



**JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera**

CIUDAD Y FECHA	Bogotá D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil veintitrés (2023)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420190032600
DEMANDANTE	ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA
DEMANDADO	DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA
MEDIO DE CONTROL	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
ASUNTO	FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de **CONTROVERSIAS CONTRACTUALES** iniciado por *ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA* contra el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

1. ANTECEDENTES:

1.1. La DEMANDA

DEMANDANTES	CALIDAD
ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA.	Contratista sancionado

1.1.1. PRETENSIONES

*“PRIMERA. Que se declare la nulidad de la **Resolución número 0420 del 29 de mayo de 2019** proferida por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, por medio de la cual declaró el incumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios número 053 de 2018 por parte de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA y ordenó hacer efectiva la cláusula penal.*

*SEGUNDA. Que se declare la nulidad de la **Resolución número 0461 del 6 de junio de 2019** proferida por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, por medio de la cual resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0420 de 6 de junio de 2019.*

*TERCERA. Que se ordene al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA el reintegro a ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA de la suma de diez y siete millones quinientos veinte mil pesos (**\$17.520.000**) pagada por ésta como cláusula penal debidamente indexada desde el **12 de junio de 2019**, más los intereses corrientes sobre dicho valor liquidados a la tasa del DTF desde la misma fecha.”*

1.1.2. Los HECHOS sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:

- *El 27 de marzo de 2018 se suscribió entre el DAPRE y SOLIDARIA el **Contrato de Prestación de Servicios número 053-18**, que se ejecutó hasta el vencimiento de su plazo el 30 de abril de 2019.*

- *En la cláusula primera de este contrato se pactó como OBJETO, la expedición de las siguientes tres pólizas de seguros:*
 - *Todo riesgo daños materiales, manejo para entidades oficiales, transporte de mercancías, transporte de valores, responsabilidad civil extracontractual y equipo móvil y maquinaria.*
 - *Responsabilidad Civil Servidores Públicos presidente y Vicepresidente.*
 - *Responsabilidad Civil Servidores Públicos demás funcionarios.*

- *Estas tres pólizas de seguro, instrumentaron sendos contratos de seguro, en relación con los cuales existe un conjunto de obligaciones para cada una de las partes, esto es, el **tomador** DAPRE y el **asegurador** que, previstas imperativamente por la ley, fueron recogidas en las tres pólizas, de las cuales la obligación principal asumida por SOLIDARIA, en cada una de ellas, fue el pago de la prestación asegurada, en caso de siniestro, tal como lo prevé el artículo 1045 del C de Co ,en concordancia con el artículo 1072 ibídem.*

- *A estas obligaciones principales, en la condición sexta del Contrato 053-1828 se le agregaron 28 obligaciones adicionales y colaterales, esto es, obligaciones instrumentales o administrativas del Acuerdo, para optimizar su ejecución, tales como responder las consultas que se formularen al asegurador, impartir capacitación, utilizar personal idóneo y capacitado, suministrar un número de call center, cumplir con las normas de seguridad de la Casa de Nariño etc.*

- *Dentro de estas 28 obligaciones se encontraban, de modo particular, las distinguidas con los números 11 y 22:*
 - (i) *La del numeral 11 preveía la obligación de suministrar dentro de los 5 días siguientes de cada mes un informe de estadísticas y reporte de siniestralidad contentivo del número de la póliza afectada, el número de radicación del siniestro, el amparo afectado, el nombre y número de cédula del reclamante, valor estimado de la reclamación, estado de la reclamación, ciudad de ocurrencia, número de orden de pago, valor indemnizado y fecha de pago.*

 - (ii) *La del numeral 22 preveía la obligación de reportar de manera inmediata cualquier novedad y anomalía al Supervisor del Contrato.*

- *El 19 de diciembre de 2018 se avisó a SOLIDARIA la ocurrencia de un conjunto de siniestros que afectan la Póliza 930-87-994000000090 de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos Presidente y Vicepresidente, en relación con trece (13) procesos que, se informó, cursan en ese momento contra el señor expresidente de la República doctor Juan Manuel Santos Calderón, en la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes.*

- *El 17 de enero de 2019, se presentó la reclamación formal para afectar la Póliza de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos No 930-87-994000000090, en relación con seis (6) de los procesos que cursan en la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes contra el señor expresidente de la República doctor Juan Manuel Santos Calderón, para lo cual se adjuntan las seis*

resoluciones de avocamiento de conocimiento en los procesos 5047, 5067, 5091, 5112, 5113 y 5118, los seis poderes otorgados al doctor Hernando Alfonso Prada Gil, y la propuesta de honorarios para la atención de estos seis procesos.

- *El 18 de febrero de 2019 la Gerencia de Indemnizaciones de Seguros Generales de SOLIDARIA emitió la orden de pago del anticipo del 80% de los honorarios, en favor del apoderado Hernando Alfonso Prada Gil, por un monto de \$ 381.751.995 que, en efecto, se pagó.*
- *El 9 de abril de 2019, por una circunstancia meramente casual, la Supervisora del Contrato - quien, por demás, a lo largo de los doce meses precedentes, jamás requirió o inquirió sobre los informes mensuales de reporte y estadística de siniestros -, supo de la existencia de la reclamación y pago de estos seis eventos y reparó en la circunstancia de que los mismos no fueron informados, ni el 19 de febrero de 2019, ni el 5 de marzo de 2018, esto es, los dos meses subsiguientes al pago de la indemnización.*
- *El 12 de abril de 2019, la Supervisora del Contrato número 053-18 informó de esta situación a la señora Subdirectora General del DAPRE, ordenadora del gasto, por memorando MEM1900006030/IDM 1219111.*
- *En la misma fecha, por oficio OFI19-00043974/IDM 1219000 la señora Subdirectora General refirió a ASEGURADORA SOLIDARIA esta situación y le ordenó que, con carácter urgente, antes de las 5:00 p.m. certificare todas las reclamaciones y siniestros, debido a que dicha información resultaba "fundamental para el proceso de selección de aseguradoras para la Póliza de Responsabilidad Civil Servidores Públicos que actualmente adelanta DAPRE".*
- *El 12 de abril de 2019, SOLIDARIA informó al DAPRE sobre los mencionados siniestros y su detalle para así atender el requerimiento en el perentorio término concedido de unas horas*
- *El 9 de mayo de 2019, a pesar de lo anterior, la Supervisora del Contrato por memorando MEM19-00007228/IDM 1219111 solicitó la iniciación del procedimiento sancionatorio por incumplimiento del Contrato número 053-18, con fundamento en el artículo 86 de la Ley 1474, por incumplimiento de las obligaciones previstas en los numerales 11 y 22 arriba descritas, que, en efecto, se inició con la formulación de un pliego de cargos por oficio OFI19-0052394/IDM 1219120.*
- *El 29 de mayo de 2019, por Resolución 0420, una vez rendidos los descargos, la señora Subdirectora General del DAPRE consideró que la obligación de reporte no fue cumplida en las oportunidades pactadas en el contrato, esto es, inmediatamente y dentro de los 5 primeros días de cada mes, "y a la fecha, la Entidad no cuenta con el reporte correspondiente con la inclusión de los siniestros para los meses de enero a abril", y con base en ello:*
 - (i) *Declaró que ASEGURADORA SOLIDARIA "incumplió parcialmente el contrato de prestación de servicios No 053-18"*
 - (ii) *Ordenó, como consecuencia de lo anterior, "hacer efectiva la cláusula de penal pecuniaria establecida en la cláusula décima segunda del contrato de prestación de servicios No. 053-18, que corresponde al 10% del valor del mismo, esto es, la suma de ciento nueve millones ocho mil cincuenta y ocho pesos con 75 centavos (\$ 109.008.058,75)".*

(iii) Declaró "la ocurrencia del siniestro por el incumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 053-18 y en consecuencia hacer efectiva la póliza de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 106682 expedida por SEGUREXPO DE COLOMBIA S.A."

(iv) Dispuso "publicar su parte resolutive en el SECOP y comunicarlo tanto a la Cámara de Comercio de Bogotá como a la Procuraduría General de la Nación"

- El 6 de junio de 2019, para resolver los recursos de reposición interpuestos por SOLIDARIA y su garante -SEGUREXPO DE COLOMBIA S.A.-, el DAPRE profirió la Resolución número 0461, en virtud de la cual se redujo el valor de la cláusula penal a \$ 17.520.000 y confirmó en lo demás la resolución recurrida.

