

Honorables Magistrados

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA (Reparto)

E. S. D.

Referencia: Medio de control de controversias contractuales.

Demandante: **FONDO ADAPTACIÓN.**

Demandado: **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. -TYPsa- y CAL Y MAYOR Y ASOCIADOS S.C.**

Asunto: Llamamiento en Garantía.

Honorables Magistrados:

RODRIGO ANTONIO DURÁN BUSTOS, ciudadano colombiano, identificado con la cédula ciudadanía No. 19.385.385 de la ciudad de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 57.699 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado especial del **FONDO ADAPTACIÓN** (en adelante el **FONDO**, la Entidad o la demandante), según poder a mi debidamente otorgado que me permito anexar, de forma respetuosa me dirijo a Ustedes para manifestarles que formulo llamamiento en garantía en contra de la aseguradora **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, en su calidad de garante, mediante la Póliza de Cumplimiento No. 3003293, del Contrato No. 093 de 2013 suscrito entre el **FONDO ADAPTACIÓN** y la sociedad **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A., -TYPsa-** por los perjuicios causados a mi representada por el por el incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato garantizado en relación con los estudios y diseños del denominado Puente “La Balastrea”.

1

I. IDENTIFICACIÓN DE LA ASEGURADORA LLAMADA EN GARANTÍA Y DE SU REPRESENTANTE - INDICACIÓN DE SU NOMBRE Y DOMICILIO

Es llamada en garantía la aseguradora **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, persona jurídica de derecho privado, constituida con

Calle 33 No. 6 B – 24 Piso 7
Tel. +57 (1) 340 0280
Bogotá D.C. - Colombia

arreglo a las leyes de la República de Colombia, identificada con NIT No. 860.002.400-2, representada legalmente por su presidente ejecutivo, señora **SILVIA LUCÍA REYES ACEVEDO**, quien a su vez se identifica con la cédula de ciudadanía No. 37.893.544, o quien haga sus veces.

II. HECHOS QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. Tras haber agotado la totalidad del trámite para la selección del contratista, el **FONDO ADAPTACIÓN** resolvió, mediante Resolución No. 024 del 6 de junio de 2013, adjudicar a la sociedad **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. - TYP SA-** la celebración del contrato objeto de la Convocatoria hasta aquí mencionada.
2. En virtud de lo anterior, el día 18 de junio de 2013 el **FONDO ADAPTACIÓN** y la sociedad **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A.** concurrieron a la celebración del contrato No. 093 de 2013 cuyo objeto, previsto en la cláusula primera, consistía en *“realizar los estudios y diseños, a nivel Fase III, para el reemplazo y/o construcción de puentes en vías no concesionadas, grupo 3, de conformidad con los estudios previos y los Términos y Condiciones Contractuales de la Convocatoria Abierta 009 de 2013, los cuales, junto con la propuesta del CONSULTOR, forman parte integral de este contrato y prevalecen, para todos los efectos, sobre esta última”*.
3. Dentro de los puentes del grupo 3 se encontraba el puente denominado “La Balustrera” ubicado en la vía Popayán – Totoró – Inza – Guadualejo en el PR 91 + 500 a 92 + 500.
4. El día 24 de junio de 2013, mediante documento radicado No. 20138100039012, el contratista **TYP SA** presentó al **FONDO ADAPTACIÓN** la póliza de cumplimiento única a favor de entidades estatales No. 3003293, expedida por **LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS** en la cual el **FONDO ADAPTACIÓN** aparecía en su calidad de asegurado y beneficiario de la misma.

5. La póliza otorgada en favor del **FONDO ADAPTACIÓN** cubría los amparos previstos en el contrato No. 093 de 2013 con las vigencias y los valores contemplados contractualmente.

El amparo de calidad del servicio era de 5 años contados a partir de la fecha del acta de recibo y liquidación del contrato de consultoría, tal como consta en el cuerpo de la referida póliza.

6. El día 10 de diciembre de 2014, a través de comunicaciones radicadas bajo los Nos. 20148100269882 y 20148100269872, el interventor **CAL Y MAYOR Y ASOCIADOS** certificó al **FONDO ADAPTACIÓN** que el consultor contaba con la aprobación de la totalidad de los volúmenes que hacían parte de la entrega de los Hitos No. 3 y 4.

7. Ese mismo día, esto es, el 10 de diciembre de 2014 el interventor **CAL Y MAYOR Y ASOCIADOS S.C.** y el consultor **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A.** suscribieron el acta de aprobación de estudios y diseños del contrato de consultoría No. 093 de 2013. En esta acta se dejó constancia de que la interventoría recibió y aprobó los volúmenes y estudios y diseños contratados *“de acuerdo con las especificaciones técnicas, calidad, normas y lo contemplado en el Pliego de Condiciones”*.

