierto es que la misma no tuvo en cuenta, o, al menos no aparece un análisis detallado de los mismos en la parte de las consideraciones de la decisión administrativa, de los descargos, alegatos y pruebas presentadas tanto por el contratista como por, mi representada,  Compañía Mundial de Seguros que demostraban circunstancias fácticas y jurídicas diferentes a las que terminó concluyendo la Administración en la parte resolutiva del acto administrativo que ahora se recurre.

La entidad contratante desestimó, sin fundamento jurídico sólido, las eximentes de responsabilidad debidamente argumentadas, tales como la excepción de contrato no cumplido, fuerza mayor, caso fortuito y la teoría de la imprevisión. Si bien FONPACÍFICO reconoce parcialmente las deficiencias en los planos iniciales, la ausencia de licencia de urbanización y las inconsistencias entre la obra ejecutada y los diseños originales, este reconocimiento resulta insuficiente, pues omite considerar que estas deficiencias constituyen fallos fundamentales en la planeación del proyecto que imposibilitaron su correcta ejecución.

Las inconsistencias detectadas en los planos y diseños originales evidencian errores técnicos sustanciales que comprometen la viabilidad del proyecto, lo que llevó a la suspensión del contrato. Se constata una inviabilidad técnica en la fase de ejecución no atribuible a ninguna de las partes, lo cual justifica plenamente la solicitud de liquidación bilateral del contrato.

En el marco de la liquidación bilateral solicitada, debe considerarse que Ingeniería y Proyectos Sostenibles S.A.S. incurrió en gastos administrativos y operativos significativos. Asimismo, resulta necesario el reconocimiento de los costos derivados de los errores de planeación que generaron la inviabilidad técnica del proyecto, contemplando un proceso de liquidación que permita una distribución equitativa de las cargas económicas.

La Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025 adolece de falsa motivación por la omisión de análisis exhaustivo de pruebas y argumentos presentados, la falta de consideración de eximentes de responsabilidad, el desconocimiento de factores técnicos fundamentales y la ausencia de valoración de la inviabilidad técnica del proyecto.

Esta falta de análisis exhaustivo y la omisión de consideraciones en la motivación del acto administrativo socavan la validez de la decisión tomada por FONPACÍFICO, poniendo en evidencia una falsa motivación que justifica la revocación de la Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025.

# LA RESOLUCIÓN No. 011 DEL 17 DE ENERO DE 2025 SE EXPIDIÓ MEDIANTE FALSA MOTIVACIÓN – NO SE PRECISO CUAL SERIA EVENTUALMENTE EL AMPARO AFECTADO

# La Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025 se expidió mediante falta de motivación, pues, a pesar de que en el expediente se encuentra la póliza de cumplimiento con su clausulado general, el Fondo omitió precisar en las consideraciones y en la parte resolutiva de la Resolución que ahora se recurre, el amparo eventualmente afectado y su cuantía.

# El Honorable Consejo de Estado, citando la jurisprudencia constitucional, en sentencia del 5 de julio del 2018 explicó la importancia de la motivación de los actos administrativos como elemento propio del acto y con fines de salvaguardar el debido proceso administrativo:

# “…la falta de motivación es violatoria del derecho al debido proceso, como lo estableció la Corte Constitucional en un fallo de 2005, 1 basado en la Sentencia SU 250 de 1998, entre otras, y que constituye precedente aplicable al caso sub examine:

# "El artículo 209 de la Constitución Política establece el principio de publicidad en las actuaciones adelantadas por la administración pública: "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (…)" Dentro de este principio se inscribe, precisamente, el de motivación de los actos administrativos. La motivación de los actos administrativos es una carga que el derecho constitucional y administrativo contemporáneo impone a la administración, según la cual ésta se encuentra obligada a exponer las razones de hecho y de derecho que determinan su actuar en determinado sentido. Así, el deber de motivar los actos administrativos, salvo excepciones precisas, se revela como un límite a la discrecionalidad de la administración.

# En este orden de ideas, los motivos del acto administrativo, comúnmente llamados "considerandos", deberán dar cuenta de las razones de hecho, precisamente circunstanciadas, y de derecho, que sustenten de manera suficiente la adopción de determinada decisión por parte de la administración pública, así como el razonamiento causal entre las razones expuestas y la decisión adoptada. (…)

# Así las cosas, salvo excepciones previstas en el ordenamiento, un acto administrativo sin motivación alguna o con una motivación manifiestamente insuficiente, carece de validez constitucional y legal, al no expresar las causas tácticas y jurídicas que determinan su adopción.

