Santiago de Cali, 16 de mayo de 2024

Arq.
ANDRES CAMILO CERVINO TORO
Subsecretario de Infraestructura Deportiva y Recreativa
SECRETARÍA DEL DEPORTE Y LA RECREACIÓN
SANTIAGO DE CALI DISTRITO ESPECIAL
Correo electrónico: andres.cervino@cali.gov.co
La ciudad.

REFERENCIA: ***CONTRATO DE OBRA No. 4162.010.26.1.2583 DE 2023 CUYO OBJETO ES "EJECUTAR A PRECIOS UNITARIOS FIJOS, SIN FORMULA DE REAJUSTE LA ADECUACIÓN DE ESPACIOS DEPORTIVOS DEL DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI EN LAS COMUNAS Y SEGÚN LOS BP'S SIGUIENTES: COMUNA 5 B.P. 26004366, COMUNA 8 B.P. 26004410 Y COMUNA 12 B.P. 26004413 DE CONFORMIDAD CON LOS PLIEGOS DE CONDICIONES, ESTUDIOS PREVIOS, FORMULACIÓN DEL PROYECTO Y DEMÁS CONDICIONES ESTABLECIDAS EN EL PRESENTE PROCESO.".***

ASUNTO: ***PRESENTACIÓN DE NECESIDADES DEL CONTRATO DE OBRA No. 4162.010.26.1.2583 DE 2023.***

Cordial saludo,

De la manera más atenta y dando cumplimiento a las obligaciones, nos permitimos presentar la identificación de necesidades a la ejecución del Contrato de Obra No. 4162.010.26.1.2583 DE 2023, el cual es ejecutado por el Contratista MAURICIO HOLGUÍN GUERRERO y cuyo objeto es "EJECUTAR A PRECIOS UNITARIOS FIJOS, SIN FORMULA DE REAJUSTE LA ADECUACIÓN DE ESPACIOS DEPORTIVOS DEL DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI EN LAS COMUNAS Y SEGÚN LOS BP'S SIGUIENTES: COMUNA 5 B.P. 26004366, COMUNA 8 B.P. 26004410 Y COMUNA 12 B.P. 26004413 DE CONFORMIDAD CON LOS PLIEGOS DE CONDICIONES, ESTUDIOS PREVIOS, FORMULACIÓN DEL PROYECTO Y DEMÁS CONDICIONES ESTABLECIDAS EN EL PRESENTE PROCESO.".

En consideración de las afectaciones generadas inicialmente que motivaron así la suspensión inicialmente, se referencian las afectaciones generadas:

Que en relación con las afectaciones generadas sobre la ejecución del frente de obra La Riviera son tangibles desde las diferentes mesas de trabajo llevadas a cabo y la Sentencia No. 304 del Juzgado Décimo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiples de Cano II, la cual fue la respuesta a las acciones de tutela interpuestas por la comunidad en oposición a las actividades del Contrato de Obra. En adición a la trazabilidad anexa a la situación, es pertinente mencionar el derecho de petición radicado por la Señora Nidia Janeth Ruales, bajo la cual se solicitó los siguientes numerales:

> El acompañamiento a este proceso por parte de la Contraloría Municipal, Personería Municipal y desde luego a la secretaria del Deporte y la Recreación.
>
> Realizar una Mesa de trabajo conjunta; con el objeto de definir el camino a seguir en el desarrollo de dicho contrato en atención a todos los atenuantes que se han presentado en la ejecución del mismo.

Que en todo caso la Entidad ha generado los espacios y mesas de trabajo en citación amplia y extendida a las comunidades y demás organismos de control social, sin que estas atiendan de manera clara, precisa y oportuna las mismas. Teniendo en cuenta los plazos contractuales y el objeto de este, se establece la necesidad de concertar las mesas de trabajo de manera reiterada como medio para la atención de la petición y solución de factores agravantes sobre la normal ejecución del contrato.

Para lograr encontrar una concertación con la comunidad que se opone a la ejecución del frente de obra la Riviera se llevó a cabo reunión el día 16 de mayo de 2024 mediante acta No. 4162.010.26.1.12 donde se encontraron ausentes la Contraloría General de Santiago de Cali, Personería Distrital de Santiago de Cali, sin embargo, dicha reunión la mesa de trabajo no pudo ser desarrollada por no estar presentes los órganos de control invitados.

Con base en lo anterior, no es un acto procedente por parte de la Secretaría del Deporte y la Recreación, así como el ejecutor del contrato de obra, omitir las solicitudes por parte de la comunidad, lo que invita a atender las peticiones recibidas, teniendo en cuenta la fecha de terminación del contrato, se establece como acto de mayor eficacia la prórroga de la suspensión del Contrato de Obra, como medio para la atención de la petición y solución de factores agravantes sobre la normal ejecución del contrato, así como la fuerza mayor materializada por orden público presentado en el escenario deportivo.