3

8. El día 3 de septiembre de 2015, a través de documento con radicado No. 20158100230142, el interventor **CAL Y MAYOR Y ASOCIADOS** remitió al **FONDO ADAPTACIÓN** debidamente avaladas, las actas de entrega y recibo definitivo de estudios y diseños de la consultoría grupo No. 3 **TYPSA**, la cual había sido suscrita el día 10 de agosto de 2015. En dicho documento el interventor emitió su concepto sobre el cumplimiento de las condiciones contractuales por parte del consultor y señaló que los volúmenes fueron *“revisados y aprobados por parte de la Interventoría, como consta en el acta de aprobación del 10 de diciembre de 2014”*.

9. En comunicación del 1 de marzo de 2016, radicada en el **FONDO ADAPTACIÓN** bajo el No. R-2016-005764, se remitió copia del documento de respuesta enviado por el consultor **TYPSA** respecto de las observaciones relacionadas con el Puente La Balastrera.

10. El día 19 de abril de 2016 el interventor **CAL Y MAYOR** presentó al consultor **TYPSA** el concepto técnico de su especialista en geotecnia en relación con el puente La Balastrea, para que fueran atendidas por el consultor y así dar una respuesta definitiva al **FONDO ADAPTACIÓN** respecto de los puntos antes señalados.
11. El día 21 de abril de 2016 se suscribió el acta de liquidación del contrato No. 093 de 2013, a cuya firma concurrieron representantes del interventor, la entidad y el consultor. En el acta de liquidación *“las partes acuerdan efectuar la presente liquidación del Contrato No. 093 de 2013, manifestando encontrarse a paz y salvo, no obstante lo anterior, en caso de evidenciarse en forma sobreviniente que el producto entregado tiene deficiencias en su calidad, el Fondo se reserva la facultad de hacer efectivo el pago de la indemnizaciones a que haya lugar, mediante el ejercicio de las acciones legales pertinentes”*.
12. En memorando interno No. I-2017-001782 del **FONDO ADAPTACIÓN**, el señor **JOHN FREDY NAVARRO GÓMEZ** en su calidad de Subgerente de Proyectos de la entidad le solicitó a la señora Secretaria General la declaratoria de posible siniestro por calidad del servicio del contrato 093 de 2013 suscrito entre el **FONDO** y la sociedad **TYPSA**.

En su memorando, el Subgerente de Proyectos señala que no ha sido posible la ejecución del contrato de obra No. 259 de 2014 que tenía por objeto la construcción del puente La Balastrea en el departamento del Cauca, toda vez que *“existen deficiencias en los estudios y diseños elaborados por la firma Typsa S.A.”*, los cuales fueron aprobados por el Interventor **CAL Y MAYOR Y ASOCIADOS**.

Como base de sus afirmaciones el señor **NAVARRO GÓMEZ** toma en cuenta los informes rendidos por el contratista de obra del contrato No. 259 de 2014, la firma **GARCÍA RÍOS CONSTRUCTORES** y su interventor **DICONSULTORÍA** quienes manifestaron inconsistencias y deficiencias en los estudios y diseños elaborados por la firma consultora **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A.**

En particular, señala el memorando el oficio de **DICONSULTORÍA** radicado el 28 de febrero de 2017, en el cual se concluye que:

“(…) Con base en el análisis anterior se puede establecer que es necesario que se adelante la revisión del diseño de la cimentación entregado por el Consultor, profundizando el nivel de desplante de los caissons y ajustando el diseño estructural en lo que hace referencia al diámetro y refuerzo de los mismos.

Así mismo se ha definido que es conveniente adelantar los estudios de geofísica y geotécnica necesarios para verificar la estratigrafía del suelo en el cual se debe construir el estribo izquierdo y, eventualmente revisar igualmente el diseño de la cimentación de este estribo”.

Se señala finalmente en el memorando que “de acuerdo con lo anterior, se evidencia que los diseños entregados por Typsa S.A. para la construcción del Puente Balastlera, a la fecha no han sido debidamente terminados, la información dada no corresponde estrictamente a las condiciones reales del terreno ni tienen el adecuado rigor técnico que permita asegurar un proceso constructivo adecuado”. (Subrayado fuera de texto).

13. Mediante comunicación radicada el día 28 de julio de 2017 bajo el No. R-2017-019891, la sociedad **CAL Y MAYOR Y ASOCIADOS** en su condición de interventor del contrato de consultoría No. 093 de 2013 entregó al **FONDO ADAPTACIÓN** debidamente revisados y aprobados los productos de la revisión y ajuste de los diseños del Puente Balastlera. Los mencionados productos fueron entregados al contratista de obra **GARCÍA RÍOS CONSTRUCTORES** y al interventor de obra **DICONSULTORÍA**.
14. No obstante lo anterior, el contratista de obra se negó a aceptar la revisión de diseños efectuada por la sociedad **TYPSA** y avalada por el interventor **CAL Y MAYOR Y ASOCIADOS S.C.**, aduciendo que no era viable el método constructivo de los pilotes para el puente Balastlera.
15. El día 21 de agosto de 2018 el experto en ingeniería **BATEMÁN INGENIERÍA S.A.**, mediante documento BIL-1942-516, radicado en esta entidad bajo el No. R-2018-019139 manifestó al **FONDO ADAPTACIÓN** que no era viable desde una perspectiva técnica la construcción del puente La Balastlera en el lugar indicado en los diseños entregados por el consultor **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A.** (Énfasis propio).

