Firmado Electronicamente con AZSign
Acuerdo: 20240125-140724-605bd8-77100532
2024-01-25T15:17:56-05:00 - Pagina 1 de 5

MEMORANDO

10010

Referencia: I2023040004

PARA: DANIEL ARTURO GARAY ROMERO
Subdirector Local para la Integración Social de Suba
Supervisor Convenio de Asociación No. 8287 de 2022

DE: BRAIAN MORENO MONCAYO
Jefe Oficina Jurídica (E)

ASUNTO: Devolución del informe de presunto incumplimiento del Convenio de Asociación No. 8287 de 2022

De conformidad con el oficio señalado en la referencia, a través del cual remite a esta Oficina el informe de supervisión por el cual solicita el inicio del procedimiento de imposición de multas, sanciones y declaratoria de incumplimiento de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, por el presunto incumplimiento de las obligaciones del Convenio de Asociación No. 8287 de 2022, una vez realizado el análisis de la solicitud, esta Oficina se permite realizar las observaciones:

De conformidad con la información consignada en el numeral 1, se observa que el Convenio finalizó su plazo de ejecución el 5 de diciembre de 2023, en concordancia con lo anterior, se observa que la sanción que se pretendía imponer al asociado es la clausula de multas consignada en el Convenio, sin embargo, dado que el plazo de ejecución ya ha culminado, la supervisión deberá modificar la sanción a imponer, se debe resaltar que este hecho fue objeto de observación por parte de esta Oficina y fue consignado en el oficio de devolución con radicado I2023038728 del 12 de diciembre de 2023.

Se reitera que la sanción a imponer deberá variarse, por lo cual la supervisión deberá analizar si los presuntos incumplimientos generados atienden a los criterios para la imposición de la cláusula penal, es decir que los mismos deben atender a un incumplimiento grave y de impacto en la ejecución del contrato que amerite la imposición de esta. En este punto, debe recordarse la línea jurisprudencial desarrollada por el Consejo de Estado sobre la aplicación de la cláusula penal, en la cual ha manifestado en reiteradas ocasiones la necesidad de que el incumplimiento del contrato sea grave y severo. Particularmente, ha sostenido lo siguiente:

> *"Aunque las multas y la cláusula penal pecuniaria tienen una finalidad común -en lo sustancial-, que se concreta en el logro de los objetivos propuestos en el contrato; se diferencian en que la multa por regla general es conminatoria del cumplimiento de las obligaciones en razón al acaecimiento de incumplimientos parciales; la cláusula penal*

Firmado Electrónicamente con AZSign
Acuerdo: 20240125-140724-605bd8-77100532
2024-01-25T15:17:56-05:00 - Pagina 2 de 5

constituye en principio una tasación anticipada de perjuicios, a raíz de la declaratoria de caducidad o del incumplimiento definitivo del contrato, es decir, ***que se impone por un incumplimiento severo y grave de las obligaciones. Con la imposición y ejecución de la cláusula penal se penaliza al contratista, por el incumplimiento grave del contrato, constituyendo una verdadera indemnización, que aunque parcial es definitiva, pues con ella se resarcen los perjuicios, o parte de ellos, a favor de la parte que ha cumplido el negocio****"*[1].(Subrayado fuera del texto)

De lo anterior se desprende que para decretar el incumplimiento del contrato que lleve a la aplicación de la cláusula penal, es necesario que éste sea grave, serio, determinante trascendente y de gran significación para el objeto contractual.

Se reitera a la supervisión que el incumplimiento debe ser determinante en el incumplimiento propio del desarrollo del objeto contractual, es decir, que el mismo debe impactar en la prestación del servicio de educación inicial de los niños y niñas de primera infancia, esto teniendo en cuenta que de conformidad con la línea jurisprudencial expuesta, al existir obligaciones que no generan perjuicio alguno para la Entidad, ni afectan el desarrollo del objeto contractual, inexorablemente conllevaría a un incumplimiento contractual inocuo, tal y como lo manifestado el Consejo de Estado:

"Bien se sabe que puede tener lugar un incumplimiento contractual inocuo o que no sea la causa de perjuicio alguno, como también se ha evidenciado que la falencia de la prueba del perjuicio conduce a negar las pretensiones"[2]

Tenemos entonces que al no generarse un incumplimiento o al generarse un incumplimiento contractual inocuo o un incumplimiento que no afecte de manera grave el objeto contractual, no se puede esperar que prospere el trámite sancionatorio establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Aunado a lo anterior, se debe tener en cuenta que la supervisión realizó los pagos correspondientes a los periodos en los cuales presuntamente se presentaron los incumplimientos contractuales, hecho que genera una aceptación de la prestación del servicio.

