RESOLUCIÓN No. 335 **DE 2021**

335

Por la cual se decide la posible declaratoria de incumplimiento del contrato **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, suscrito entre el SENA Regional Cesar y **DISERRA S.A.S**., con Nit 900695347-7

EL DIRECTOR DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA REGIONAL CESAR

En uso de sus facultades legales y reglamentarias, en especial las conferidas en el Decreto 249 de 2004, la Resolución 00069 de 2014 y

CONSIDERANDO:

Que mediante Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, se perfeccionó la relación contractual entre el Despacho del SENA Regional Cesar y la empresa **DISERRA S.A.S**., con Nit. 900695347-7, representada legalmente por la señora Cindy Carolina Díaz Quintero, identificada con cédula de ciudadanía número 1065591053, expedida en Valledupar, cuyo objeto es CONTRATAR EL SUMINISTRO DE MATERIALES, ELEMENTOS Y HERRAMIENTA DE FERRETERÍA QUE SEAN REQUERIDOS POR LA ENTIDAD, PARA ACTIVIDADES DE MANTENIMIENTO DE SUS INSTALACIONES, MEDIANTE EL SISTEMA DE PRECIOS UNITARIOS FIJOS, SIN FÓRMULA DE REAJUSTE.

Que el valor del Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, fue de **CIENTO VEINTE MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL SEIS CIENTO CINCUENTA Y DOS PESOS ($120.954.652**), incluidos IVA y todos los impuestos y demás erogaciones a cargo del adjudicatario, amparado con el Certificado de Disponibilidad Presupuestal No. 6520 de 2020-05-20 por valor de $ 123.502.684, **Rubros**: C-3699-1300-14-0-3699016-02, **Fuente:** Nación

Que para el desarrollo del objeto contractual se pactó un plazo de ejecución inicial de **DOS (2) MESES y DIEZ (10) días calendarios,** contados a partir del cumplimiento de los requisitos de ejecución; esto es, expedición del Registro Presupuestal y aprobación de las garantías.

Que como fecha de inicio del Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, se fijó el día 22 de octubre de 2020; y como fecha de terminación el 31 de diciembre de 2020.

Que mediante la expedición de la póliza M-100125110 de 21 de octubre de 2020, por parte de la Compañía SEGUROS MUNDIAL, identificada con NIT 860.037.013-6, se garantizaron los siguientes amparos:

AMPARO	VALOR	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA
CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO	**$24.190.930,40**	16-10-2020	16-04-2021
PRESTACIONES SOCIALES	**$ 6.047.732,60**	16-10-2020	16-10-2023
CALIDAD DEL SERVICIO	**$24.190.930,40**	16-10-2020	16-04-2021

Que el día 21 de octubre de 2020, se efectuó la aprobación de la Póliza M-100125110 expedida el 16 de octubre de 2020, por la Compañía MUNDIAL DE SEGUROS SA, identificada con NIT 860.037.013-6 y aportada por la contratista.

Que para la supervisión del Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, fue designado el funcionario **JUAN JAIME GUTIERREZ MENDOZA**, Instructor G-10 funcionario de la entidad, adscrito a la Red de Construcciones del Centro de Operación y Mantenimiento Minero del Sena Regional Cesar; lo anterior, mediante tramite establecido en la

plataforma transaccional del Secop II; esto para el control, vigilancia, cabal cumplimiento y la completa y adecuada ejecución del contrato y de sus obligaciones.

Que con fecha 20 de noviembre de 2021, se realizó una adición al Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, por valor de $2.536.891, teniendo en cuenta que surgieron nuevas necesidades no previstas en el contrato inicial, quedando de esa manera un valor final del contrato por la suma de ciento veintitrés millones, cuatrocientos noventa y un mil, quinientos cuarenta y tres pesos ($123.491.543).