- El 12 de junio de 2019, SOLIDARIA paga al DAPRE la suma de \$17.520.000 por concepto de la cláusula penal..."

1.2. La CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

DEMANDADO	CALIDAD
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA	Demandado principal

1.2.1. CONTESTACIÓN DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Me opongo, como se demuestra con las pruebas aportadas por el mismo demandante y con las que la demandada aporta, los actos administrativos demandados, de los que el accionante pide su nulidad, es decir, las Resoluciones 0420 del 29 de mayo de 2019 y 0461 del 6 de junio de 2019, por medio de las cuales, la primera declara el incumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 053 de 2018 por parte de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, disponiendo hacer efectiva la cláusula penal, la primera y confirma al resolver la decisión, la segunda, son actos administrativos expedidos dentro de la legalidad y en los límites de lo acordado en el contrato estatal.

Igualmente, me opongo bajo la misma consideración de que como se demuestra con las pruebas aportadas por el mismo demandante y con las que la demandada aporta, los actos administrativos demandados, de los que el accionante pide su nulidad, es decir, las Resoluciones 0420 del 29 de mayo de 2019 y 0461 del 6 de junio de 2019, por medio de las cuales, la primera declara el incumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 053 de 2018 por parte de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, disponiendo hacer efectiva la cláusula penal, la primera y confirma al resolver la decisión, la segunda, son actos administrativos expedidos dentro de la legalidad y en los límites de lo acordado en el contrato estatal.

Me opongo, pues como consecuencia de no proceder la nulidad y quedando en firme los actos administrativos impugnados, no procede la devolución de suma de dinero alguna al contratista incumplido.

1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.3.1. Demandante:

1. *“...La irrazonabilidad y falta de juridicidad de la actuación del DAPRE.*

Se dice que ha sido irrazonable e injurídica la valoración y los efectos asignados por el DAPRE, pues como sabe la señora Juez por virtud del principio de razonabilidad, el DEBIDO PROCESO consagrado entre otros en el artículo 29 de la Constitución ha evolucionado hacia una garantía de la razonabilidad en las decisiones del poder público, y la razonabilidad supone que la labor administrativa de aplicación de las normas, no es, ni puede convertirse, como ha sucedido en este caso, según se verá a continuación, en una “mecánica e irreflexiva aplicación de la norma al caso concreto” sino que, por el contrario, exige “una labor hermenéutica que de sentido a la norma y, a partir de ello, considere la situación fáctica”.

En palabras de la Corte, la razonabilidad indica que en la aplicación de la ley no puede llegarse a conclusiones absurdas como a las que ha llegado el DAPRE, en tanto éstas “deben ser compatibles con el marco axiológico, deóntico y consecuencialista definido en la Constitución y en el cuerpo normativo del cual hace parte el texto interpretado”.

A todo lo largo de las Resoluciones 0420 y 0461, el DAPRE reivindica, como fundamento de su proceder, la observancia del principio de legalidad, como pilar del derecho sancionador administrativo, en virtud del cual dicha entidad no puede, ni debe hacer nada distinto a derivar consecuencias del incumplimiento de lo exacta y literalmente pactado.

Y, evidentemente, en palabras de la Corte Constitucional en las sentencias atrás citadas, esto fue lo único que hizo el DAPRE, como se verá en el acápite siguiente: una “mecánica e irreflexiva aplicación de la norma al caso concreto”, sin ninguna “labor hermenéutica que de sentido a la norma y, a partir de ello, considere la situación fáctica”, por lo que sus conclusiones no resultan “compatibles con el marco axiológico, deóntico y consecuencialista definido en la Constitución y en el cuerpo normativo del cual hace parte el texto interpretado”

2. *La ilegalidad y la falta de juridicidad de la actuación de DAPRE*

El mecánico e irreflexivo ejercicio de la facultad sancionatoria contractual, sin ponderación alguno, dejó los actos cuya nulidad se depreca en este proceso incursos en las siguientes causales de nulidad, como se verá a continuación:

1. *Falsa motivación de las Resoluciones 0420 y 061 de 2019, en tanto el Contrato 053 – 18 se cumplió, en la medida en que se cumplió su objeto, como en efecto lo reconoce el DAPRE en dichas resoluciones.*
2. *Errónea motivación por falta de proporcionalidad entre los medios y los fines, en tanto el puntual incumplimiento de las dos obligaciones adicionales y colaterales distinguidas en los numerales 11 y 22 de la cláusula sexta del mismo, no permite declarar el incumplimiento del contrato y deducir las desproporcionadas consecuencias que de ello se sigue.*
3. *Falsa motivación de las Resoluciones 0420 y 061 de 2019, en tanto el Contrato 053 – 18, en la medida en que el puntual incumplimiento de las obligaciones colaterales contenidas en los numerales 11 y 22 de la cláusula sexta del mismo no es imputable exclusivamente a SOLIDARIA, sino también al DAPRE, en la medida en que la supervisora del Contrato, si en verdad dicho incumplimiento tenía gravedad o relevancia, nunca requirió a SOLIDARIA.*

4. *Violación del artículo 29 de la Constitución, por desconocimiento de la garantía de la razonabilidad.*

A continuación, se indica el concepto de estas causales y el concepto de la violación:

El DAPRE, como se aprecia en el folio 27 de la Resolución 0420, reconoce explícitamente que el objeto del Contrato se cumplió, en tanto se expidieron las pólizas y, además, se pagaron los siniestros que, con cargo a la misma, se reclamaron, pero advierte que ello no es óbice para declarar el incumplimiento parcial del contrato y hacer efectiva la cláusula penal.

No discernió el DAPRE, en parte alguna en su actuación administrativa, que lo más importante de un contrato es su OBJETO, al punto de que, en la teoría general, el mismo es un elemento de su esencia que no puede dissociarse de las obligaciones que de él se derivan, amén de que no distinguió entre el carácter, la importancia y el valor de las obligaciones principales del contrato y la naturaleza, dimensión y valor e importancia relativas de las obligaciones adicionales y colaterales previstas para la administración del contrato.

Bien diciente es la intervención de la señora Directora Financiera y Administrativa del DAPRE en la Audiencia en que se resolvieron los recursos de reposición contra la Resolución 420, como se aprecia en el folio 4 del Acta de aquella celebrada el 6 de junio de 2019, en tanto, por una parte, advierte que debe diferenciarse el objeto del Contrato 053 – 18 y las obligaciones que surgen del mismo - como si el contrato no fuese un acuerdo para crear obligaciones -, y por otra parte que el texto del Contrato 053-18 no distingue entre obligaciones principales y las colaterales o de administración, de modo que, para ella, resulta jurídicamente idéntico no haber expedido las pólizas o no haber pagado las indemnizaciones reclamadas por siniestros ocurridos, que no haber contestado una llamada al call center o haber desatendido una instrucción de seguridad de la Casa de Nariño etc.

Con otras palabras, como en el Contrato 053 – 18 no hubo una estipulación de sindéresis y sentido común, el DAPRE entiende haber quedado relevado de observarlas.

Estas manifestaciones las hizo la señora Directora Administrativa y Financiera, no obstante que, constitucional y administrativamente, el DAPRE tiene el deber de ponderar si el incumplimiento es grave o no, para poder declararlo y hacer efectiva la cláusula penal, o si solo es parcial y tan solo ameritaba un requerimiento de supervisión durante la ejecución del contrato y la eventual imposición de una multa.

Por su mecánico e irreflexivo proceder, el DAPRE no se detuvo siquiera a considerar “el marco axiológico, deóntico y consecuencialista” de la declaración de incumplimiento de un contrato y del cobro de la cláusula penal que, por demás, recoge la jurisprudencia del Consejo de Estado, entre otras en una sentencia que, inclusive, se cita en la misma Resolución.

No sorprende, entonces, que el DAPRE hubiese llegado a las conclusiones a las cuales llegó, en “radical oposición entre la comprensión comúnmente aceptada del precepto y su aplicación por parte de la autoridad administrativa, situación que encuadra en lo que la doctrina define como interpretación contra legem.

LA DECLARACIÓN DE INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO PROCEDE CUANDO HA HABIDO UN INCUMPLIMIENTO GRAVE Y SEVERO DE LAS OBLIGACIONES EN ÉL PACTADAS Y LA EFECTIVIDAD DE LA CLÁUSULA PENAL SE ORDENA CUANDO DICHO INCUMPLIMIENTO ES DEFINITIVO. CUANDO EL INCUMPLIMIENTO ES PARCIAL SE CONMINA SU CUMPLIMIENTO DURANTE LA EJECUCIÓN Y SE COACCIONA CON MULTAS.