Por lo anterior, esta Oficina procede a hacer la devolución del expediente de solicitud de iniciación de proceso de imposición de multas, sanciones y declaratoria de incumplimiento por el presunto incumplimiento de las obligaciones del Convenio No. 8287 de 2022.
Cordialmente,

Documento firmado electrónicamente de acuerdo con la Ley 527 de 1999 y el Decreto 2364 de 2012

BRAIAN MORENO MONCAYO

1 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 13 de noviembre del 2008. M.P. Enrique Gil Botero.

2 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Consejera Ponente: Martha Nubia Velásquez Rico. Bogotá D.C., 01 de marzo 2018. Radicación Número: 05001-23-31-000-2001-01473-01 (54557).

Firmado Electronicamente con AZSign
Acuerdo: 20240125-140724-605bd8-77100532
2024-01-25T15:17:56-05:00 - Pagina 3 de 5

Jefe Oficina Jurídica (E)

Proyectó: Sara Elizabeth Mora Rodríguez– Abogado Contratista Oficina Jurídica
Revisó: Eva Patricia Sandoval- Abogada Contratista Oficina Jurídica

Firmado Electronicamente con AZSign
Acuerdo: 20240125-140724-605bd8-77100532
2024-01-25T15:17:56-05:00 - Pagina 4 de 5

REGISTRO DE FIRMAS ELECTRONICAS

I2024002022

SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL

gestionado por: azsign.com.co

Id Acuerdo: 20240125-140724-605bd8-77100532 Creación: 2024-01-25 14:07:24

Estado: Finalizado Finalización: 2024-01-25 15:17:55

Escanee el código para verificación

Aprobación: APROBÓ

BRAIAN MORENO MONCAYO
1010201547
bmorenom@sdis.gov.co
Jefe Oficina Jurídica (e)
SDIS

Revisión: REVISÓ

EVA PATRICIA SANDOVAL CLAVIJO
52697300
esandovalc@sdis.gov.co
CONTRATISTA
SECRETARIA INTEGRACION SOCIAL

Elaboración: ELABORO

SARA ELIZABETH MORA RODRIGUEZ
1070594106
smorar@sdis.gov.co
CONTRATISTA OFICINA ASESORA JURIDICA
SECRETARIA DISTRITAL DE INTEGRACION SOCIAL

Firmado Electronicamente con AZSign
Acuerdo: 20240125-140724-605bd8-77100532
2024-01-25T15:17:56-05:00 - Pagina 5 de 5

REPORTE DE TRAZABILIDAD

I2024002022

SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL

gestionado por: azsign.com.co

Id Acuerdo: 20240125-140724-605bd8-77100532 Creación: 2024-01-25 14:07:24

Estado: Finalizado Finalización: 2024-01-25 15:17:55

Escanee el código para verificación

TRAMITE	PARTICIPANTE	ESTADO	ENVIO, LECTURA Y RESPUESTA
Elaboración	SARA ELIZABETH MORA RODRIGUEZ smorar@sdis.gov.co CONTRATISTA OFICINA ASESORA JURIDICA SECRETARIA DISTRITAL DE INTEGRACION SOCI	Aprobado	Env.: 2024-01-25 14:07:26 Lec.: 2024-01-25 14:07:55 Res.: 2024-01-25 14:07:59 IP Res.: 191.108.41.97
Revisión	EVA PATRICIA SANDOVAL CLAVIJO esandovalc@sdis.gov.co CONTRATISTA SECRETARIA INTEGRACION SOCIAL	Aprobado	Env.: 2024-01-25 14:07:59 Lec.: 2024-01-25 15:03:13 Res.: 2024-01-25 15:03:38 IP Res.: 190.69.233.186
Aprobación	BRAIAN MORENO MONCAYO bmorenom@sdis.gov.co Jefe Oficina Jurídica (e) SDIS	Aprobado	Env.: 2024-01-25 15:03:38 Lec.: 2024-01-25 15:17:34 Res.: 2024-01-25 15:17:55 IP Res.: 190.66.240.213