Que, con ocasión a la adición realizada, se amplió la cuantía de las garantías contractuales contenidas en la Póliza M-100125110 expedida el 21 de octubre de 2020, expedida por la Compañía MUNDIAL DE SEGUROS, quedando de la siguiente manera:

AMPARO	VALOR	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA
CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO	**$24.698.308,60**	16-10-2020	16-04-2021
PRESTACIONES SOCIALES	**$ 6.174.577,15**	16-10-2020	16-10-2023
CALIDAD DEL SERVICIO	**$24.698.308,60**	16-10-2020	16-04-2021

Que el Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, fue objeto de dos (2) prórrogas, las cuales fueron concedidas, en aras de que se cumpliera el objeto contractual sin que las partes se vieran afectadas, esto de la siguiente manera:

Una primera prórroga que fue perfeccionada el 24 de diciembre por el término de un (1) mes y 15 días calendario, justificando el contratista que, por motivos de la pandemia, los proveedores no cumplieron con el suministro de materiales. Dicha prorroga se venció el 15 de febrero del año 2021.

La segunda prorroga que fue perfeccionada el día 12 de febrero de 2021, por un (1) mes y 15 días calendario, argumentando los mismos motivos de la primera prorroga, la cual se le concedió hasta el día 31 de marzo del año 2021.

Que, con relación a las prórrogas solicitadas, fueron ampliadas las vigencias de las garantías contractuales contenidas en la Póliza M-100125110 expedida el 21 de octubre de 2020, expedida por la Compañía Mundial de Seguros, quedando de esta manera, como plazo de ejecución del objeto contrato, ciento sesenta (160) días calendario y la fecha de terminación del contrato, establecida hasta el 31 de marzo de 2021.

PRIMERA PRORROGA			
AMPARO	**VALOR**	**VIGENCIA DESDE**	**VIGENCIA HASTA**
CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO	**$24.698.308,60**	24-12-2020	15-06-2021
PRESTACIONES SOCIALES	**$ 6.174.577,15**	24-12-2020	15-02-2024
CALIDAD DEL SERVICIO	**$24.698.308,60**	24-12-2020	15-06-2021

SEGUNDA PRORROGA			
AMPARO	**VALOR**	**VIGENCIA DESDE**	**VIGENCIA HASTA**
CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO	**$24.698.308,60**	12-02-2021	31-07-2021
PRESTACIONES SOCIALES	**$ 6.174.577,15**	12-02-2021	31-03-2024
CALIDAD DEL SERVICIO	**$24.698.308,60**	12-02-2021	31-07-2021

RESOLUCIÓN No. 335 **DE 2021**

Por la cual se decide la posible declaratoria de incumplimiento del contrato **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, suscrito entre el SENA Regional Cesar y **DISERRA S.A.S**., con Nit 900695347-7

Que transcurrido el tiempo establecido para la ejecución del contrato y previo al vencimiento del plazo de este, incluidas su prórroga, no se observó ningún requerimiento por parte del contratista de realizar una nueva prórroga; no obstante ser de su conocimiento que hasta dicha fecha no se había ejecutado en un 100% el contrato y consecuencialmente, no se alcanzó a entregar la totalidad de los bienes objeto de la contratación.

Que el día 26 de abril de 2021, el Supervisor del Contrato, presentó Informe de Supervisión No. 2, en donde se establece que en cumplimiento a su labor de supervisión, al Contratista se le ha conminado a través de correos electrónicos de fechas, 24 de noviembre de 2020; 18 de diciembre de 2020; 26 de enero de 2021; 5 de febrero de 2021; 3 de marzo de 2021; 4 de marzo de 2021 y 23 de marzo de 2021 para el cumplimiento de los plazos estipulados del contrato y las prórrogas concedidas, esto sin recibir respuesta alguna por parte de la misma; de igual forma, indica que solo se han recibido dos entregas de materiales durante el plazo de ejecución y sus prorrogas. De otra parte, finaliza dicho informe solicitando se inicien los trámites conducentes a la declaratoria de un posible incumplimiento; por las razones de orden técnico que se encuentran contenidas en el informe en mención, el cual fue notificado en el desarrollo del proceso a la contratista y a la compañía aseguradora.