Así lo ha dicho el Consejo de Estado, entre otras, en la misma Sentencia de 13 de noviembre de 2008 de la Sección III, expediente 17009, que se citó en la Resolución:

“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 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.

No sobra relieves que la jurisprudencia del Consejo de Estado se enmarca en la más ortodoxa y rigurosa teoría general del contrato, que enfatiza en la gravedad del eventual incumplimiento de las obligaciones, para poder determinar si ello implica el incumplimiento del contrato, en procura de que se preserve el equilibrio contractual y se observen las exigencias de la buena fe, en aras de precaver excesos, como el cometido por el DAPRE con la expedición de la Resolución 0420.

En efecto, a partir de la Sentencia de Casación Civil de 11 de septiembre de 1984, la Corte Suprema de Justicia comenzó a sentar el principio de que es deber inexcusable del juez - y con más razón de un funcionario administrativo que por el régimen del contrato se erige en juez de éste -, detenerse sobre el requisito de la importancia del incumplimiento o, dicho de mejor manera, de la menor magnitud cuantitativa y cualitativa del mismo, en aras de que su decisión resulte equitativa, y ello lo ha ratificado, entre otras, en Sentencia de 18 de diciembre de 2009.

Así lo refiere, la más reconocida doctrina. Dice HINESTROSA que, para afirmar el incumplimiento del contrato, la obligación por cuya inexecución se reclama ha de ser básica dentro de la función del contrato, esto es, una de aquellas que establecen la interdependencia o correlatividad propia del contrato bilateral. “De este modo, en las hipótesis de inclusión de obligaciones colaterales o de aglutinación de contratos, no podría invocarse el incumplimiento de una de aquellas o de estos, salvo una relación funcional y económica íntima con una obligación fundamental o con el contrato principal, que haya sido determinante de ambas partes, o de una de ellas con conocimiento de la otra, para la celebración del contrato”.

El absurdo de las conclusiones y de la decisión del DAPRE es palmaria: a las dos de las 28 obligaciones colaterales del Contrato que se dice no se cumplieron - relativas a no enviar un reporte al que nunca además hizo la Supervisora seguimiento -, no se les ponderó su gravedad, y a pesar de que se concluyó que el incumplimiento era parcial, se ordenó que se hiciera efectiva la cláusula penal.

Como lo ha relevado la Corte Constitucional, el DEBIDO PROCESO en los procedimientos administrativos trasciende el ámbito meramente procesal de las notificaciones, contradicción e impugnación y su principalísima función es la de servir de “límite sustancial a la discrecionalidad de los servidores públicos, quienes, en el desempeño de sus funciones, no pueden interpretar y aplicar arbitrariamente las normas, so pena de abandonar el ámbito del derecho y pasar a patrocinar simple y llanamente actuaciones de hecho contrarias al estado de derecho que les da su legitimidad”. (Corte Constitucional. Sentencia C-37 de 1994) (Negrilla fuera de texto).

No hubo incumplimiento del Contrato 053 – 18, se repite, en tanto el puntual incumplimiento temporal de las obligaciones colaterales distinguidas en los numerales 11 y 22 de la cláusula sexta del mismo no tuvieron, ni tenían, la gravedad o la severidad que, según la jurisprudencia del

Consejo de Estado, resulta necesaria para imponer la sanción de hacer exigible la cláusula penal, por no tener un carácter definitivo o, en palabras de la Corte Suprema de Justicia y de la doctrina, no eran graves, por no ser de aquellas que establecen la interdependencia o correlatividad propia del contrato bilateral.

No hubo en los más de 12 meses de ejecución del Contrato 053-18 requerimiento alguno de la supervisión del contrato sobre las obligaciones de marras que suscitaron la declaración de incumplimiento.

Si en gracia de discusión fuese tan relevante y grave el incumplimiento por los informes de siniestros que, en su resolución, el DAPRE dice echar de menos en relación con los meses de enero a abril del presente año quedaría en evidencia la flagrante inobservancia del cumplimiento de lo previsto en el artículo 84 de la Ley 1474, por parte de la supervisión del contrato.

Como se sabe, esta norma establece que la supervisión contractual a cargo de la entidad contratante implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligatorio por parte de ella sobre las obligaciones a cargo del contratista, en orden a que el supervisor solicite los informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual y mantenga informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato o cuando tal incumplimiento se presente.

De igual forma, quedaría comprometida la aplicación del Manual de Contratación del DAPRE que en su numeral 2.2.3.1.2 exige al supervisor verificar y controlar el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato y demás documentos contractuales.

EN SUMA, EL ABSURDO DE LA CONCLUSIÓN DEL DAPRE LO EXPRESA LA MISMA RESOLUCIÓN 0420: EL OBJETO DEL CONTRATO SE CUMPLIÓ, COMO QUE NO SOLO SE EXPIDIERON LAS PÓLIZAS, SINO QUE SE PAGARON LOS SINIESTROS, PERO SE INCUMPLIERON DOS OBLIGACIONES COLATERALES SURGIDAS DEL MISMO Y, DE ALLÍ, LA DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO DEL MISMO Y LA EFECTIVIDAD DE LA CLÁUSULA PENAL.

La repercusión de esta arbitrariedad ha sido evidente, en la medida en que, por ministerio de la ley, la declaratoria de incumplimiento y la sanción que se sigue de ello consistente en la exigibilidad de la cláusula penal han estado publicadas en el SECOP e informadas a la Cámara de Comercio y a la Procuraduría General de la Nación, con lo cual de modo injustificado se vulneró el BUEN NOMBRE de SOLIDARIA que protege el artículo 15 de la Constitución, y ello, sin la menor duda, generó un perjuicio grave e irremediable.

Según lo indicado atrás, la Resolución 0420 a más de declarar el incumplimiento del contrato, sin la más mínima ponderación de las premisas para que ello jurídicamente pueda hacerse ordenó consecuentemente "hacer efectiva la cláusula de pena pecuniaria establecida en la cláusula décima segunda del contrato de prestación de servicios No. 05318, que corresponde al 10% del valor del mismo, esto es, la suma de ciento nueve millones ocho mil cincuenta y ocho pesos con 75 centavos (\$ 109.008.058,75)".

Al resolver el recurso de reposición, al amparo del principio de proporcionalidad, con una tortuosa y farragosa motivación (el 10% de la prima anual de una de las tres pólizas), que ya no era posible discutir en vía administrativa, el DAPRE redujo la cláusula penal a la suma de diez y siete millones quinientos veinte mil pesos (\$ 17.520.000).

El perjuicio que el DAPRE ha causado a SOLIDARIA no radica ni en los \$ 109.008.058, ni en los \$ 17.520.000, sumas estas que no tienen mayor materialidad ni la virtualidad de comprometer el

estado de resultados de la misma, sino en el hecho de haber declarado sin fundamento, ni sínderesis el incumplimiento del contrato y haber aplicado una sanción, independientemente de su valor.

En efecto, como lo prevé la ley, la Resolución 0420 ordenó “publicar su parte resolutive en el SECOP y comunicarlo tanto a la Cámara de Comercio de Bogotá como a la Procuraduría General de la Nación”

Y ello repercutió de manera inmediata y grave en el BUEN NOMBRE de una compañía de seguros y, por consiguiente, en la actividad comercial de la misma.

Por todo lo anterior, de manera respetuosa, solicito a la señora Juez acceder a las pretensiones de la demanda...”

