

127

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, ocho (8) de julio de dos mil diecinueve (2019)

RADICACIÓN: 76001-33-33-019-2018-00313-00
MEDIO DE CONTROL: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE: GONZALO PAZ MATALLANA
CONVOCADO: UNIVERSIDAD DEL VALLE

Mediante auto del 9 de abril de 2019, se resolvió no aprobar la conciliación prejudicial adelantada por el señor GONZALO PAZ MATALLANA y la UNIVERSIDAD DEL VALLE. Esta conciliación fue seguida en la Procuraduría Judicial 57 para Asuntos Administrativos.

Contra esta decisión la parte convocada presenta¹ recurso de reposición, anexando informe² técnico de análisis y cálculo de interventoría de las obras laboratorio CIBIOFI y CDU San Fernando que sirvió como fundamento para la decisión adoptada por el comité de conciliación de la Entidad, el cual fue suscrito por la arquitecta Viviana Castillo Ruiz, supervisora del contrato.

El convocante coadyuva³ el recurso interpuesto.

De este recurso se surtió el traslado durante los días 30 y 31 de mayo y el 04 de junio de 2019. En dicho término la contraparte y el Ministerio Público guardaron silencio.

Para resolver el Juzgado hace las siguientes,

CONSIDERACIONES.

Antes de entrar a resolver el asunto de la referencia, es del caso decir que el recurso interpuesto es procedente desde el punto de vista formal luego que frente a la decisión de improbar un acuerdo conciliatorio, solo es cuestionable vía reposición, al no estar contemplada dentro del listado del artículo 243 del CPACA.

Aclarado lo anterior, se procede a estudiar la inconformidad planteada.

En el auto que no aprobó la conciliación realizada en acta del 14 de diciembre de 2018, se advirtió que no existían las pruebas contundentes que daban por acreditada la mayor permanencia en obra, y para ello se adujo que como no se aportó el informe que supuestamente sirvió de sustento para formular la propuesta de arreglo, no se podía determinar en detalle a que ítem correspondían los montos dinerarios ofrecidos.

En conclusión, para el Juzgado se hizo un ofrecimiento global que no permitía distinguir los gastos causados en cada una de las obras por las que se había acordado el pago.

¹ Folios 114 a 119 del cdno. ppal.

² Folios 120 a 121 del cdno. ppal.

³ Folios 122 a 125 del cdno. ppal.

Con el escrito de impugnación del 19 de abril, la convocada acompaña el aludido informe donde se hace una diferenciación de los gastos surgidos tanto en el laboratorio CIBIOFI como del CDU San Fernando.

Sobre el informe tenemos que bajo el título de análisis y cálculo de la interventoría Gonzalo Paz Matallana, la supervisora de los contratos correspondientes al laboratorio CIBIOFI- GPM y CDU San Fernando detalló unos valores del orden de ciento cincuenta y ocho millones ochocientos cuarenta y cinco quinientos setenta y cinco pesos (\$ 158.845.575) y de ciento cuarenta y un millones ciento cincuenta y cuatro mil cuatrocientos veinte y cinco pesos (\$141.154.425), los cuales suman trescientos millones de pesos (\$300.000.000) y que corresponden al valor por el que se aceptó la conciliación que hoy se discute.

El detalle del informe en una y otra obra, da cuenta del valor que se le dio al personal que supuestamente hizo presencia por el tiempo por el que se adicionaron los contratos. Es así que se discriminan los valores correspondientes al Director de la Interventoría, residente de interventoría arquitecto, director de obra, profesional siso y profesional eléctrico tanto en la obra como en la fase de liquidación; asimismo se diferencian gastos varios durante la obra como en la liquidación.

Debe decirse que frente al citado informe no hubo ningún reparo por parte de los intervinientes, lo que permite su valoración en esta sede.

Siguiendo lo precedente aunque se aporta la prueba en la que se sustentó la Universidad del Valle para formular propuesta conciliatoria, no hay lugar a reponer la providencia impugnada, según pasa a exponerse:

En efecto, en el escrito de convocatoria para conciliación, en el hecho 10 se dice lo siguiente:

“...que considerando las sucesivas prórrogas realizadas al plazo de ejecución del contrato, motivadas por causas no imputables a la labor de interventoría, y que aun cuando ciertamente se han realizado adiciones al valor del contrato, estas resultan insuficientes para cubrir los costos de interventoría y traumatizan la economía del contrato en tanto afectan su precio, por la ampliación o extensión del plazo, que termina aumentando los valores de la estructura de costos prevista inicialmente por la interventoría para su cumplimiento, por lo que se solicita el restablecimiento del equilibrio económico del contrato de interventoría por este concepto...”