Que teniendo en cuenta los argumentos expuestos por el Supervisor en el respectivo informe de supervisión y de conformidad con lo previsto en el Artículo 29 superior, lo consagrado en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, el Artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, y ante la evidencia de un posible incumplimiento de las obligaciones contenidas en el Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, mediante oficio con radicado 20-2-2021-001758 calendado el 15 de junio de 2021, se cita al contratista, y a través del oficio 20-2-2021-001757 de fecha 15 de junio de 2021, a su garante la Compañía Mundial de Seguros S.A., dando traslado de estas citaciones al Supervisor del supra mencionado contrato, a una audiencia a celebrarse del día 24 de junio de 2021, a las 10:00 am, a través de la plataforma Microsoft Teams; lo anterior, con la finalidad de debatir un eventual incumplimiento contractual y garantizar desde luego el debido proceso y el derecho de contradicción, pilares fundamentales del estado de derecho.

No obstante, lo anterior, mediante comunicaciones con radicados 20-2-2021-001904 y 20-2-2021-001905 calendada el 21 de junio de 2021 remitidas a DISERRAS SAS y Aseguradora MUNDIAL DE SEGUROS, se estableció como nueva fecha de audiencia el día 30 de junio de 2021, a las 3:30 pm, a través de la plataforma Microsoft Teams, corriendo traslado de dicha novedad al Supervisor del Contrato.

Que las citaciones de que trata los incisos precedentes fueron debidamente enviadas a los correos electrónicos que obran en los generales de ley del contratista, contenidos en el respectivo contrato; así como a la Aseguradora Mundial de Seguros S.A, de acuerdo con la dirección electrónica contenida en el contrato de seguros que ampara el cumplimiento de la ejecución del contrato sub-examine.

Que, en los correos electrónicos contentivos de la citación, además de mencionarse de forma expresa y detallada los hechos que la soportan, se acompañó del informe presentado por el Supervisor, en el que se sustenta la actuación y la enunciación de las normas y/o clausulas posiblemente conculcadas y se enlistaron las posibles consecuencias que podrían derivarse en el desarrollo de la actuación procesal.

RESOLUCIÓN No. 335 **DE 2021**

Por la cual se decide la posible declaratoria de incumplimiento del contrato **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, suscrito entre el SENA Regional Cesar y **DISERRA S.A.S**., con Nit 900695347-7

Que el día 30 de junio de 2021, en la hora programada, se instaló la audiencia por parte del Director Regional, doctor Jesus Alberto Namen Chavarro, quien presidió la misma, acompañado por los profesionales que hacen parte del Grupo de Apoyo Administrativo Mixto de la Regional Cesar y la cual contó con la participación del Supervisor del contrato objeto de análisis, la Representante Legal de la empresa contratista; así como el Apoderado de la Compañía Aseguradora Mundial de Seguros; tal como consta en el respectivo audio, desarrollándose el orden del día programado en el acta de audiencia.

Que, una vez instalada la audiencia por parte del Ordenador del Gasto, este procede con la lectura a lo pertinente para el tema citado para la audiencia, en los términos que señala el Art. 86 de la Ley 1474 de 2011; acto seguido, se concede el uso de la palabra a los interesados en intervenir, siguiendo con lo dispuesto en la norma anteriormente descrita, indicando, además que es de conocimiento de los citados por cuanto se les remitió en la respectiva citación

En estricto sentido, se le concedió el uso de la palabra a la Representante Legal de la empresa DISERRA SAS, quien expuso las circunstancias de hecho y de derecho que dan lugar al presunto incumplimiento, imposición de multas y sanciones del Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020; de igual manera, solicitó allegar unas pruebas documentales con la cual se soportaba su defensa y solicitó recibir el testimonio de tres personas que consideraba, podían servir para probar las razones del posible incumplimiento.

