



Informe de presunto incumplimiento Contrato de interventoría 2022-1114

2 mensajes

Angelica Maria Rubio Polanco <arubiop@movilidadbogota.gov.co>

12 de diciembre de 2023, 13:46

Para: Yazmin Andrea Gomez Castro <yagomez@movilidadbogota.gov.co>, Hernando Eugenio Perea Salazar <hperea@movilidadbogota.gov.co>, Miguel Angel Mancera Villa <mmancera@movilidadbogota.gov.co>, Diana Carolina Gomez Serrato <dcgomez@movilidadbogota.gov.co>

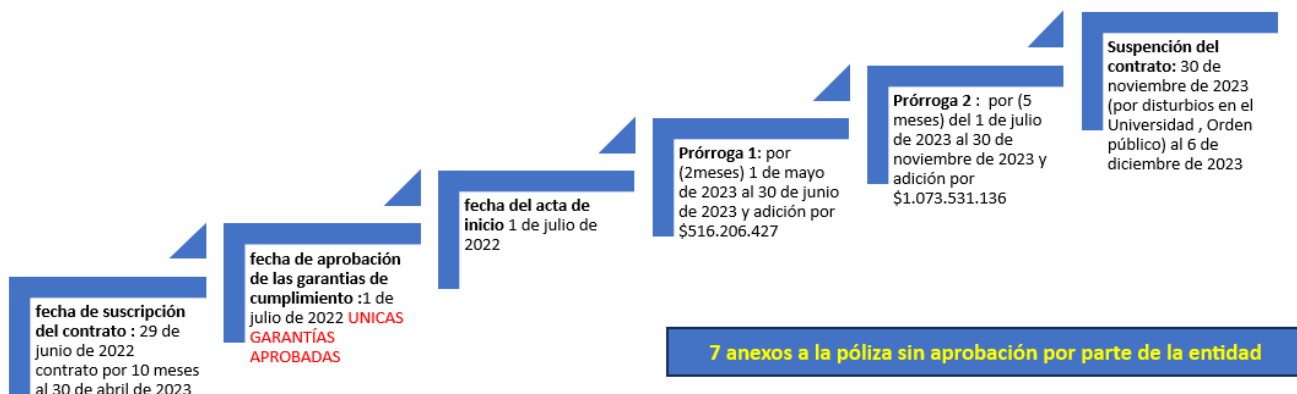
Cco: Jhon Alexander Gonzalez Mendoza <jagonzalez@movilidadbogota.gov.co>, Shirley Bermudez Rojas <sbermudez@movilidadbogota.gov.co>, Nathaly Patiño Gonzalez <npatino@movilidadbogota.gov.co>, Omar Diaz Morales <omdiaz@movilidadbogota.gov.co>, Lillian Arleth Guerrero Salcedo <lguerreros@movilidadbogota.gov.co>

Buenos días Doctora Yasmín,

Por medio del presente correo, en atención a las indicaciones del ingeniero Jhon Alexander González Mendoza Subsecretario de Gestión de la Movilidad, adjunto el borrador del informe de presunto incumplimiento del contrato 2022- 1114 (interventoría realizada por la Universidad Distrital).

Lo anterior, con el fin de recibir sus observaciones y apoyo respecto del informe de presunto incumplimiento y la consecuente citación al contratista, **con énfasis en la tasación de la sanción**. Ya que, desde el área de Sancionatorios de la Subsecretaría de Gestión de la Movilidad, contrario sensu a lo indicado por la Dirección de contratación en cuanto a la viabilidad del proceso sancionatorio, para este caso en particular analizamos, que es poco probable que prospere el procedimiento establecido en la ley 1474 de 2011, en atención a lo siguiente:

1) Hechos:



2) Consideraciones:

A. El contrato de seguro por su naturaleza está sometido a las normas del derecho privado y se rige por las siguientes reglas: **(i)** es consensual porque se perfecciona por el mero consentimiento de las partes y produce sus efectos desde que se ha realizado la convención; **(ii)** es bilateral puesto que origina derechos y obligaciones entre asegurador y asegurado; **(iii)** es oneroso, en cuanto compromete al primero a pagar el siniestro y al segundo a reconocer el valor de la prima; y **(iv)** es aleatorio ya que se refiere a la indemnización de una pérdida o de un daño producido por un acontecimiento o un hecho incierto, y en el caso contrario, como ocurre con la muerte, no se sabe cuándo ella ha de acontecer. (Código de comercio art. 1036, modificado ley 389 1997, art. 1).

B. El riesgo está definido legalmente como "el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgo y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento"(Código de Comercio art. 1.054)

En ese sentido cabe señalar entonces que la entidad estatal contratante, en su condición de asegurada, **tiene la carga de aprobar** los términos del contrato de seguros que se ha estipulado a su favor sin que mediante poder para representarla y que ha sido sometido a su revisión, naturalmente está manifestando su aceptación o consentimiento en relación con dicha estipulación y, por tanto, a partir de ese momento sólo esa entidad estatal podrá demandar o exigir el cumplimiento del mismo.