Quiere decir, que el propósito del convocante es que se le reconozca unos valores por mayor costo por permanencia de la interventoría, que se le hicieron a unos contratos de obra de la Universidad del Valle.

El expediente da cuenta que el contrato No. No. 0030.0034.018.009-292-2016, su objeto es:

“...Contratar la interventoría técnica, administrativa, financiera, ambiental, seguridad industrial y salud ocupacional para los siguientes procesos: a) Construcción del Nuevo Edificio Centro Deportivo Universitario Sede San Fernando, Universidad del Valle. b) Construcción del Edificio CIBIOFI- vicerrectoría de Investigaciones, de acuerdo con el Plan de Inversión financiado con Recursos de Estampilla. PARAGRAFO: En la medida que LA UNIVERSIDAD contrate cada una de las obras objeto del contrato, se notificara al CONTRATISTA, para que dé inicio con la interventoría correspondiente para cada contrato.”

Asimismo fue prorrogado así:

“ ...
2) Que mediante comunicación GPM – CIB292-0632017 fechado 13 de diciembre de 2017, la Interventoría informa a la Universidad que el contratista de la obra “Construcción de oficinas y laboratorios del centro regional de investigación e innovación en bioinformática y fotonica- CIBOFI en primer y cuarto piso” solicita prórroga del contrato dado que se han presentado situaciones que generan atraso en la ejecución y se requiere recuperar el tiempo. Atendiendo las consideraciones expuestas por el contratista solicita una prórroga del contrato de interventoría por un plazo de sesenta y dos (62) días calendario y comunicados GPM- UNIV292-201-2017 del 27 de noviembre de 2017 la interventoría da concepto favorable a solicitud del contratista de la obra “Construcción del nuevo Edificio Centro Deportivo Universitario sede San Fernando”, quien solicito prórroga del contrato de obra en DOS Y MEDIO (2.5) MESES, quedando como fecha de terminación el 24 de abril de 2018 y una adición al valor inicial del contrato en SETECIENTOS TREINTA CUATRO MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS M/CTE (734.554.348.) 3) Que de acuerdo con lo relatado en el numeral anterior, la dirección de Infraestructura Universitaria, mediante comunicado 39141 del 13 de diciembre de 2017 solicita prorrogar el plazo de ejecución de la consultoría para la interventoría de la obra “Construcción de oficinas y laboratorios del centro regional de investigación e innovación en bioinformática y fotonica _CIBOFI en primer y cuarto piso” en sesenta y dos (62) días calendario quedando como fecha de terminación el día doce (12) de abril de 2018 y mediante comunicado 2017-12-11-38187-I Solicita prórroga y adición presupuestal para la terminación de la consultoría para la interventoría de la obra “construcción del nuevo Edificio Centro Deportivo Universitario Sede San Fernando”.

Para decidir:

“ ...
PRORROGA: prorrogar el plazo de ejecución de la consultoría para la interventoría de la Obra “Construcción de oficinas y laboratorios del centro regional de investigación e innovación en bioinformática y fotonica -CIBOFI en primer y cuarto piso” en sesenta y dos (62) días calendario quedando como fecha de terminación el día doce (12) de abril de 2018 incluye un mes de liquidación. Y prorrogar el plazo de ejecución de la consultoría para la interventoría de la obra construcción del nuevo Edificio Centro Deportivo Universitario Sede San Fernando” sobre el que ejecuta la interventoría.”

También se observa que fue suspendido en dos ocasiones, el 5 de febrero y el 7 de febrero de 2018, y luego reiniciado.

El acta de reinicio del contrato de interventoría, que data del 6 de abril de 2018, folio 64 del cdno. ppal.

Ante el reinicio de las labores, las partes suscriben un nuevo contrato adicional el 4 de abril de 2018, el cual dice en su parte primera:

“ ...
PRORROGA: prorrogar el plazo de ejecución de la consultoría para la interventoría de la Obra “Construcción de oficinas y laboratorios del centro regional de investigación e innovación en bioinformática y fotonica -CIBOFI en primer y cuarto piso” en noventa (90) días calendario quedando como fecha de terminación el día quince (15) de julio de 2018, incluye un mes de liquidación.”