Que de conformidad al literal b) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se concedió el uso de la palabra al doctor **HECTOR MAURICIO GALVIS ALZATE**, identificado con cédula de ciudadanía 79.790.534, con Tarjeta Profesional de Abogado No. 123106 del Consejo Superior de la Judicatura, quien actúa en calidad de Apoderado de Seguros Mundial y se reconoce personería en audiencia; lo anterior, para que ejerciera su derecho de defensa, controvirtiera los argumentos y pruebas expuestas por el supervisor del contrato; al mismo tiempo se le concedió la oportunidad para aportar y solicitar la práctica de las pruebas que pretendiera hacer valer en su favor, circunstancias éstas que están detalladas en los respectivos audios y actas de diligencia, las cuales hacen parte integral del expediente contractual.

Que atendiendo a lo manifestado por la representante legal de DISERRA SAS y el garante Mundial de Seguros durante el desarrollo de la audiencia, el Ordenador del Gasto consideró pertinente suspender la diligencia, para permitir que en el ejercicio del derecho constitucional de defensa del contratista, se concediera la práctica de pruebas que corresponde a los tres testimonios solicitados y que serían rendidos por los señores **DANIDEX MENDOZA**, Agente Comercial de Tex Comercial, Proveedor y Distribuidor Autorizado para productos Corona, herramientas y eléctricos; **ARNOLD AVILA ROMO**, Representante Legal de la empresa **ZACOL**, empresa comercializadora e importadora de materiales de construcción; señor **CARLOS OBREGON**, proveedor de materias primas, quienes fueron citados para ser escuchados dentro de la actuación; se libraron las respectivas citaciones, que obran en el expediente contentivo de la actuación y como consecuencia de ello se fijó como fecha para reanudar la audiencia virtual el día 9 de julio de 2021, a través de la plataforma Microsoft Teams.

Que el día 8 de julio de 2021, la Representante Legal de DISERRA SAS solicita el aplazamiento de la audiencia por 15 días hábiles, debido a un brote de Covid presentado en sus instalaciones, lo que obligó a evacuar al personal de empleados con el fin de minimizar el impacto de dicho virus; esta solicitud fue avalada por el Director Regional, proponiendo como nueva fecha 26 de

julio de 2021, procediendo a librar las respectivas citaciones, indicando el cambio de fecha de la diligencia y convocando para el 26 de julio de 2021, a las 8:00 am.

Que el día 26 de julio de 2021, siendo las 8:00 horas, se reanudó la audiencia virtual siendo presidida por el Ordenador del Gasto, y que contó con la participación de la Coordinadora del Grupo de Apoyo Administrativo Mixto del Sena Regional Cesar, el Supervisor del contrato, la representante legal de DISERRA SAS, el Apoderado de la Compañía de Seguros Garante, y de los señores **DANIDEX MENDOZA**, Agente Comercial de Tex Comercial y **CARLOS ALFONSO RODRIGUEZ GONZALEZ**, representante legal de GUINSO SAS, a través de su apoderada doctora **JENNIFER LIZETH LOPEZ HERAZO**, quienes fueron escuchados en audiencia, de acuerdo a lo solicitado por la contratista como prueba testimonial; del mismo modo, la Contratista aportó una nueva prueba documental consistente en dos oficios que fueron leídos en la diligencia por el Director Regional, y fueron integrados al cartulario; circunstancias que se encuentran debidamente detalladas en los respectivos audios y acta de diligencia, los cuales forman parte integral del expediente contractual.

En ese orden de ideas, el Director Regional, observando las situaciones de hecho y de derecho presentadas durante el desarrollo de la diligencia, una documentación que soporta unas nuevas circunstancias, y que escuchados los dos testimonios, presentados legalmente dentro de la audiencia que ameritan un análisis juicioso con el supervisor del contrato y el equipo jurídico para tomar una decisión; por lo cual decidió suspender la audiencia, para reanudarla el 27 de julio a las 8:00 y en dicha audiencia presentar la decisión por parte del Despacho, respecto al presunto incumplimiento.