Este informe que compila las observaciones efectuadas por **BATEMAN INGENIERÍA** señala entre otras cosas que:

“De acuerdo con la revisión de la información suministrada por el Fondo, esta asesoría manifiesta que no es viable la construcción del puente en el sitio escogido por el diseñador, toda vez que el terreno se localiza en una zona con las siguientes características:

- 1. Zona de brecha de falla.*
- 2. Sector con procesos de remoción en masa.*
- 3. Las condiciones del macizo rocoso no son las más favorables, presentando un alto fracturamiento de la roca.*

Son varios los factores que llevan a esta asesoría a recomendar la reubicación de los estribos del puente:

- El sector es tectónicamente activo.*
- Constituye una zona de brecha de falla.*
- Las deficientes condiciones mecánicas de la roca como estrato de fundación de la estructura proyectada.*
- Evidencia de inestabilidad en los taludes próximos a los sitios de implantación del puente*
- Problemas presentados en la etapa inicial de construcción, específicamente un desacople en la estructura del caisson, evidenciando un movimiento activo del terreno.*

(...)

Tal y como se manifestó en el comunicado BIL-1942-416, radicado en el Fondo con el No. R-2018-015036 el 3 de julio de 2018, esta asesoría reitera que los estudios de Typsa S.A., no analizan de manera detallada toda la zona de influencia del puente, ya que sólo abarca el análisis de los taludes inferiores de la vía, y no de los taludes superiores, que de acuerdo con los estudios realizados y la visita de campo, presentan los mayores rasgos de movimientos de inestabilidad; tampoco consideran la magnitud total de las diferentes zonas inestables que se presentan en el área”.

- 16.** Actualmente el puente La Balastrea no ha sido construido, ni podrá serlo en el sitio indicado en los diseños entregados por el consultor **TÉCNICA Y**

PROYECTOS S.A., avalados y aprobados por el Interventor **CAL Y MAYOR Y ASOCIADOS S.C.**, generando un grave perjuicio a los intereses patrimoniales del **FONDO ADAPTACIÓN** y de la comunidad beneficiaria de la obra que se pretendía adelantar.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

A) Constitucionales Legales:

- Artículos 1 y 2 de la Constitución Política.
- Artículos 1494, 1495, 1501, 1502, 1503, 1568, 1571, 1572, 1602, 1603, 1604, 1612, 1613, 1614, 1615, 1616, 1618 a 1623 y concordantes del Código Civil.
- Artículos 1, 2, 4, 822, 830, 864, 871 y demás normas pertinentes y concordantes del Código de Comercio.
- Decreto 4819 de 2010.
- Artículos 103, 104, 141, 152 numeral 5, 156 numeral 4, 157, 159, 160, 162, 164, 165, 166, 169, **225**, 306 y demás normas concordantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.).
- Artículos 82, 83, 84 y 85 de la Ley 1474 de 2011.

B) Contractuales y Convencionales:

- Estudios Previos y Términos y Condiciones Definitivos para Contratar de los Contratos No. 093 y 130 de 2013.
- Contrato No. 093 de 2013 con sus prórrogas y adiciones.
- Contrato No. 130 de 2013 junto con sus prórrogas y adiciones.
- Póliza de seguro cumplimiento entidad estatal No. 3003293 otorgada por la llamada en garantía.
- Los demás aportados con la demanda.

IV. PRUEBAS

Este llamamiento en garantía se sirve de las mismas pruebas del escrito de demanda, particularmente de las pruebas documentales, y en particular:

- Contrato No. 093 de 2013.

- Póliza de seguro cumplimiento entidad estatal No. 3003293 otorgada por la llamada en garantía.
- Las demás aportadas con la demanda.

V. NOTIFICACIONES

- La Entidad demandante y llamante en garantía, **FONDO ADAPTACIÓN**, recibe notificaciones personalmente en la Carrera 7 No. 71 – 52 Torre B Piso 8 del Edificio Carrera Séptima de la ciudad de Bogotá D.C.
- La sociedad **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. -TYP SA-** puede ser notificada en la Carrera 11 A No. 94 – 46 Piso 4 de la ciudad de Bogotá D.C., y/o en la dirección de correo electrónico gerencia@metropolgeoc.com.
- La llamada en garantía **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** recibe notificaciones en la Calle 57 No. 9 – 70 de la ciudad de Bogotá D.C. y/o al correo electrónico notificacionesjudiciales@previsora.gov.co.
- El suscrito apoderado recibo notificaciones personales en la Calle 33 No. 6 B – 24 Piso 7 de la ciudad de Bogotá D.C. y en los correos electrónicos: rodrigo.duran@medellinduran.com y notificacionesjudicialesmmduranb@outlook.com.

Cordialmente,

RODRIGO ANTONIO DURÁN BUSTOS
C.C. No. 19.385.385 de Bogotá D.C.
T.P. No. 57.699 del C.S. de la J.