En la medida en que la norma mercantil determina que la aceptación del contrato por el asegurado (Entidad) en cuyo nombre un tercero, sin poder para representarlo, ha estipulado el seguro, corresponde a la ratificación del respectivo contrato, hay lugar a concluir que tal aceptación produce efectos que se retrotraen al momento mismo de celebración del contrato de seguro, por tanto ha de tenerse a la Entidad como parte del contrato, ello en consideración a que los efectos de la ratificación, por parte del asegurado (Entidad), se rigen por lo previsto en el artículo 844 del mismo Código de Comercio, según el cual:

"Artículo 844.- La ratificación del interesado, si se hace con las mismas formalidades que la ley exige para el negocio jurídico ratificado, tendrá efecto retroactivo, salvo en cuanto lesione derechos de terceros".

En atención a que la celebración del contrato de seguro no exige formalidad especial alguna, como lo indica el artículo 1036 del del Código de Comercio, es consensual, esto es que se perfeccionan por el solo consentimiento (artículo 1500 C.C.),

Respecto de las entidades estatales se requiere la aprobación, la cual, constituye entonces la manifestación de voluntad de la entidad contratante en la que acepta los términos del contrato que inicialmente se estipuló a su favor por el contratista pero sin facultades para representarla y a partir de ese momento, con efectos retroactivos, se vincula como parte del respectivo contrato de seguro.

En estos casos el asegurado (Entidad) sólo queda vinculado jurídicamente cuando ratifica el contrato, aún después de ocurrido el siniestro (Código de Comercio, art. 1038), en cuyo caso, en cabeza de él se radican todas las obligaciones y derechos. Si, por el contrario, el asegurado no ratifica el contrato, competirá el cumplimiento de las obligaciones al tomador-solicitante, hasta cuando la

compañía tenga conocimiento del rechazo: pero ésta devengará la prima proporcional al riesgo cubierto, valor que deberá pagarlo el tomador-solicitante, y si se rechaza su pago, consideramos que podrá hacerse efectiva la obligación por medio del juicio ejecutivo

De esta manera, se tiene entonces que en los contratos de seguro que se celebran para garantizar el cumplimiento de otros contratos estatales, en cuanto medie la aprobación que la entidad estatal contratante haya impartido a los términos de la póliza expedida por la compañía aseguradora **-aprobación que constituye requisito legal para que pueda darse inicio a la ejecución del contrato estatal cuyo cumplimiento se garantiza (artículo 41, Ley 80)-**, en consecuencia, entidad estatal contratante no es un tercero, ajeno por completo al referido contrato de seguro de cumplimiento, puesto que queda visto que con ocasión de la aceptación o ratificación que ella imparte a la estipulación que la aseguradora ha realizado en su favor, genera las siguientes consecuencias: **i) La Entidad asume directamente la condición de parte dentro del correspondiente contrato de seguro; ii) Resulta claro que la entidad estatal contratante es la verdadera titular del riesgo asegurable y, por ende, le corresponde la posición del asegurado y, además, iii) una vez aceptado el Contrato el seguro por la Entidad es la única legitimada para exigir a la aseguradora el pago de las obligaciones indemnizatorias, en los eventos en que acaezca el respectivo siniestro.**

C- Según lo establecido en Artículo 2.2.1.2.3.1.18 Decreto 1082 de 2015. La Entidad Estatal debe solicitar la modificación de la garantía única de cumplimiento cuando: **i) efectúa reclamaciones y el valor de la garantía se reduce; ii) el valor del contrato es incrementado; iii) el plazo de ejecución del contrato es prorrogado o se suspende la ejecución del contrato.** Así mismo, de acuerdo con lo establecido en la Ley 80 de 1993 (artículo 41 modificado por el artículo 23 de la ley 1150 de 2007), la aprobación de la garantía es un requisito de ejecución del contrato, al igual que de las prórrogas o adiciones que se realicen al mismo. Por tanto, si la Entidad Estatal no aprueba la garantía no podrá iniciar o continuar con la ejecución del contrato, cuando requiere de la ampliación de la garantía. (Ley 1150 de 2007, artículo 23)

D- Respecto del presunto incumplimiento del contrato 2022-1114 únicamente sería viable frente al contratista (aparentemente), frente a una sanción de cláusula penal, por cuanto, actualmente el contrato se encuentra finalizado en su ejecución y (conforme a lo señalado por la supervisión) se encuentra desamparado, al no contar con una garantía vigente. Aunado a lo anterior, en el evento en que la póliza inicial contará con el amparo de cumplimiento vigente, tampoco podría ser llamada la aseguradora al proceso sancionatorio en calidad de garante del contrato, en el entendido de que la obligación posiblemente incumplida corresponde a no haber aportado la póliza en las condiciones exigidas en el contrato.