En complemento de lo anterior, es imperioso traer a colación lo expuesto en el Concepto 154601 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública, lo cual define la fuerza mayor o caso fortuito según lo citado a continuación: “El artículo 64 del Código Civil subrogado por el artículo 1 de la ley 95 de 1890 define la fuerza mayor o caso fortuito como “el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos -sic- de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”

De la definición transcrita Infiere la Corte, y así lo ha reiterado la Jurisprudencia tanto Civil como Laboral de esta Corporación, que la fuerza mayor o caso fortuito para que pueda constituirse como tal debe ser “irresistible”, esto es, que no haya podido ser impedida y que haya colocado a la persona en la dificultad absoluta, de ejecutar la obligación; debe además ser imprevisible"; es decir, que no haya sido lo suficientemente probable para que razonablemente la persona pueda precaverse contra él, aunque haya habido frente a la situación de que se trate.

A pesar de que normativamente no se amplía el concepto de fuerza mayor y caso fortuito, la literatura y la jurisprudencia por sí misma se han encargado de proveer a estos conceptos de validez técnica y características, por lo que resulta indispensable en consideración del entendido de la situación que nos aqueja, que se aborden de acuerdo con lo que se manifiesta en los siguiente numerales: I. La fuerza mayor y el caso fortuito suelen ser confundidos como conceptos iguales, a pesar de lo cual la doctrina ha intentado diferenciarlos. Es importante recalcar que dentro de la fundamentación que procura discriminar los diferentes tipos de responsabilidad ha derivado en una contribución igual hacia la segregación de estos dos conceptos. MAZEAUD-TUNC-CHABAS han logrado sintetizar las diferentes teorías, a pesar de lo cual se logra establecer que no suelen converger entre sí, y que la única conclusión común entre ellas responde a que son conceptos diferentes independientes del sentido que se les otorgue. II. Otra de las relaciones a considerar, radica en el vínculo entre los conceptos de fuerza mayor y ausencia de culpa, partiendo del entendido de que la ausencia de culpa conduce hacia la causa extraña. La conexión anterior invita a proclamar que independiente de que los factores sean internos o externos al ente, la ausencia de culpa deriva en el lineamiento jurídico

que impide imputar dichas causales. A pesar de lo anterior, se debe de tener en cuenta que la definición de si este vínculo resulta procedente radica en la magnitud de la diligencia y prudencia durante la ejecución de las acciones. Partiendo de la premisa de que los hechos presentados en el frente de obra La Riviera no son imputables a las partes, es posible afirmar que se adjudique un marco en el cual se establezca inexistencia de falta tanto del contratante como del contratista. III. En lo que respecta a las características de la fuerza mayor o del caso fortuito, se reitera que son considerados como un evento imprevisible, irresistible y en ausencia de culpa. Los anteriores se definen como los tres pilares que dan cuerpo a la tipificación de los conceptos, considerando que desde la institución de responsabilidad civil o penal se dificulta aportar otros elementos que extiendan la interpretación de los conceptos. Sin perder de vista lo anterior, es imprescindible mencionar que los tres pilares definidos no se limitan a estar presentes en la causa sino también es posible encontrarlos en el efecto de la situación, es decir, en interpretación del caso que nos compete sobre el frente de obra La Riviera, la inconformidad expresa por la comunidad radica en imprevisibilidad desde la causa, teniendo en cuenta que aún no se ha realizado la intervención y que el objeto de la misma es el que da origen a la inconformidad manifestada.

Otro de los puntos a considerar, es que la fuerza mayor no se limita a eventos extraordinarios o descomunales, sino que también está presente en eventos menores siempre y cuando cumpla con las características anteriormente referenciadas. Jurídicamente, se menciona que este tipo de situaciones también radican en hechos intrascendentes y reiterativos, lo que nos invita a ratificar que aunque existan casos sobre los cuales se presenten dentro de la contratación pública hechos similares, no implica que deje de ser imprevisible. El origen de la inconformidad de la comunidad entendida como una situación de interpretación de concepto (“adecuación”), a pesar de resultar en una coyuntura que no escala al orden extraordinario, sí resulta en un caso de fuerza mayor. La expresión de la comunidad en desacuerdo de la ejecución desde la protesta y sus actividades anexas, resulta en una circunstancia, que, teniendo en cuenta no es imputable a las partes, la jurisprudencia colombiana ha ratificado dentro del marco expuesto.

Por lo anterior, y de acuerdo con las causales que dieron origen a la Suspensión del Contrato de Obra No. 4162.010.26.1.2583 de 2023 sin perder de vista aquellas que han sido superadas, identificadas mediante el comunicado con consecutivo CONS.DV.SDR 037 26042024 del 26 de abril de 2024, es preciso indicar que las mismas no han sido superadas o subsanadas, siendo necesario una prórroga a la Suspensión hasta el 17 de junio de 2024 o antes si se superan las causas que motivan el acto que se sugiere.

Cordialmente,

LUIS ANGEL SABOGAL DIAZ
DEL VALLE ING Y ARQ S.A.S.
Representante Legal
Anexos: Los indicados.
Copia: N/A.
Elaboró: Ing. Juan Esteban Mondragón García.
Revisó: Ing. Ana Lucia Bonilla Morales.
Aprobó: Ing. Luis Angel Sabogal.