1.3.2 Demandada:

“...En la cláusula sexta de este contrato 053 de 2018, fueron incluidas claras y expresas obligaciones que las partes, sin lugar a equívoco, aceptaron con la suscripción del contrato, como fueron:

“(...) 1) Cumplir a cabalidad con el objeto del contrato de acuerdo con el contenido de la propuesta presentada por EL ASEGURADOR. (...) 4) Cumplir a cabalidad con las obligaciones a cargo del ASEGURADOR, todas las especificaciones y condiciones técnicas señaladas expresamente en el pliego de condiciones, sus adendas y anexos, así como lo contenido en la oferta presentada (...) 11) Suministrar a LA ENTIDAD dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de cada mes, durante la vigencia del contrato, el informe de estadísticas y reporte de siniestralidad, el cual debe contener la siguiente información: póliza afectada, número de radicación de siniestros, fecha de aviso, fecha de ocurrencia del siniestro, amparo afectado, nombre del reclamante, número de cédula del reclamante, valor estimado de la reclamación, estado de la reclamación, ciudad de ocurrencia, número de orden de pago, valor indemnizado y fecha de pago. (...) 22) Reportar de manera inmediata cualquier novedad o anomalía, al Supervisor del Contrato, según corresponda. (...)”. *Subraya y negrilla fuera del texto original*

Estas obligaciones, consideradas por las partes de suma relevancia, motivo por el cual fueron expresamente pactadas en el texto del contrato, con el objeto de permitir su correcta ejecución en las condiciones originalmente establecidas.

Es evidente que la obligación del numeral 11 de la cláusula sexta del contrato 053 de 2018, invoca un deber de reporte del contratista a la entidad contratante, y en ninguna parte establece que el supervisor asignado por la Entidad Estatal debía realizar requerimientos o solicitudes previas para el cumplimiento de esta obligación tan específica, clara y expresa.

Manifiesta la demandante en su escrito de la demanda (folio 8), de manera concluyente, que “No hubo en los más de 12 meses de ejecución del Contrato 053-18 requerimiento alguno de la supervisión del contrato sobre las obligaciones de marras que suscitaron la declaración de incumplimiento”, pretendiendo exculpar su incumplimiento, intentando hacer parecer que era la supervisión del contrato la que tenía que corretear al contratista, cuando en realidad el numeral 11 de la cláusula sexta es clara la obligación de reporte que tenía la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA.

Conforme a lo anterior, resulta también evidente que la demandante, la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, NO NIEGA la existencia del incumplimiento de esta obligación, que denomina colateral, sino que pretende exculparse a costas de la Entidad Estatal, sumándole a esta última obligaciones no incorporadas en el texto del contrato, el cual es Ley para las partes.

Sobre los deberes y derechos de la Entidades Estatales sometidas al Estatuto General de la Contratación

El artículo 4º de la Ley 80 de 1993, relativo a los derechos y deberes de las Entidades Estatales, estableció muy particularmente en los numerales 1 y 2 que “Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:(...) 1o. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante. 2o. Adelantarán las gestiones necesarias para el reconocimiento y cobro de las sanciones pecuniarias y garantías a que hubiere lugar. (...)”.

El artículo 14 de la Ley 80 de 1993, estableció que, para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato.

El artículo 84 de la Ley 1474 de 2011, estableció que la actividad de supervisión del contrato implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional sobre las obligaciones a cargo del contratista, por lo cual, corresponde al supervisor asignado el mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que, entre otras cosas, pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.

Nótese de estos artículos 4 y 14 de la Ley 80 de 1993, así como del artículo 84 de la Ley 1474 de 2011, se predica una ordenanza de tipo legal cuyo incumplimiento, sin lugar a dudas, implicaría una responsabilidad de la Entidad Estatal y particularmente de los funcionarios que tiene a su cargo la supervisión de un contrato.

En este sentido, las actuaciones realizadas por el DAPRE, que dieron inicio con el memorando No. 7228 del 9 de mayo de 2019 y la posterior realización del procedimiento administrativo sancionatorio que conllevó a la expedición de las resoluciones No. 0420 del 29 de mayo de 2019 y No. 420 del 6 de junio de 2019, no es otra cosa diferente que el cumplimiento de un deber legal por parte del DAPRE y sus funcionarios.

En consecuencia, anular las precitadas resoluciones, implicaría una contravención de las disposiciones normativas establecidas por la Ley 80 de 1993 y 1474 de 2011, más cuando en el curso del proceso administrativo sancionatorio realizado por el DAPRE y el presente proceso, se ha demostrado la existencia de una cláusula contractual muy clara y específica, la cual fue incumplida por parte de la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA.

Sobre el Procedimiento Administrativo Sancionatorio realizado por el DAPRE, el principio de proporcionalidad y el debido proceso

La experiencia recogida por Sistema de Compras Públicas en Colombia, posterior a la expedición de la Ley 80 de 1993, ha permitido la incorporación de normas muy especiales que buscan la protección de los contratistas durante el ejercicio de facultades unilaterales que tiene las Entidades Estatales, como son los Procesos Administrativos Sancionatorios, garantizando, entre otras cosas, los derechos de contradicción y defensa, así como el debido proceso y la posibilidad de tomar decisiones proporcionales a los incumplimientos ocurridos en su ejecución.

Es así como la Ley 1474 de 2011, en su artículo 86, estableció el procedimiento aplicable por parte de las Entidades Estatales cuando pretenden declarar un incumplimiento, imponer una multa o sanción pactada en sus contratos. Procedimiento que como se ha demostrado con el acervo probatorio, fue realizado por el DAPRE, dando también observancia a los artículos 29 de la constitución nacional y 17 de la Ley 1150, ambos referidos al debido proceso, conllevando entonces a la expedición de las resoluciones No. 0420 del 29 de mayo de 2019

“Por medio de la cual se declara el incumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 053-18, se hace exigible la cláusula penal pecuniaria, se declara la ocurrencia del siniestro y se hace efectiva la garantía única en el amparo de cumplimiento” y No. 420 del 6 de junio de 2019 “Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 0420 del 29 de mayo de 2019”.

Conforme se ha observado en el acervo probatorio, durante la realización de la audiencia del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el DAPRE dio la oportunidad a la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA para demostrar el cumplimiento del numeral 11 de la cláusula sexta del contrato 053 de 2018, no obstante, muy alejado de desvirtuar el incumplimiento, la demandante se ocupó, equivocadamente, de exculparse a costas de la Entidad Estatal.

La Supervisora designada del Contrato 053 2018 es clara y puntual al señalar que el 8 de abril de 2019, el señor PATIÑO TELLEZ, ejecutivo de cuenta de JARGU S.A., intermediario de seguros, se presentó en su despacho solicitando la firma de una certificación la cual acreditaba el trámite y atención de siniestros reclamados hasta esa fecha. Certificación que fue debidamente firmada por la Supervisora, certificado que incluía desde la suscripción de la orden de compra, hasta el 6 de abril de 2019, pero un día después, el mismo ejecutivo de cuenta se presenta en la Oficina de Recursos Físicos, solicitando la firma de una certificación diferente a la ya firmada, bajo el argumento que existían nuevos siniestros para el ramo de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos, que afectaba la Póliza de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos No. 930-87-994000000090 – Presidencia y Vicepresidencia. Incluyendo seis (6) nuevos siniestros con un valor pagado de \$63,625.333, cada una, para un total de \$381.751.998, siniestros no reportados por la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, conforme a lo pactado en la cláusula sexta del contrato 053 de 2018.

Con absoluta claridad enseñan las pruebas aportadas al expediente, que los seis (6) siniestros de los que NUNCA, hasta antes del 9 de enero de 2019 se tuvo conocimiento, fueron reportados al DAPRE y que los mismos datan del 23/10/2018, 18/12/2018, 4/10/2018, 19/11/2018, 14/11/2018 y 4/10/2018, es decir, se superan ampliamente los cinco (5) días que el contratista tenía para reportar los siniestros, en cada uno de los casos, lo cual sin lugar a dudas nos lleva a configurar la materialización del incumplimiento de las obligaciones contractuales y por ende la imposición de la multa, es una consecuencia lógica, lo que me lleva a pedir a la Honorable Juez, que al fallarse se denieguen las pretensiones del demandante y confirme la legalidad y procedibilidad de la sanción impuesta.

Resulta evidente que el DAPRE, como entidad contratante y en vigencia del Contrato 053 de 2018, ha respetado las disposiciones legales para la imposición de las multas previstas en el Estatuto General de Contratación Pública, como son los artículos 17 de la Ley 1150 de 2007 y 86 de la Ley 1474 de 2011:

“ARTÍCULO 17. DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO. El debido proceso será un principio rector en materia sancionatoria de las actuaciones contractuales.

En desarrollo de lo anterior y del deber de control y vigilancia sobre los contratos que corresponde a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, tendrán la facultad de imponer las multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones. Esta decisión deberá estar precedida de audiencia del afectado que deberá tener un procedimiento mínimo que garantice el derecho al debido proceso del contratista y procede sólo mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista. Así mismo podrán declarar el incumplimiento con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria incluida en el contrato.