Que el día 27 de julio de 2021 siendo las 8:00 horas se reanudó la audiencia virtual por el Ordenador del Gasto, la cual contó con la participación de la Coordinadora del Grupo de Apoyo Administrativo Mixto del Sena Regional Cesar, el Supervisor del contrato, la Representante Legal de DISERRA SAS y el Apoderado de la Compañía de Seguros garante de las obligaciones del contrato; durante el desarrollo de la misma, se dieron a conocer los escritos y demás documentos presentados como pruebas por la Representante Legal de DISERRA SAS; para efectos de hacer un análisis de estos, el Director Regional solicita una vez más suspender la diligencia y reanudarla el próximo 30 de julio de 2020 a las 8:00 am; dado que la misma se extendió, y debía cumplir un compromiso previamente establecido en su agenda.

Que una vez surtidos los trámites de que tratan los literales a, b y c del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 33.2 del Manual de Contratación de la entidad Versión GCCON-M-001 V.05, se dispuso por parte del Ordenador del Gasto, analizar tanto las pruebas documentales aportadas, así como los testimonios recibidos durante la actuación, y que de conformidad con lo señalado en el respectivo Manual, se emitiera de forma escrita un análisis técnico por parte del supervisor, y de esta manera definir acerca de la procedencia o no de la declaratoria de incumplimiento contractual.

Que el día 29 de julio de 2021, fue allegado mediante correo electrónico, emitido por el Instructor JUAN JAIME GUTIERREZ MENDOZA, Instructor G10 de la Red de Construcción, Supervisor del Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, el concepto técnico donde precisa lo siguiente:

"Que teniendo en cuenta las diferentes audiencias surtidas en el procedimiento de posible incumplimiento seguido, los descargos presentados por la contratista, las pruebas aportadas y

practicadas; así como las declaraciones y manifestaciones dadas por el garante y el informe presentado por el Supervisor del Contrato de Suministro ***No. CO1. PCCNTR. 1913006*** *del 15 de octubre de 2020, si bien se evidencia que la Contratista no realizó la entrega de los materiales dentro de la fecha señalada para tal fin, dentro de la segunda prorroga concedida por la Entidad y que corresponde al 31 de marzo de 2021, también es cierto, tal como lo argumenta la Contratista DISERRA SAS, coadyuvada por la Compañía de Seguros, que para predicar el incumplimiento del contratista, la causa que lo origina debe ser imputable a él; en este caso, el retardo en la entrega obedece a causas que han sido ajenas y externas a la conducta del contratista: El primero de ellos, la pandemia y toda la normatividad que sea ha desplegado con ocasión a esta y que ha afectado la manera en que los trabajadores comparecen a sus labores por el tema de aforos; situación que ha abocado a unas condiciones difíciles de afrontar y han puesto al Contratista en la situación de atraso en el cumplimiento de la entrega de los materiales objeto de la contratación. El segundo factor al que se ha visto expuesta la contratista es el fenómeno del paro nacional; pues esta situación ha llevado, entre otros, a que se represen materiales y bienes en los puertos y aduanas; estas situaciones, de ninguna manera se podrían imputar al contratista y corolario de lo anterior, mal la haría la Entidad contratante declarar un incumplimiento bajo esta premisa, en la medida en que no le es imputable al contratista"*

En este orden de ideas, respecto a las justificaciones propuestas por el contratista y el garante, por el no cumplimiento de la entrega de los bienes dentro de la fecha pactada, se hace necesario revisar los argumentos esbozados y establecer el alcance de la figura jurídica de **fuerza mayor y caso fortuito** en los contratos estatales, dentro de la contingencia de la pandemia por Covid19, de conformidad a lo estipulado en la Ley, la jurisprudencia y la doctrina, por tratarse de situaciones que no son imputables a la voluntad del contratista, realizando el siguiente análisis:

Según lo dispuesto por la Real Academia de la Lengua Española, se entiende por caso fortuito,

"*Un hecho que no ha podido preverse, o que no hubiera podido preverse o que, previsto, fuera inevitable. Al igual que la fuerza mayor, es una causa de exoneración de las obligaciones.*