E- Una vez analizados los hechos expuestos en diversas reuniones, el Grupo Sancionatorio, se percató que en la ejecución del contrato interadministrativo de interventoría 2022-1114, se presentaron falencias evidentes en la gestión tanto por parte de la supervisión del contrato interadministrativo de interventoría 2022-1114, como por parte de la Dirección de Contratación de la Secretaría Distrital de Movilidad, por cuanto, se ejecutó con una póliza que no fue aprobada por estar mal las fechas, se suscribieron modificaciones contractuales, en las que no hubo modificaciones al anexo de la garantía, y un mes antes de finalizar el plazo de ejecución, se suspendió el plazo por no contar con una aprobación de la garantía, de hecho, se finalizó el plazo de ejecución sin que se contara con una aprobación de la garantía inicial, por lo cual, se está en un escenario, en el que el contrato se ejecutó si aprobación, de los anexos de la garantía, es decir, no se cumplieron con los requisitos jurídicos para el perfeccionamiento de un contrato estatal, y se efectuaron modificaciones contractuales a un contrato desamparado. Aunado a lo anterior, no se cuenta con una póliza que permita la liquidación del mismo.

F- Respecto al actuar del contratista son claras sus obligaciones contractuales en referencia a las pólizas del contrato y son:

"Constituir la garantía única a favor de la SDM en los términos establecidos en este documento y mantener vigentes las garantías durante el término de ejecución y liquidación del Anexo Derivado, por los valores y amparos previstos en el mismo."

Al respecto desde el grupo de sancionatorios evidenciamos que las obligaciones presuntamente incumplidas por parte de la Universidad Distrital Francisco José de Caldas, están soportadas en la generación de siete (7) anexos al contrato de seguro, situación que denota la intención de mantener vigentes las pólizas del contrato, ya que se sobre entiende que como tomador en el contrato de seguro cumplió con su obligación de informar los cambios y pagar el valor de la prima correspondiente, pero los anexos fueron rechazadas por parte de la Entidad al final del plazo de ejecución de la segunda prórroga y adición.

Es por estas razones que se requiere del lineamiento y apoyo de la Dirección de contratación en el presente asunto.

Adjunto se encuentra el informe y los soportes de los que tenemos conocimiento a la fecha

Quedamos atentos a su respuesta

12 adjuntos

 **Póliza Secretaria de Movilidad - UD 2022-1114 .pdf**
447K

 **Pólizas adición y prórroga 1 al CI 1114-2022 (1) (2).pdf**
155K

 **Estudio Previo Interventoría CI 2022-1114.pdf**
850K

 **Estudio de Sector Interventoría SIT Firmado.pdf**
1173K

 **RP Contrato 2022-1114 (1).pdf**
282K

 **INFORME DE INCUMPLIMIENTO INTERVENTORIA (1) (2).docx**
1220K

 **RP Contrato 2022-1114.pdf**
282K

 **1 - Correo de Bogotá es TIC - Poliza contrato 2022-1114.pdf**
114K

 **APROBACION POLIZA CONTRATO 2022-1114- U DISTRAL.pdf**
280K

 **2- Correo de Bogotá es TIC - Re_ revisión de la modificación 2022-1115.pdf**
1346K

 **3- Correo de Bogotá es TIC - Fwd_ Póliza modificación contrato 2022-1114.pdf**
899K

 **Clausulado 2022-1114.pdf**
405K

Yazmin Andrea Gomez Castro <yagomez@movilidadbogota.gov.co>

12 de diciembre de 2023, 14:15

Para: Angelica Maria Rubio Polanco <arubiop@movilidadbogota.gov.co>

Cc: Hernando Eugenio Perea Salazar <hperea@movilidadbogota.gov.co>, Miguel Angel Mancera Villa <mmancera@movilidadbogota.gov.co>, Diana Carolina Gomez Serrato <dcgomez@movilidadbogota.gov.co>, Jhon Alexander Gonzalez Mendoza <jagonzalezm@movilidadbogota.gov.co>, Juan Pablo Silva Gonzalez <jsilva@movilidadbogota.gov.co>, Nathaly Patiño Gonzalez <npatino@movilidadbogota.gov.co>

Buenas tardes, agradezco el informe sea remitido por el supervisor quien es el competente, de otro lado, me permito reiterarle que el análisis que sera realizado por la Dirección de Contratación, corresponderá como siempre a revisar condiciones objetivas y jurídicas, no a concepciones personales como la expuesta en el correo precedente.

Me permito copiar al supervisor y al ordenador del gasto.

Gracias,



YAZMIN ANDREA GOMEZ CASTRO

Directora

Dirección de Contratación

Secretaría Distrital de Movilidad

Tel: (+571) 3649400

[El texto citado está oculto]