PARÁGRAFO. La cláusula penal y las multas así impuestas se harán efectivas directamente por las entidades estatales, pudiendo acudir para el efecto entre otros a los mecanismos de compensación de las sumas adeudadas al contratista, cobro de la garantía, o a cualquier otro medio para obtener el pago, incluyendo el de la jurisdicción coactiva.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Las facultades previstas en este artículo se entienden atribuidas respecto de las cláusulas de multas o cláusula penal pecuniaria pactadas en los contratos celebrados con anterioridad a la expedición de esta ley y en los que por autonomía de la voluntad de las partes se hubiese previsto la competencia de las entidades estatales para imponerlas y hacerlas efectivas.”

“ARTÍCULO 86. IMPOSICIÓN DE MULTAS, SANCIONES Y DECLATORIAS DE INCUMPLIMIENTO. Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal. Para tal efecto observarán el siguiente procedimiento:

a) Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido. En la citación, hará mención expresa y detallada de los hechos que la soportan, acompañando el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. En la misma se establecerá el lugar, fecha y hora para la realización de la audiencia, la que podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales. En el evento en que la garantía de cumplimiento consista en póliza de seguros, el garante será citado de la misma manera;

b) En desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, presentará las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciará las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. Acto seguido se concederá el uso de la palabra al representante legal del contratista o a quien lo represente, y al garante, para que presenten sus descargos, en desarrollo de lo cual podrá rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad;

c) Hecho lo precedente, mediante resolución motivada en la que se consigne lo ocurrido en desarrollo de la audiencia y la cual se entenderá notificada en dicho acto público, la entidad procederá a decidir sobre la imposición o no de la multa, sanción o declaratoria de incumplimiento. Contra la decisión así proferida sólo procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia. La decisión sobre el recurso se entenderá notificada en la misma audiencia;

d) En cualquier momento del desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, podrá suspender la audiencia cuando de oficio o a petición de parte, ello resulte en su criterio necesario para allegar o practicar pruebas que estime conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, ello resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa. En todo caso, al adoptar la decisión, se señalará fecha y hora para reanudar la audiencia. La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento.”

Las pruebas aportadas por la entidad que represento, enseñan con claridad meridiana, que las multas impuestas, están pactadas en el contrato, fueron pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones y que esta decisión estaba precedida de la audiencia del afectado que en efecto tuvo un procedimiento mínimo que garantizó el derecho al debido proceso del contratista y procedió sólo para casos concretos en que se hallaba pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista y las cuales, en nuestro sentir, no podían tener variación, pues el tiempo previsto en las cláusulas contractuales, superaba ampliamente el término para informar la ocurrencia del siniestro, en cada caso y desde luego, que no fue un eventual caso, sino seis (6) situaciones distintas

que hacen procedente el proceso que culminó con la sanción ahora impugnada sin argumentos probatorios o jurídicos que demuestren que el incumplimiento no existió o que no era procedente la imposición de la sanción.

La Señora Juez podrá establecer a través del acervo probatorio, que la entidad contratante, a la cual represento, requirió debida y oportunamente al contratista, pidió las explicaciones sobre el reiterado incumplimiento de la obligación contractual de informar sobre la ocurrencia del siniestro y en desarrollo del debido proceso, el derecho de defensa y el principio de contradicción, escuchó al contratista que no supo o pudo justificar las razones por las cuales no se dio el oportuno conocimiento de los siniestros arriba relacionados a la entidad contratante.

El funcionario del DAPRE presentó las circunstancias de hecho que motivaron la actuación, enunció las normas, las cláusulas violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación, igualmente al representante del contratista y al garante, para que presentara sus descargos, en desarrollo de lo cual dio unas explicaciones no satisfactorias dados los hechos y teniendo en cuenta que eran varios los siniestros que debía reportar oportunamente y no reporto, se reitera.

El demandante sostiene que el 19 de diciembre se avisó la ocurrencia de un conjunto de siniestros que afectan la póliza 930-87-9940000000090 de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos, de manera concreta de JUAN MANUEL SANTOS CALDERON, Ex presidente de la República. Si partimos de esta afirmación que se hace en el libelo de la demanda, encontramos razón suficientes para justificar el reiterado incumplimiento, de las obligaciones contractuales, pues esos siniestros fueron apertura dos por la aseguradora el 23 de octubre, 18 de diciembre, 4 de octubre, 19 de noviembre, 14 de noviembre y 4 de Octubre, reiteradamente, es decir, que si resulta cierto que el aviso de la ocurrencia de los siniestros se hizo el 19 de diciembre, solo el proceso 5067 se reportó en tiempo, esto es el 18 de diciembre se sabe del siniestro y el 19 se informa, pero esa no es la realidad, pues las pruebas enseñan, que se dio aviso el 9 de abril de 2019, es decir, en todos estos casos por fuera de los plazos contractuales, por lo que la sanción impuesta y ahora impugnada, es más que justificada y por ello debe mantenerse.

No puede ser admitida o aceptada la postura del demandante cuando indica que la demandada entidad DAPRE puede imponer las sanciones cuando la falta es grave y severo de las obligaciones en el pactadas y la cláusula penal se ordena cuando dicho incumplimiento es definitivo, cuando el incumplimiento es parcial, se conmina su cumplimiento durante la ejecución y se coacciona con multas. En sentir de esta representación judicial, si ello fuera así, tan solo la no ejecución efectiva del objeto contractual tendría la imposición de las multas previstas y la efectiva materialización de lo dispuesto en el artículo 17 de la ley 1150, por lo que los incumplimientos parciales del objeto contractual y/o de las obligaciones que surgen y se pactan para el debido y oportuno cumplimiento del objeto contractual, serían letra muerta. Si aceptamos esta postura, estaríamos desnaturalizando las razones que llevaron a expedir la norma en cita y desde luego admitiendo que los contratistas puedan incumplir ciertas obligaciones sin consecuencias distintas al retraso en el cumplimiento del objeto contractual y de las obligaciones pactadas para garantizar debida y oportunamente el cumplimiento del contrato.

Sin lugar a duda, ese incumplimiento parcial de las obligaciones es el que conlleva a la imposición de las multas, de lo contrario, solo procedería la terminación unilateral y/o la caducidad del contrato y desde luego estaríamos dando un mensaje en el sentido de que incumplir las obligaciones contractuales, no genera consecuencias de ninguna naturaleza.

El hecho de que la Supervisora del contrato no hubiera hecho requerimiento alguno, tan sólo demuestra que en efecto la Aseguradora Solidaria, no reportó en su momento, dentro de los cinco (5) días, la ocurrencia de los siniestros, pues nótese como su informe es claro, se presentó la información

el 9 de abril de 2019, cuando los hechos materia de cubrimiento a través del seguro fueron de octubre, noviembre o diciembre de 2018, esto solo reitera y ratifica que información básica para el cumplimiento del objeto y las obligaciones no fue reportada oportunamente y entonces, que observaciones podía o debía hacer la supervisora?

La actuación de los funcionarios con mando dirección y confianza del DAPRE, estuvo precedida de las facultades legales, especialmente las normadas en la Ley 80 de 1993, artículo 3, pues sin lugar a dudas esos servidores públicos tuvieron en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

Igualmente, el actuar de los funcionarios estuvo precedido de lo dispuesto en el artículo 4 del citado Estatuto de Contratación, que les permite Exigir del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado y también les autoriza adelantar las gestiones necesarias para el reconocimiento y cobro de las sanciones pecuniarias y garantías a que hubiere lugar.

Aunado a lo anterior, los artículos 6 y 14 del Estatuto contractual, les permiten ejercer los controles necesarios para el cumplimiento del contrato, del objeto del contrato, de las obligaciones contractuales y como su señoría podrá observar y deducir dentro del acervo probatorio, eso fue lo que se hizo, ejercer ese control y vigilancia, respetando el debido proceso y el derecho de defensa, por lo que no hay razón para acceder a las pretensiones de la demandante.

1.3.3 CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

“...El debido proceso en las actuaciones administrativas comprende la posibilidad de aportar las pruebas y que su valoración sea objetiva e imparcial por la entidad contratante. Si bien se advierte que la entidad verificó en la fase inicial del proceso de incumplimiento que el contratista no satisfizo las obligaciones 11 y 22 del acuerdo negocial en los tiempos pactados no es menos cierto que en el proceso sancionatorio incurre en dos yerros que afectan el resultado final.