# Es pertinente traer a colación las observaciones al respecto del profesor García de Enterría, citadas ya por esta Corporación en sentencia SU 250 de 1998.

# "La motivación, como ya dijimos, es un medio técnico de control de la causa del acto. Por ello no es un simple requisito meramente formal, sino de fondo (más técnicamente: la motivación es interna corporis, no externa; hace referencia a la perfección del acto más que a formas exteriores del acto mismo). Quiere decirse que la motivación ha de ser suficiente, esto es, ha de dar razón plena del proceso lógico y jurídico que ha determinado la decisión Por ejemplo: no bastaría jubilar a un funcionario invocando simplemente una razón de "incapacidad física"; habrá que concretar qué incapacidad física en particular y cómo se ha valorado y en qué sentido la misma justifica legalmente la resolución." (Citas del original no transcritas).

# (…) … La falta de motivación del acto administrativo es un requisito de fondo que no sólo conlleva la declaratoria de nulidad del acto administrativo, sino la violación del derecho " fundamental al debido proceso, entre otras normas constitucionales.”[[5]](#footnote-5) (énfasis añadido).

# De igual forma, el profesor Gustavo Penagos ha puesto de presente las características de lo que propiamente implica motivar un acto administrativo:

# “La motivación o fundamentación del Acto Administrativo, debe ser:

# 1. Cierta.

# 2. De buena fe (art. 83 de la Constitución).

# 3. Seria y adecuada.

# 4. Suficiente e íntimamente relacionada con la decisión.

# 5. Se deben evitar fórmulas de comodín, o susceptibles de ser aplicadas a todos los casos, ¿cómo decir que se ajusta en general a las reglas jurídicas? Esta modalidad, debe considerarse insuficiente, y el acto carente de motivación.”[[6]](#footnote-6)(énfasis añadido).

# Como se podrá observar de la jurisprudencia y doctrina traída a colación, la motivación de un acto administrativo no sólo es un elemento de toda decisión proferida por la Administración Pública, sino que, además, un elemento que en su ausencia puede causar la nulidad del mismo.

# Para el caso en concreto, se configura el anterior elemento de la falta de motivación, ya que la Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025 no precisa de manera clara, detallada y específica cuál es el amparo por afectar en la Póliza de Cumplimiento No. 100025642 y mucho menos cuál es la cuantía reclamada respecto de cada amparo, en el caso de que no fuera solamente uno, sino varios.

# EL FONDO MIXTO DE ETNOCULTURA Y DESARROLLO SOCIAL – FONPACÍFICO INCUMPLIÓ SU DEBER DE MANTENER EL RIESGO

# FONPACÍFICO incumplió su deber de mantener el riesgo en el contrato de seguro documentado en la Póliza de Cumplimiento No. 100025642, pues, a pesar de que al contratista se le hicieron varios requerimientos previos por presuntos incumplimientos, los mismos nunca fueron notificados oportunamente a Compañía Mundial de Seguros, todo ello en desmedro e inobservancia del artículo 1060 del Código de Comercio, lo que implica la terminación del contrato de seguro y la ausencia de cobertura para el presunto incumplimiento declarado en la Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025.

# Para sustentar el reparo que ahora se formula, debe tenerse en cuenta la obligación que se radica en cabeza de todo asegurado según el artículo 1060 del Código de Comercio:

# “Artículo 1060. Mantenimiento del estado del riesgo y notificación de cambios.

# El asegurado o el tomador, según el caso, están obligados a mantener el estado del riesgo. En tal virtud, uno u otro deberán notificar por escrito al asegurador los hechos o circunstancias no previsibles que sobrevengan con posterioridad a la celebración del contrato y que, conforme al criterio consignado en el inciso lo del artículo 1058, signifiquen agravación del riesgo o variación de su identidad local.

# La notificación se hará con antelación no menor de diez días a la fecha de la modificación del riesgo, si ésta depende del arbitrio del asegurado o del tomador. Si le es extraña, dentro de los diez días siguientes a aquel en que tengan conocimiento de ella, conocimiento que se presume transcurridos treinta días desde el momento de la modificación.

# Notificada la modificación del riesgo en los términos consignados en el inciso anterior, el asegurador podrá revocar el contrato o exigir el reajuste a que haya lugar en el valor de la prima.

# La falta de notificación oportuna produce la terminación del contrato. Pero sólo la mala fe del asegurado o del tomador dará derecho al asegurador a retener la prima no devengada.

# Esta sanción no será aplicable a los seguros de vida, excepto en cuanto a los amparos accesorios, a menos de convención en contrario; ni cuando el asegurador haya conocido oportunamente la modificación y consentido en ella.” (énfasis añadido).