Y la última prórroga fue el 5 de junio de 2018:

“ ...
Prorrogar el plazo de ejecución de la consultoría para la interventoría de la Obra “Construcción de oficinas y laboratorios del centro regional de investigación e innovación en bioinformática y fotonica -CIBOFI en primer y cuarto piso” en sesenta (60) días calendario quedando como fecha de

terminación el día quince (15) de septiembre de 2018 incluye un mes de liquidación. Y prorrogar el plazo de ejecución de la consultoría para la interventoría de la obra construcción del nuevo Edificio Centro Deportivo Universitario Sede San Fernando” en dos y medio (2.5) meses a partir del 22 de junio de 2018 quedando como fecha de terminación el 15 de septiembre de 2018 incluye un mes de liquidación.”

Si bien el contrato al que alude esta conciliación, es uno de interventoría que por tratarse de los celebrados por la Universidad del Valle, no es de aquellos que se rijan por la Ley 80 de 1993, para efectos de auscultar su naturaleza se puede acudir a lo que se ha entendido sobre el mismo, para luego desentrañar si era viable acceder al reclamo propuesto.

En la obra⁴ de Libardo Rodríguez R. se dice lo siguiente:

“...
738. F) Supervisión e Interventoría. Otro de los mecanismos de vigilancia de la gestión contractual consiste en la supervisión e interventoría que tiene como objetivo verificar el adecuado cumplimiento de las obligaciones a cargo del contrato. En ese sentido, el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011 señala que, para proteger la moralidad administrativa, prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.

Según esta norma, la supervisión consiste en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato es ejercido por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. En cambio, la interventoría es el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realiza una persona natural o jurídica contratada por la entidad estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen; sin embargo, cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principal, dentro de la interventoría podrá contratar el seguimiento administrativo, técnico, financiero, contable y jurídico del objeto del contrato. Para la verificación del cumplimiento de las obligaciones a cargo de los contratistas, el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011 señala que los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.”

Quiere decir que la interventoría es una fiscalización del objeto contractual, donde se verifica atendiendo un conocimiento específico que dichas labores se adelanten con el propósito de hacer cumplir lo encargado al contratista.

Por consiguiente, si el objeto contractual es una obra, como ocurre en el sub-lite, se entiende que la interventoría está encaminada a hacerle seguimiento partiendo precisamente del conocimiento específico que esta descrito en el convenio como de índole: “...técnica, administrativa, financiera, ambiental, seguridad industrial y salud ocupacional...”, por lo que se entiende que esta labor es un control efectivo sobre la ejecución del contrato.

En esa medida, debe entenderse que la existencia de una interventoría depende de la permanencia de una obra sobre la cual se realiza control, verificación o fiscalización; de no existir aquella, no habría razón para mantener una interventoría, sentido en el cual cobra relevancia lo indicado en el párrafo de la cláusula primera

⁴ Libardo R. R. (2015). Derecho administrativo General y Colombiano Decimonovena Edición Editorial Temis págs. 628.

127

del contrato No. 0030.0034.018.009.292-2016: *"En la medida que la UNIVERSIDAD contrate cada una de las obras objeto del contrato, se notificara al CONTRATISTA, para que dé inicio con la interventoría correspondiente para cada contrato."*

Por consiguiente, mientras no exista obra que auditar, no se justifica una interventoría.

En ese sentido, lo que muestra el expediente es que el reclamo de la convocante está encaminado a decir que si bien hubo unos contratos adicionales, 3, el monto recibido no se acompasa con la utilidad que se pretendía recibir por el inicial y que por tanto *"...resultan insuficientes para cubrir los costos de interventoría y traumatizan la economía del contrato en tanto afectan su precio, por la ampliación o extensión del plazo, que termina aumentando los valores de la estructura de costos prevista inicialmente por la interventoría para su cumplimiento, por lo que se solicita el restablecimiento del equilibrio económico del contrato de interventoría por este concepto."*

Sin embargo, para el Despacho el monto conciliado por la Universidad del Valle al título de restablecimiento económico, según el informe allegado con el recurso de reposición, no explica porque en una obra y en otra, laboratorio CIBIOFI y CDU San Fernando, el mayor valor no fue respaldado con los valores reconocidos con los contratos adicionales.

El informe detalla que en la obra del laboratorio del CIBIOFI, se calcularon los valores tomando un parámetro de 8,27 meses, así como de un personal con una especialidad frente al cual se le otorgó un monto. Se señala que esa participación de los profesionales especialistas, se ubica en la fase de obra y en la de liquidación.

También se tasaron unos gastos varios que incluyen equipos de oficina, mantenimiento de equipos, enfermería, etc.