El primer defecto de la actuación en criterio de esta agencia se centra en que tal como lo manifestó la Aseguradora en sus diferentes defensas es imposible que se dé el incumplimiento de dos obligaciones distintas con la misma conducta. Por un lado, el DAPRE cuestiona que no se cumplió con la obligación 22 consistente en rendir un informe de estadísticas y reporte de siniestralidad de carácter periódico en el que se debían informar los siniestros, el cual era de carácter mensual y debía rendirse dentro de los 5 días de cada mes. Por otro, indica que se incumple la obligación 22 por no reportar cualquier novedad que se presentara en ejecución del contrato, lo cual únicamente se cumplía de manera inmediata.

Entonces, la lógica de la entidad llevaría a concluir que si un siniestro se reporta en el informe periódico, pero no de manera inmediata se está incumpliendo una obligación, la 22. O que si se reporta de manera inmediata pero no en el reporte periódico se incumple la otra obligación, la 11, lo cual a todas luces rompe la elemental lógica y afecta el principio de legalidad del acto administrativo pues en realidad contrario a lo analizado por la entidad son obligaciones independientes y por ende no puede obligaciones.

En segundo lugar, se incurrió en otro defecto en la actuación administrativa consistente en no valorar las circunstancias que rodearon la conducta del contratista y la suya propia, se limitó en criterio de esta agencia a verificar una obligación y una conducta quedándose en el campo de la responsabilidad objetiva.

En efecto, la sanción debe responder a los principios de proporcionalidad, equidad y razonabilidad y propiciar que se observen aquellos de la función pública. Entonces si la conducta del contratista

afectaba de manera sustancial el cumplimiento del contrato bajo análisis y el contratista incumple una obligación sustancial del mismo cabe considerar por qué la entidad requiere el cumplimiento de la obligación el 9 de abril de 2019, estando en ejecución el plazo contractual, el contratista atiende el requerimiento, no se hace ninguna nueva observación por la entidad y solo hasta el 9 de mayo de 2019 la supervisora del contrato 053 solicita al área encargada dar inicio al proceso de incumplimiento y ya vencido el plazo de ejecución del contrato.

Cabe preguntarse entonces si el incumplimiento del contratista era tan sustancial por qué la entidad dejó de lado el uso de herramientas tan importantes como la imposición de multas al contratista para que cumpliera.

Pero es más, la entidad al solicitar la información el 12 de abril al contratista y recibéndola ese mismo día, condonó la mora de la obligación pues la respuesta del contratista no fue objetada por la entidad en ese momento, solo en el procedimiento sancionatorio el DAPRE manifiesta que ésta no fue suficiente pues no contenía todos los parámetros exigidos en la obligación pactada, más en su momento no hizo reparo alguno.

advierte esta Agencia que el DAPRE actuó contra sus propios actos en la ejecución contractual versus el procedimiento sancionatorio.

Así, teniendo las partes contratantes el deber de coherencia es decir no actuar de forma contraria a los actos por sí desplegados, se impone que si en la ejecución del contrato fueron aquiescentes en que el 12 de abril la aseguradora reportó la información de siniestralidad cuya falta echaban de menos y se abstiene de ejercer las facultades propias para hacer cumplir, verbigracia, el uso de las multas, en el escenario del proceso de incumplimiento cuando menos debía verificar si el incumplimiento era o no esencial para el contrato. Y la respuesta es que no lo era.

No era sustancial por cuanto dicha obligación incumplida, informe de estadísticas y reporte de siniestralidad, no era una obligación esencial para el contrato pues no era la causa del contrato, ese incumplimiento no privaba Sustancialmente al DAPRE de ningún efecto del contrato, que era asegurar sus bienes y la responsabilidad por la conducta de sus funcionarios, es más el DAPRE en la actuación sancionatoria no reportó ninguna consecuencia adversa ni un daño como consecuencia de tal omisión, por el contrario manifestó que no le generó ninguna perturbación en el proceso de contratación de las nuevas pólizas, que no fue el motivo de declaratoria de desierta de la licitación que adelantaba para el efecto, y aún más el DAPRE señaló que el objeto contractual se cumplió, y tampoco se advirtió que el incumplimiento fuera intencionado.

En criterio de esta agencia los actos acusados se quedan en el literalismo de las obligaciones pactadas, apelando a la legalidad del acto sin verificar las condiciones y la trascendencia de la conducta del contratista, rompiendo el principio del debido proceso que impone la valoración de todas las circunstancias señaladas y con ello se da un desconocimiento de la normativa aplicable y de los presupuestos de una sanción administrativa por ende se desconoce el principio de tipicidad.

En conclusión, se solicita acceder a las pretensiones de la demanda en cuanto los actos sancionatorios proferidos por el DAPRE adolecen de los vicios indicados por la parte actora.”

2. CONSIDERACIONES

2.1. LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:

Conforme a lo establecido en la FIJACIÓN DEL LITIGIO, se busca establecer si hay lugar a declarar la nulidad de la resolución número 0420 del 29 de mayo de 2019 y su confirmación Resolución número 0461 del 6 de junio de 2019 proferidas por el

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, por medio de la cual declaró el incumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios número 053 de 2018 por parte de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA y ordenó hacer efectiva la cláusula penal y reconocer los perjuicios solicitados por la parte demandante.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

¿Están viciadas de nulidad las resoluciones número 0420 del 29 de mayo de 2019 y 0461 del 6 de junio de 2019 proferidas por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, por medio de las cuales se declaró el incumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios número 053 de 2018 por parte de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA y se ordenó hacer efectiva la cláusula penal y reconocer los perjuicios solicitados por la parte demandante?

Para dar respuesta a estas preguntas frente a la nulidad debemos tener en cuenta lo siguiente:

En el artículo 86 de la ley 1474 de 2011 se consagra el procedimiento que debe adelantar toda entidad pública para *imponer multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento cuantificando los perjuicios del mismo*.

Los artículos 137 y 138. del CPACA contemplan la posibilidad de demandar la nulidad de un acto proferido por la administración y solicitar el restablecimiento del derecho por el vicio de falta de competencia:

(...) Artículo 137 Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió. (...)

*Artículo 138 Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la **nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto**, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.*

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel. (Negritas fuera de texto)

2.2. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:

2.2.1. Conforme al material probatorio aportado, se encuentran **probados los siguientes hechos:**

- ✓ El 27 de marzo de 2018 se suscribió entre el DAPRE y SOLIDARIA el Contrato de Prestación de Servicios número 053-18.
- ✓ El plazo inicial se pactó hasta el 28 de enero de 2019 y fue prorrogado mediante adición y prórroga 1 del 21 de diciembre de 2018 hasta el 07 de abril de 2019 y con adición y prórroga 2 del 3 de abril de 2019 hasta el 30 de abril de 2019 para los Grupos 3 y 4.
- ✓ En la cláusula primera de este contrato se pactó como OBJETO, la expedición de las siguientes tres pólizas de seguros:
 - Todo riesgo daños materiales, manejo para entidades oficiales, transporte de mercancías, transporte de valores, responsabilidad civil extracontractual y equipo móvil y maquinaria.
 - Responsabilidad Civil Servidores Públicos presidente y Vicepresidente.
 - Responsabilidad Civil Servidores Públicos demás funcionarios.
- ✓ Dentro de las obligaciones asumidas por la demandada en virtud de la celebración del contrato 053-18 se encuentran las distinguidas con los números 11 y 22, a saber:
 - (i) La del numeral 11 preveía la obligación de suministrar dentro de los 5 días siguientes de cada mes un informe de estadísticas y reporte de siniestralidad contentivo del número de la póliza afectada, el número de radicación del siniestro, el amparo afectado, el nombre y número de cédula del reclamante, valor estimado de la reclamación, estado de la reclamación, ciudad de ocurrencia, número de orden de pago, valor indemnizado y fecha de pago
 - (ii) La del numeral 22 preveía la obligación de reportar de manera inmediata cualquier novedad y anomalía al Supervisor del Contrato.
- ✓ El 19 de diciembre de 2018 se avisó a SOLIDARIA la ocurrencia de un conjunto de siniestros que afectaban la Póliza 930-87-994000000090 de Responsabilidad Civil de Servidores Públicos Presidente y Vicepresidente, en relación con trece (13) procesos que, se informó, cursaban en ese momento contra el señor expresidente de la República doctor Juan Manuel Santos, en la Comisión de Investigación y Acusación de la Cámara de Representantes.
- ✓ El 18 de febrero de 2019 la Gerencia de Indemnizaciones de Seguros Generales de SOLIDARIA emitió la orden de pago del anticipo del 80% de los honorarios, en favor del apoderado Hernando Alfonso Prada Gil, por un monto de\$ 381.751.995 que, en efecto, se pagó.
- ✓ El 9 de abril de 2019 mediante oficio OFI19-00043974/IDM 1219000 Subdirectora General del DAPRE le ordenó ASEGURADORA SOLIDARIA, certifica todas las reclamaciones y siniestros