# Frente al artículo que se trae a colación, la doctrina nacional ha tenido a bien en mencionar lo siguiente:

# “…es una clara consecuencia del carácter de tracto sucesivo que tiene el contrato de seguro; radica en el tomador o asegurado, normalmente en cabeza de este último, la obligación de mantener en situación similar a cuando se contrató el seguro, el estado del objeto asegurado y, además, de comunicar al asegurador por escrito cualquier circunstancia que implique agravación objetiva del mismo o “variación de su identidad local” (…)”[[7]](#footnote-7)

# De igual forma, frente a la aplicación de dicho artículo a los contratos de seguro de cumplimiento, la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil ha dicho lo siguiente:

# “… conviene recordar que el seguro es un contrato de ejecución sucesiva y, por tanto, durante su vigencia debe conservarse la correspondencia entre el valor de la prima y el riesgo asumido, cuya correspondencia es evaluada con la declaración precontractual que debe realizar el tomador sobre los hechos o circunstancias determinantes del estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador, quien a partir de ese referente mide el grado de su eventual responsabilidad para calcular el monto de la prima que es la prestación cierta a cargo del asegurado o tomador.

# Pues bien, a la preservación de esa proporcionalidad entre la prima y el riesgo durante la vigencia de la relación contractual provee la ley, mediante el régimen de la carga de información regulado en el artículo 1060 del estatuto mercantil, conforme al cual prescribe que el asegurador o tomador, según el caso, están obligados a mantener el estado del riesgo y, en tal virtud, deben notificar por escrito al asegurador los hechos o circunstancias imprevisibles que sobrevengan con posterioridad a la suscripción del seguro y que entrañen la agravación del riesgo o la variación de su identidad local, a efecto de que éste pueda ejercer la facultad allí conferida, esto es, la de revocar el contrato o exigir el reajuste del valor de la prima. La falta de notificación oportuna de una situación de esa índole produce la terminación del contrato.

# La oportunidad para cumplir con la referida carga difiere, según que la alteración del riesgo sea o no voluntaria, pues si depende del arbitrio del asegurado o tomador, la notificación debe hacerse con “antelación no menor de diez días a la fecha de la modificación del riesgo”, término suficiente para que el asegurador ejerza una de las dos opciones conferidas por el legislador; y si le es extraña a ellos debe efectuarse dentro de los diez días siguientes a aquel en que la conozcan, conocimiento que, en todo caso, se presume luego de transcurridos treinta días desde el momento de la modificación.

# De esa manera, el régimen jurídico de la agravación del riesgo busca restablecer la equivalencia entre la prima y la nueva declaración del estado del riesgo, ajustada a los hechos o circunstancias agravantes que sobrevengan luego de haberse ajustado el contrato; desde luego, que ella debe ser sincera y, por lo mismo, susceptible de inexactitud o reticencia que bien pueden aparejar, según el caso, la nulidad relativa del negocio jurídico, la retención de la prima a favor del asegurador o la reducción proporcional de la prestación asegurada.

# El deber de comunicación en cuestión, conforme quedó dicho, recae sobre hechos y circunstancias que no eran previsibles en el momento en que se ajustó el seguro y de tal entidad que si el asegurador los hubiere conocido no lo habría celebrado, o lo hubiese concluido en condiciones más onerosas para el tomador del mismo; por tanto, de lo que se trata es de denunciar la agravación del riesgo, entendida ésta como el aumento de la probabilidad de realización del siniestro o de la magnitud de sus posibles consecuencias dañosas.

# Pero las referidas circunstancias, además de agravar “el estado del riesgo”, deben ser imprevisibles, haber sobrevenido a la celebración del contrato y conocerlas el tomador o el asegurado. Esas características permiten diferenciarlas de otros supuestos que no pocas veces pueden confundirse con ellas; así, no son condiciones que agraven el riesgo, las siguientes: a) Cuando el tomador o asegurador no cumple cabalmente con la declaración precontractual del estado del mismo, ya que ese deber alude a la situación existente en el momento previo a la conclusión del contrato, mientras que la agravación ha de referirse a hechos nuevos que alteran las circunstancias que sirvieron de base a la misma; b) La exclusión del riesgo, hipótesis que, conforme a la delimitación efectuada en el seguro, está fuera de la cobertura; c) El aumento del valor de las cosas aseguradas, pues éste lo que produce es el incremento del interés asegurado, que será relevante para calcular la indemnización a cargo del asegurador, la cual, en todo caso, tendrá por límite el monto asegurado; d) La provocación del siniestro por culpa grave o dolo del asegurado, por cuanto estaría excluida de la cobertura del asegurador mediante la delimitación causal del riesgo.