Para apreciar la ocurrencia de caso fortuito, ha de tratarse de un evento imprevisible dentro de lo normal y razonable, previsión que exija adoptar en cada supuesto concreto, y no procede ante un comportamiento negligente con dotación suficiente de causalidad .[1]

Asimismo, nuestra legislación interna, ha definido el fenómeno jurídico del caso fortuito, de la siguiente manera:

Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público.[2]

En estricto sentido, la Corte Suprema de Justicia, se ha referido al fenómeno jurídico sub-examine, así:

"… En general, por fuerza mayor o caso fortuito debe entenderse 'el imprevisto que no es posible resistir, como el naufragio, el terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad

---

[1]Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, STS, 20-VII de 2000.
[2] Artículo 1°, Ley 95 de 1890, modificado por el Artículo 64 de la Ley 57 de 1887 (Código Civil Colombiano)

ejercido por un funcionario público, etc.' (art. 1.º Ley 95 de 1890); es claro que estos hechos o actos, u otros semejantes, que enuncia el legislador, requiere que sean imprevisibles o irresistibles, significando lo primero, un acontecer intempestivo, excepcional o sorpresivo; y lo segundo, imposible, fatal, inevitable de superar en sus consecuencias…"[3]

Aunado a lo señalado en la jurisprudencia en cita, el máximo tribunal de la justicia ordinaria determinó los alcances de interpretación del fenómeno jurídico que nos ocupa; esto al indicar lo siguiente:

"… Para que un hecho pueda considerarse como fuerza mayor o caso fortuito, a más de ser imprevisible e irresistible, 'debe obedecer a una causa extraordinaria, ajena al agente, a su persona o a su industria, y debe consistir en '… un acontecimiento extraordinario que se desata desde el exterior sobre la industria, acontecimiento imprevisible y que no hubiera sido posible evitar aun aplicando la mayor diligencia sin poner en peligro toda la industria y la marcha económica de la empresa y que el industrial no tenía porqué (sic) tener en cuenta ni tomar en consideración…' (se subraya). De suyo que, como también allí mismo se destacó, 'un hecho sólo puede ser calificado como fuerza mayor o caso fortuito, es lo ordinario, si tiene su origen en una actividad exógena a la que despliega el agente a quien se imputa un daño, por lo que no puede considerarse como tal, en forma apodíctica, el acontecimiento que tiene su manantial en la conducta que aquel ejecuta o de la que es responsable…"[4]

Ahora bien, en el marco de la contratación estatal, el Consejo de Estado Colombiano, ha considerado el fenómeno jurídico objeto de análisis, como un eximente de responsabilidad; nótese en sus pronunciamientos elocuentes sobre dicha figura, donde entre otras, ha precisado lo siguiente:

…«En este contexto, entiende la Sala que para que se configure la fuerza mayor, como eximente de responsabilidad contractual, en los términos del art. 1, de la ley 95 de 1890, es necesario que se trate de "... el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.

De manera que la irresistibilidad y la imprevisibilidad del fenómeno, definen su configuración, exigencias a las cuales se debe agregar el hecho de que éste no resulte imputable a una de las partes del contrato, aspectos que se deben analizar en cada caso concreto

También resulta importante anotar que las causas constitutivas de la fuerza mayor bien pueden provenir de la naturaleza o de un hecho del hombre; lo importante es que cualquiera de ellos reúna las tres exigencias que se acaban de mencionar"[5]

---

[3] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 24 de junio de 2009, exp. 11001-3103-020-1999-01098-01

[4] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 24 de junio de 2009, exp. 11001-3103-020-1999-01098-01

[5] Consejo de Estado, Sentencia de 10 de noviembre de 2005. Exp Rad 25000-23-26-000-1994-00448-01(14392)

Corolario con lo precisado, debemos indicar que el día 7 de enero de 2020, la Organización Mundial de la Salud identificó el nuevo Coronavirus - COVID-19 y declaró este brote como emergencia de salud pública de importancia internacional.