La misma descripción se hizo para el CDU San Fernando, se diferenció en que se liquidó el informe con el baremo de 4,97 meses.

Ahora bien, en el contrato principal se contrató la interventoría por once meses para la obra del CDU de San Fernando y seis meses para el laboratorio CIBIOFI, según se advierte de la cláusula sexta.

- Para el contrato adicional 1, en la cláusula primera se prorroga la interventoría del CIBIOFI por 62 días y la del CDU San Fernando por 2.5 meses.

- Para el contrato adicional 2, en la cláusula primera se prorroga la interventoría del CIBIOFI por 90 días.

- Por el contrato adicional 3, en la cláusula primera se prorroga la interventoría del CIBIOFI 60 días y la del CDU San Fernando 2,5 meses.

En total, vemos que los contratos adicionales prorrogaron la interventoría por el CDU San Fernando por 5 meses y la del CIBIOFI 212 días.

En ese sentido, si hubo una mayor permanencia en obra de la interventoría que no fue reconocida con los contratos adicionales, esta debía descontarse de los valores que se pactaron en aquellos. Parece entonces, que con el informe de la Supervisora Viviana Castillo Ruiz que sirvió para propiciar la conciliación ante la Procuraduría, no se tiene en cuenta los pagos respaldados con las obras adicionales.

Por consiguiente, considera el Despacho que como la interventoría depende de la obra principal, si esta se prorroga, automáticamente emerge la necesidad de la fiscalización del objeto contractual por parte de aquella, de suerte que deben respaldarse con unos contratos adicionales como en efecto sucedió en el plenario.

Quiere decir entonces que debe probarse que el monto acordado en esos contratos adicionales, el cual fue calculado con referencia a esa extraordinaria prestación del servicio y al contrato inicial, resulta insuficiente frente a la ecuación contractual y de ahí que haya lugar a restablecerla, lo cual como se observa en el plenario no se acreditó.

Por tal razón no se puede avalar un informe, que además de no descontar lo pagado con referencia a los contratos adicionales o por lo menos explicar porque resultan insuficientes, toma un monto general sin detallar porque el personal que supuestamente estuvo haciendo interventoría extraordinaria en la obra como en la liquidación, no pudo ser cancelado con el dinero acordado.

En este punto, quiere hacer hincapié el Juzgado, las pruebas aportadas al plenario además del plurimencionado informe, no demuestran que los recursos pagados con respaldo en los contratos adicionales resulten exiguos, o que para el cumplimiento de la labor verificadora del objeto contractual principal se hayan incurrido en gastos no contemplados como podrían ser el empleo de herramientas o de más trabajadores.

Además de la afirmación contenida en el escrito de convocatoria como del informe de supervisión de la Universidad del Valle, no se advierte elemento de convicción que pruebe con contundencia que los valores pagados con referencia a los contratos adicionales resulten escasos frente a la labor de interventoría ejecutada.

De los escritos aportados por el convocante, folios 33 a 37 del 28 de marzo de 2018, 38 a 42 del 20 de marzo de 2018 y 43 a 48 del 1 de noviembre de 2017, se hacen indicaciones generales de la necesidad de ajustar los valores reconocidos por la afectación de la ecuación contractual a raíz de las obras adicionales pero no hacen un análisis que desvirtúe lo recibido.

En estas condiciones, para el Juzgado la aprobación de la conciliación depende de la certeza en que se acredite el daño, que en este caso se materializa con la comprobación de la afectación contractual, ejercicio que debe valorar en su integridad tanto los valores reconocidos en el contrato inicial como en los adicionales, así como de lo realizado en cumplimiento de su labor fiscalizadora, y como se vio no se desvirtuó que lo sufragado hasta al momento resultaba exiguo, por lo que mal se haría en avalar el acuerdo al que arribaron las partes.

Razones suficientes para mantener incólume la decisión adoptada del 9 de abril de 2019.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado

DISPONE:

PRIMERO: NO REPONER el auto de 09 de abril de 2019, por las razones expuestas y en consecuencia:

SEGUNDO: DAR cumplimiento al numeral tercero de la citada providencia, esto es, archivar el expediente.

NOTIFÍQUESE.-


ROGERS ARIAS TRUJILLO
JUEZ

JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
DE CALI
SECRETARÍA

EN ESTADO ELECTRÓNICO No. 079 DE HOY NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.

CALI, 9 DE JULIO DE 2019.


NIBIA SELENE MARTINEZ AGUIRRE
Secretaria