# Desde luego, que si el riesgo es agravado por las anotadas circunstancias y éstas son notificadas al asegurador en la forma y términos establecidos por el ordenamiento jurídico, el seguro subsiste con todos sus efectos mientras el asegurador ejerce la opción prevista en el inciso 3º del citado artículo 1060, por cuanto a partir de ese momento, su existencia dependerá del arbitrio de éste, quien podrá revocar el contrato o exigir el reajuste de la prima a que hubiere lugar; empero, si no se cumple con esa carga de información se produce la terminación del contrato, y si la omisión es imputable a la mala fe del asegurado o tomador dará derecho al asegurador a retener la prima no devengada.”

# Vista la aplicabilidad del artículo 1060 del Código de Comercio, corresponde ahora dilucidar como FONPACIFICO incumplió la obligación que le impone dicho artículo.

# Para el caso en concreto, se tiene que en la Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025, la entidad contratante menciona que el contratista ya había sido renuente a cumplir las obligaciones pactadas en el Contrato OB-088-2023:

#

# Los anteriores presuntos incumplimientos no se notificaron a la Compañía Mundial de Seguros, sino hasta el 1 de noviembre de 2024, aún, a pesar, de que dichos requerimientos agravaban el estado del riesgo trasladado a la Compañía mediante la Póliza de Cumplimiento, pues indicaban el aumento en la probabilidad de que el contratista efectivamente incumpliera.

# Por todo lo anterior y en aplicación del artículo 1060 del Código de Comercio, se tiene que no resulta posible afectar la Póliza de Cumplimiento No. 100025642, pues, el contrato de seguro documentado en dicha póliza terminó desde cuando FONPACÍFICO omitió notificar a la compañía Aseguradora de los requerimientos que se le hacían al contratista debido a su presunta renuencia al cumplimiento de sus obligaciones.

# PETICIONES

# En consideración a lo expuesto, respetuosamente solicito, que al momento de resolver el respectivo recurso se disponga:

# PRIMERO: Se REVOQUE en su integridad la Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025, por cuanto la misma fue expedida mediante falsa motivación al no tener en cuenta la totalidad de los argumentos y pruebas allegados al plenario y con infracción de las normas en que debería fundarse, de conformidad con los argumentos anteriormente expuestos.

# En subsidio de lo anterior, solicito:

# SEGUNDO: Se REVOQUE el articulo SEGUNDO de la Resolución No. 011 del 17 de enero de 2025 por cuanto ocurrió la terminación automática del contrato de seguros contenido en Póliza de Cumplimiento No. 100025642 a la luz de lo establecido en el artículo 1060 del Código de Comercio al no haber sido notificada a la compañía de la agravación del riesgo por los constantes requerimientos al contratista por sus aparentes incumplimientos y atrasos.

# NOTIFICACIONES

El suscrito recibirá notificaciones físicas en la Carrera 11 A No.94 A – 56, Oficina 402 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Del Señor Contralor,

Atentamente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. No 19.395.114 expedida de Bogotá

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.

VIERNES 24 A LAS 9:00AM

1. Consejo de Estado, Sección Segunda. Subsección A, Sentencia del 17 de marzo de 2016, radicación 11001-03-25-000- 2012-00317-00 (1218-12) [↑](#footnote-ref-1)
2. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección A. Sentencia del 25 de noviembre de 2021. Consejero Ponente: William Hernández Gómez. Radicado No. 11001-03-25-000-2019-00763- 00(5728-19) [↑](#footnote-ref-2)
3. Penagos, G. (2011). El Acto Administrativo. Tomo I. Parte General. Nuevas Tendencias (Novena ed.). Ediciones Doctrina y Ley LTDA [↑](#footnote-ref-3)
4. Ibidem. Pág. 203 – 204. [↑](#footnote-ref-4)
5. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección A. Sentencia del 5 de julio de 2018. Consejero Ponente: Gabriel Valbuena Hernández. Radicado No. 110010325000201000064 00 (0685-2010) [↑](#footnote-ref-5)
6. Penagos, G. (2011). El Acto Administrativo. Tomo I. Parte General. Nuevas Tendencias (Novena ed.). Ediciones Doctrina y Ley LTDA. Pág. 202. [↑](#footnote-ref-6)
7. López Blanco, H. F. (2022). Comentarios al contrato de seguro (Séptima ed.). DUPRE Editores Ltda. [↑](#footnote-ref-7)