De igual modo el Ministerio de Salud y de la Protección Social el día 6 de marzo de 2020, dio a conocer el primer caso de brote de enfermedad por coronavirus - COVID-19 en el territorio nacional, amén de lo anterior la Organización Mundial de la Salud- OMS, solicitó el día 9 de marzo de 2020 a todos los países, la adopción de medidas prematuras con el objetivo de detener la transmisión y prevenir la propagación del virus.

El día 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud- OMS, declaró el brote de la enfermedad por coronavirus - COVID-19 como una pandemia, esencialmente por la velocidad de su propagación y la escala de trasmisión; toda vez que al 11 de marzo de 2020 a la OMS se habían notificado cerca de 125.000 casos de contagio en 118 países y que a lo largo de esas últimas dos semanas, el número de casos notificados fuera de la República Popular China se había multiplicado en 13 veces, mientras que el número de países afectados se había triplicado, por lo que instó a los países a tomar acciones urgentes y decididas para la identificación, confinación, aislamiento y monitoreo de los posibles casos y tratamiento de los casos confirmados.

Que, como consecuencia del panorama descrito y habiéndose confirmado el primer caso en Colombia el día 6 de marzo de 2020, el Presidente de la República, en uso de las facultades conferidas en el artículo 215 superior, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en todo el territorio Nacional, por medio del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020. Posteriormente se expide el Decreto 531 del 8 de abril de 2020, confirmado a través del Decreto 749 del 28 de mayo de 2020.

Que con la declaratoria señalada en el inciso precedente, se desprendieron una serie de medidas administrativas tales como: cierre de algunos sectores de la economía, cierre de algunas vías nacionales, declaraciones de límites de aforo en algunas empresas, entre otras; situación que en el curso del proceso que nos ocupa, la contratista ha manifestado y demostrado con las versiones y pruebas documentales aportadas, que desencadenaron en el no cumplimiento dentro del plazo propuesto, llevando a la Entidad a la situación de iniciar un proceso para decretar el posible incumplimiento del contrato.

Que el Estatuto General de Contratación Administrativa en Colombia, precisa que el contrato es ley para las partes, en ese sentido, debe ser ejecutado en los términos de tiempo, modo y lugar establecidos en sus cláusulas pues de lo contrario se configuraría su incumplimiento, salvo por aquellos eventos no atribuibles al contratista, como el caso fortuito y fuerza mayor.

Que el honorable Consejo de Estado, ha señalado que:

"Ante la solicitud de declaratoria de incumplimiento de las obligaciones a cargo de uno de los extremos del contrato, a la demandante le corresponde, por un lado, acreditar el cumplimiento de las obligaciones contractuales a su cargo y, de otra parte, que su cocontratante incumplió las que le eran exigibles. Sobre este punto, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado:

RESOLUCIÓN No. 335 **DE 2021**

Por la cual se decide la posible declaratoria de incumplimiento del contrato **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, suscrito entre el SENA Regional Cesar y **DISERRA S.A.S**., con Nit 900695347-7

(...) 16. Reitera la Sala que es principio general el que los contratos se celebran para ser cumplidos y, como consecuencia de su fuerza obligatoria, el que las partes deban ejecutar las prestaciones que emanan de él en forma íntegra, efectiva y oportuna, de suerte que el incumplimiento de las mismas, por falta de ejecución o ejecución tardía o defectuosa, es sancionada por el orden jurídico a título de responsabilidad subjetiva y por culpa, que sólo admite exoneración, en principio, por causas que justifiquen la conducta no Imputables al contratante fallido (fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa del cocontratante, según el caso y los términos del contrato". (Subrayado fuera de texto)[6]

De igual modo el artículo 1616 del código civil colombiano, precisa que:

Si no se puede imputar dolo al deudor, solo es responsable de los perjuicios que se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato; pero si hay dolo, es responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento.