- ✓ Mediante memorando del 9 de mayo de 2019 la supervisora del contrato 053 solicitó a la Subdirectora Contractual el inicio de proceso de incumplimiento del contrato teniendo en cuenta que:
 - El martes 9 de abril de 2019 al verificar certificaciones de la corredora de seguros advirtió la inclusión de 6 siniestros que afectan la póliza de Responsabilidad Civil Servidores Públicos Presidente y Vicepresidente por valor total de \$381.751.998, los cuales no fueron reportados al DAPRE, incurriendo en posible incumplimiento de las obligaciones 11 y 22 del contrato.
 - Dicha situación se puso en conocimiento de la Subdirectora General el 12 de abril de 2019 quien solicitó a la Aseguradora el informe de siniestros de la mencionada póliza, el cual fue recibido el mismo día.
 - El 12 de abril de 2019, SOLIDARIA informó al DAPRE sobre los mencionados siniestros y su detalle para así atender el requerimiento en el perentorio término concedido de unas horas.
 - La certificación recibida el 12 de abril de 2019 presenta inconsistencia en la póliza de responsabilidad civil Servidores públicos, demás cargos, al no relacionar el pago de un siniestro el 9 de septiembre de 2018 por \$59.500.000.
 - Tal situación podría constituir un incumplimiento de la obligación de suministrar dentro de los 5 días hábiles de cada mes el informe de estadísticas y reporte de siniestralidad y de reportar cualquier anomalía y que además dicha información se publicó en el proceso licitatorio para el nuevo contrato sin incluir dicha información de siniestros de la póliza de responsabilidad civil Servidores públicos Presidente y vicepresidente ni las manifestó en desarrollo del proceso.
- ✓ El 9 de mayo de 2019 se remitió citación al contratista para audiencia el 13 de mayo de 2019 y a la aseguradora para audiencia de posible incumplimiento de acuerdo con el artículo 86 de la ley 1474 de 2011.
- ✓ El 16 de mayo de 2019 se realizó audiencia de incumplimiento, reprogramada en esta fecha por solicitud del contratista, y en la que se surtió la etapa de descargos.
- ✓ El 29 de mayo de 2019, por Resolución 0420, el DAPRE consideró que la obligación de reporte no fue cumplida en las oportunidades pactadas en el contrato, esto es, inmediatamente y dentro de los 5 primeros días de cada mes, "y a la fecha, la Entidad no cuenta con el reporte correspondiente con la inclusión de los siniestros para los meses de enero a abril", y con base en ello:
 - (i) Declaró que ASEGURADORA SOLIDARIA "incumplió parcialmente el contrato de prestación de servicios No 053-18"

(ii) Ordenó, como consecuencia de lo anterior, "hacer efectiva la cláusula de penal pecuniaria establecida en la cláusula décima segunda del contrato de prestación de servicios No. 053-18, que corresponde al 10% del valor del mismo, esto es, la suma de ciento nueve millones ocho mil cincuenta y ocho pesos con 75 centavos (\$ 109.008.058,75)".

(iii) Declaró "la ocurrencia del siniestro por el incumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 053-18 y en consecuencia hacer efectiva la póliza de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 106682 expedida por SEGUREXPO DE COLOMBIA S.A."

(iv) Dispuso "publicar su parte resolutive en el SECOP y comunicarlo tanto a la Cámara de Comercio de Bogotá como a la Procuraduría General de la Nación"

- ✓ El 6 de junio de 2019 se resolvieron los recursos de reposición interpuestos por SOLIDARIA y su garante -SEGUREXPO DE COLOMBIA S.A.-, mediante la Resolución número 0461, en virtud de la cual se redujo el valor de la cláusula penal a \$17.520.000 y confirmó en lo demás la resolución recurrida.
- ✓ El 12 de junio de 2019, SOLIDARIA pagó al DAPRE la suma de \$17.520.000 por concepto de la cláusula penal.

2.3.2. Entremos ahora a resolver el interrogante planteado:

¿Están viciadas de nulidad las resoluciones número 0420 del 29 de mayo de 2019 y 0461 del 6 de junio de 2019 proferidas por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, por medio de las cuales se declaró el incumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios número 053 de 2018 por parte de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA y se ordenó hacer efectiva la cláusula penal y reconocer los perjuicios solicitados por la parte demandante?

La respuesta al interrogante es positiva, de acuerdo con las razones que se expresan a continuación:

Es claro que el centro del presente debate no es lo atinente a la existencia de una no conformidad frente a las obligaciones contenidas en los numerales 11 y 22 de la cláusula sexta del contrato 053 de 2018, pues desde el punto de vista objetivo no se cuestiona que en efecto hubo una falencia en cuanto a la necesidad informar dentro de un plazo predefinido la siniestralidad de la póliza.

El centro de la cuestión yace, por un lado, en si esa no conformidad puede ser considerada como un incumplimiento, habida consideración del carácter accesorio que tendrían las obligaciones en cuestión frente al objeto contractual, y la consecuente satisfacción del interés de la parte contratante. Y, por otra parte, pero en conexión con lo anterior, si puede o no considerarse ajustada al ordenamiento jurídico la aplicación de la cláusula penal, bajo las circunstancias concretas del contrato 053 de 2018.

Así las cosas, debe señalarse en primera medida, que está acreditado que en su esencia el contrato 053 de 2018 fue cumplido, es decir, las pólizas de responsabilidad civil de los grupos 1, 2 y 3, fueron constituidas y los diversos

siniestros que se presentaron durante la vigencia de las mismas, hasta donde se sabe y es de interés de este proceso, fueron atendidas.

Bajo esta premisa, cierto es también que las obligaciones contenidas en los numerales 11 y 22 de la cláusula sexta del contrato 053 de 2018, consagran deberes a cargo del contratista que si bien guardan relación con un deber transversal a toda relación negocial, como lo es el de información, pueden ser consideradas como obligaciones accesorias y no principales, es decir, que su presencia dentro del contrato 053 de 2018 se da por virtud de su inclusión como elemento accidental del negocio jurídico; en otras palabras, no hace parte de su esencia, como sí lo sería, por ejemplo, la expedición de las pólizas de responsabilidad objeto del contrato.

En ese orden de ideas, es necesario señalar como punto de partida, que el contrato 053 de 2018 fue en esencia cumplido, es decir que el interés que llevó a su celebración se vio satisfecho por el contratante. Sea del caso decir, sin perjuicio de lo anterior, que es plausible considerar un escenario en el que aún bajo un cumplimiento de la esencia del contrato, se puede presentar un incumplimiento de una obligación accesoria que afecte a alguno de los contrayentes.

Este escenario es el que en concreto nos ocupa actualmente y al que es importante referirse bajo la óptica del llamado principio de proporcionalidad, que debe aplicarse como claro desarrollo del principio del debido proceso:

*“... El fenómeno del debido proceso es la esencia misma del Estado de Derecho; para nuestro caso, de las relaciones entre administración y administrados, con profundas raíces en un régimen de justicia y equidad en permanente articulación de las bases positivas del régimen de garantías procesales, **con el propósito de que los sujetos involucrados en una actuación administrativa no se vean atropellados por actuaciones arbitrarias, y fallos que realmente sean el reflejo de un derecho material...**”¹ (Negrilla fuera de texto).*

En esta medida, siguiendo el mismo punto de referencia doctrinario, es preciso referir que el principio de proporcionalidad *“configura un precioso instrumento reductor de la arbitrariedad de la administración”,* el cual *“invita a la realización de una pluralidad de juicios que buscan determinar, en primer lugar, la idoneidad de la medida o la utilidad de esta, actuación conocida también como **“juicio de adecuación”** tendiente a determinar si la medida administrativa es adecuada para alcanzar los fines esperados”²*

Frente a este primer juicio, este operador judicial considera que la imposición de la cláusula penal no se juzga como adecuada frente al caso concreto, pues amén a que las obligaciones objeto de incumplimiento no eran, como ya se decía de la esencia del contrato, lo cierto y relevante para este punto, es que la cláusula penal es en esencia una tasación anticipada de perjuicios, que exime a quien en su favor se ha pactado, de demostrar la cuantía de estos, pero bajo la premisa de que existan.

Sin embargo, en un escenario en donde no se evidencia en ninguna medida la existencia de una afectación derivada del referido incumplimiento, es necesario concluir que la aplicación de dicha sanción no se advierte como adecuada, como sí lo sería, en gracia de discusión la imposición de una multa, a título de apremio.

¹ Potestad sancionadora de la Administración en materia de contratación estatal, Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en Contratos Públicos: Problemas, Perspectivas y Prospectivas XVII Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia. 2017.

² Ídem

Quepa insistir en este punto, ya que la lectura de los actos administrativos que se demandan es huérfana en cuanto a consideraciones frente a los efectos que habría tenido el incumplimiento de los numerales 11 y 22 de la cláusula sexta, señalando únicamente de forma poco clara, que la falta de reporte habría incidido en un proceso contractual que se adelantaba, sin especificar cómo o en qué medida.

Como colofón de lo expuesto en precedencia, es preciso referir que el ordenamiento jurídico colombiano define la cláusula penal, a voces del artículo 1592 del Código Civil, como *“aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que consiste en dar o hacer algo en **caso de no ejecutar o retardar la obligación principal.**”* (Negrilla fuera de texto).

De donde se concluye que la falta de adecuación no es producto simplemente de una construcción jurídica hecha a partir de la hermenéutica que plantea el caso concreto, y sí de la aplicación de un concepto jurídico definido en la ley, que es claro en excluir la aplicación de una cláusula penal en eventos de incumplimiento de obligaciones accesorias.

En segunda medida, el test de proporcionalidad comporta la necesidad de realizar el llamado juicio de necesidad *“con el cual se invita a la administración sobre si el medio utilizado es realmente el más eficaz para alcanzar los fines y propósitos perseguidos y el menos limitativo de los derechos subjetivos”*³.

Nuevamente se observa que la decisión de la administración no supera este parámetro de análisis, ya que la aplicación de la cláusula penal, como bien lo resalta el accionante, conlleva, por una parte, la obligación de pagar el monto determinado en la resolución, pero por otra parte, y muy relevante para el caso que nos ocupa, es una sanción que se incorpora en el registro único de proponentes, el cual, vale la pena referir, es un registro público en el que obran los requisitos habilitantes para la participación en los diferentes procesos de selección que adelanta el estado, y su incorporación en el mismo de la referida sanción, ciertamente, puede llegar a limitar la participación de la demandante en los mismos comoquiera que se suelen incluir limitaciones para participar a personas naturales o jurídicas que tengan registradas este tipo de sanciones.

Así las cosas, se trata de una sanción con importantes efectos para la demandante, es decir que resulta ampliamente limitativa de sus derechos subjetivos, mientras que, por otra parte, no se encuentra establecido cuál finalidad cumple la aplicación de la cláusula penal, ya que al no estar determinada *argumentativamente* la existencia de un perjuicio derivado del referido incumplimiento, es imposible saber qué finalidad persigue la aplicación de la sanción, que en principio debería ser el resarcimiento de los perjuicios.

Una sanción aplicada bajo este escenario, no se puede considerar necesaria y solo se explica, como lo señala el accionante y el Ministerio Público, como resultado de un ejercicio mecánico de aplicación de una disposición contractual sin consideración a elementos fácticos relevantes, como la ausencia de perjuicio o efecto adverso palpable.

Finalmente, el juicio propiamente de proporcionalidad *“permite visualizar las ventajas que se alcancen con el fin perseguido. Debe ser en esencia “(...) razonablemente proporcionada en*

³ ibidem

relación con los valores políticos y sociales que encierra la finalidad perseguida (...). Para efectos de esta valoración, le asiste a la Administración un amplio margen de valoración y de apreciación”^{4 5}.

Frente a este último respecto, el Despacho debe reiterar que la medida adoptada no es afín al propósito que debe perseguir la aplicación de una cláusula penal en el ámbito de un estado de derecho, que no es otra que la sanción a un contratista incumplido cuando se afecta la satisfacción del interés público que determinó la celebración del contrato.

La aplicación de una sanción, sólo en virtud de la corroboración del más básico de los silogismos jurídicos no resulta proporcional en estricto sentido y por el contrario vulnera el ordenamiento jurídico, que expresamente proscribire las formas de responsabilidad objetiva en el ámbito del derecho sancionatorio⁶ y por el contrario, obliga al respeto al derecho al debido proceso que, a su turno, obliga a la administración a emitir decisiones “*que realmente sean el reflejo de un derecho material*”⁷, por lo que en palabras del artículo 137 del CPACA, la sanción fue expedida con infracción de las normas, en este caso, de rango constitucional, en que debieron haberse fundado.

En tal medida, los actos demandados deberán ser declarados nulos y se ordenará devolver la suma pagada a título de cláusula penal al accionante de acuerdo con el petitum de la demanda.

2.3. DAÑOS E INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

La suma que tuvo que entregar la parte actora ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA corresponde a la suma de \$17'520.000 el 12 de junio de 2019.

Aplicando la fórmula utilizada reiteradamente por la jurisprudencia, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica, multiplicada por el índice de precios al consumidor del mes anterior a la sentencia, dividido por el índice de precios al consumidor vigente en el mes del hecho dañino, conforme a las certificaciones del DANE.

Ra =	R	$\frac{\text{Indice final}}{\text{Indice inicial}}$	
	R =	Suma a actualizar	17520000
	Indice final =	febrero de 2023	130,87
	Indice inicial =	junio de 2019	102,76
	Ra =		\$ 22.312.596,34

⁴ Bernal Pulido, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales, cit., p.36. citado por Santofimio Gamboa, ut supra.

⁵ Barnes, Javier. “ Introducción al principio de proporcionalidad en el derecho comparado y comunitario”, cit., p. 500. citado por Santofimio Gamboa, ut supra.

⁶Sentencia T-330/07. Igualmente, la Corte ha sostenido reiteradamente que la Constitución proscribire las formas de responsabilidad objetiva y exige un derecho penal de culpabilidad, pues el hecho punible, para ser sancionable, debe ser imputable a la persona no sólo de manera objetiva (autoría material), sino también subjetiva (culpabilidad), como expresión del reconocimiento al sujeto de su dignidad y libertad en los artículos 1º y 16 de la Constitución.[4] (Sentencia C-319 de 1996, Mo. Po. Vladimiro Naranjo Mesa.)

⁷ Ídem

No se accederá a la condena de intereses pues el despacho no encuentra soporte para tasarlos.

2.4. CONDENA EN COSTAS:

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

El artículo 188 del CPACA⁸ no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad no hay lugar a imponer condena en costas, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes. Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación," situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de las resoluciones número 0420 del 29 de mayo de 2019 y 0461 del 6 de junio de 2019 proferidas por el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, por medio de las cuales se declaró el incumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios número 053 de 2018 por parte de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA y se ordenó hacer efectiva la cláusula penal.

SEGUNDO: ORDENAR a la demandada DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA cancelar la suma de \$ 22.312.596,34 a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA por los motivos antes expuestos

TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Sin condena en costas.

QUINTO: Notifíquese a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

SEXTO: Expídase por la Secretaría copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso.

⁸ "(...). Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil."

SÉPTIMO: Por secretaría líbrense las comunicaciones necesarias para el cumplimiento de este fallo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 203 del C.P.A.C.A y 329 del C.G.P.

OCTAVO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, las sumas indemnizadas en la presente providencia devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF hasta por el término de diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 del CPACA o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral 3 del artículo 195 ibídem, lo que ocurra primero. No obstante, si transcurrido este tiempo, la entidad no ha realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratorio a la tasa comercial.

COPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


OLGA CECILIA HENAO MARÍN
Juez

JCBA/NNC

Firmado Por:
Olga Cecilia Henao Marin
Juez
Juzgado Administrativo
034
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **fcac267efd0c78fb21a08cdd247ab9bb0763bcf14fc22e8eeca4a6017332df37**

Documento generado en 16/03/2023 05:58:33 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>