La mora producida por fuerza mayor o caso fortuito, no da lugar a indemnización de perjuicios. (subrayado, fuera de texto)

Que con fundamento en lo dispuesto en el artículo 29 superior, lo dispuesto en las leyes 1150 de 2007 y 1474 de 2011, artículo 86; así como todas las actuaciones surtidas, este acto está precedido de un procedimiento administrativo sometido a los principios medulares del debido proceso y el derecho a la defensa, como fueron las audiencias llevadas a cabo, las cuales fueron precedidas de citaciones, en las que se puso de presente los informes de supervisión del contrato, tanto al contratista como a la compañía de seguros.

Que de conformidad con lo expuesto y en virtud del deber de control y vigilancia que corresponde a las Entidades Estatales sobre los contratos que celebren; Despacho de Dirección del SENA Regional Cesar se encuentra facultado para no declarar el siniestro de incumplimiento del Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, amparado mediante la póliza M-100125110 expedida el 21 de octubre de 2020, por la Compañía SEGUROS MUNDIAL, la cual fue debidamente aprobada por la entidad y como consecuencia de ello, no hacer efectivo el amparo concedido como garantía del cumplimiento de las obligaciones contractuales.

En mérito de lo expuesto, este Despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º: No declarar el incumplimiento del Contrato de Suministro **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, suscrito entre la empresa DISERRA SAS, identificada con el número de Nit 900695347-7, representado legalmente por la señora Zindy Carolina Díaz Quintero, identificada con cédula de ciudadanía número 1065591053, expedida en Valledupar, cuyo objeto es CONTRATAR EL SUMINISTRO DE MATERIALES, ELEMENTOS Y HERRAMIENTA DE FERRETERÍA QUE SEAN REQUERIDOS POR LA ENTIDAD, PARA

[6] C. de Estado, Secc. 3ª, Rad. 37935 de 30 de ago. de 2018, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo (LTM 15118141), sobre el principio general relacionado con la finalidad de los contratos, los cuales se celebran para ser cumplidos.

RESOLUCIÓN No. 335 **DE 2021**

Por la cual se decide la posible declaratoria de incumplimiento del contrato **No. CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, suscrito entre el SENA Regional Cesar y **DISERRA S.A.S**., con Nit 900695347-7

ACTIVIDADES DE MANTENIMIENTO DE SUS INSTALACIONES, MEDIANTE EL SISTEMA DE PRECIOS UNITARIOS FIJOS, SIN FÓRMULA DE REAJUSTE.

Artículo 2º: No hacer efectivo el riesgo asegurado a través de la compañía de seguros Mundial de Seguros, por medio de la póliza M-100125110 expedida el 21 de octubre de 2020.

Artículo 3º: Ordenar la liquidación del contrato **CO1. PCCNTR. 1913006** del 15 de octubre de 2020, en el estado en que se encuentre y de conformidad con lo establecido en el artículo 11 de la ley 1150 de 2007

Artículo 4º: Contra la presente Resolución procede el recurso de reposición, el cual deberá interponerse, sustentarse y decidirse en audiencia pública, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1474 de 2011.

Artículo 5º: El presente acto administrativo se entiende notificado en la audiencia que se celebra el día 30 de julio de 2021, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, a la empresa DISERRA SAS, identificada con el número de Nit 900695347-7, representado legalmente por la señora Zindy Carolina Díaz Quintero, identificada con cédula de ciudadanía número 1065591053, expedida en Valledupar y a la Compañía Mundial de Seguros, quien expidió la póliza M-100125110 expedida el 21 de octubre de 2020, para respaldar el cumplimiento del respectivo contrato suscrito.

NOTIFIQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Valledupar, el 30 JUL 2021

JESUS ALBERTO NAMEN CHAVARRO
Director Sena Regional Cesar

Proyecto: Carmen Julia Zapata Sanjuán – Coordinadora Grupo Apoyo Administrativo Mixto

Vo.Bo. Juan Jaime Gutierrez Mendoza, Instructor Grado 10, Red de Construcción Centro de Operación y Mantenimiento Minero