



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE GOBIERNO

13 MAR 2018

## RESOLUCIÓN No. 070 del 13 de marzo de 2018

**“Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017”**

### LA ALCALDESA LOCAL DE ENGATIVÁ

En uso de las facultades legales, y en especial de las que le confieren los artículos 17 de la Ley 1150 de 2007, el artículo 2.2.1.2.3.1.19 del Decreto No. 1082 de 2015, el Decreto 101 de 2010, el artículo 86 de la Ley 1481 de 2011 y

### CONSIDERANDO

#### I – ANTECEDENTES.

Que entre el Fondo de Desarrollo Local de Engativá y el señor Álvaro Pérez Prieto se suscribió el contrato de prestación de servicios profesionales No. 171 de fecha 2 de mayo de 2017, el cual tiene por objeto *“La prestación de servicios profesionales de apoyo al área de gestión de desarrollo local en la planeación local, en las actividades relacionadas con malla vial, espacio público, parques, obras y/o infraestructuras que le sean asignados, de conformidad con los estudios previos”*. El acta de inicio del citado contrato se suscribió el día 3 de mayo de 2017.

Que con el propósito de adelantar el procedimiento sancionatorio administrativo para la *“Imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento”* previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el FDLE mediante oficio con radicado No. 20176020414271 de fecha 11 de septiembre 2017, citó al señor Álvaro Pérez Prieto para audiencia que iniciaría el 19 de septiembre del año antes citado a partir de las 11:00 am en la sala de juntas de las instalaciones de la Alcaldía Local de Engativá.

Que los hechos en los que se soporta expresamente la citación a audiencia de incumplimiento, las normas o cláusulas presuntamente violadas y las consecuencias que se podría derivar para el contratista como resultado de la actuación adelantada son las siguientes:

#### ➤ Hechos

Edificio Liévano  
Calle 11 No. 8 -17  
Código Postal: 111711  
Tel. 3387000 - 3820660  
Información Línea 195  
[www.gobiernobogota.gov.co](http://www.gobiernobogota.gov.co)

BOGOTÁ  
MEJOR  
PARA TODOS

GDI-GPD-0034  
Versión:01  
Vigencia:5 de febrero de 2018



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO

13 MAR 2018

**Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018 Página 2 de 18**

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

1. Entre el Fondo de Desarrollo Local de Engativá y el señor Álvaro Pérez Prieto se suscribió el contrato de prestación de servicios profesionales contrato de prestación de servicios No. 171 el 2 de mayo de 2017 por un plazo de siete meses y veinte días, con fecha de inicio el 3 de mayo de 2017, para la *prestación de servicios profesionales de apoyo al área de gestión de Desarrollo Local, en las actividades relacionadas con la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de los proyectos relacionados con la malla vial, espacio público, parques obras y/o infraestructura que le sean asignados, de conformidad con los estudios previos.*
2. De acuerdo con los antecedentes obrantes en el expediente único del contrato, no se registra el avance de actividades contractuales, ni entrega de productos, de acuerdo con sus obligaciones, desde el 10 de junio de 2017.
3. El señor Álvaro Pérez Prieto solicitó con escritos de fechas 02-06/2017 y 21-06/2017, radicados 20176010119912 y 20176010135422, respectivamente, la suspensión del contrato por *"compromisos personales adquiridos con mi familia..."*, aclarando que se trataba para el periodo comprendido entre el 27 de junio y el 09 de julio de 2017. Adicionalmente expuso mediante radicado No. 20176010139712 de fecha 23-06/2017 la ocurrencia de silencio administrativo por parte de la administración, así como las circunstancias de orden personal que le impiden definitivamente adelantar actividades durante el periodo de suspensión solicitado.
4. El FDLE respondió las solicitudes del señor Álvaro Pérez Prieto en sentido negativo y por razones justificadas, en los siguientes oficios:
  - a. Radicado 20176020267561 del 23/06/2017, entregado al contratista a través de correo electrónico; en esta misiva se justifica la negativa así: *"...teniendo en cuenta que actualmente, entre otras tareas a su cargo, se encuentra designado para adelantar el apoyo a la supervisión de los contratos 019/2015 y 206/2016, que demandan una constante y permanente actividad de la administración para dar cumplimiento estricto a las metas del Plan de Desarrollo Local vigente, (...) no se advierten situaciones de fuerza mayor, caso fortuito o de interés público que impidan temporalmente cumplir el objeto de las obligaciones a cargo de las partes contratantes"*.



13 MAR 2018

Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018 Página 3 de 18

"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"

- b. Radicado 20176020294331 fechada el 10/07/2017, dada a conocer al contratista por medio del servicio de correspondencia de la Entidad y correo electrónico, en el que se precisa que *"Como quiera que se trata de la prestación de un servicio profesional en su calidad de Ingeniero Civil para el desarrollo de actividades profesionales según le han sido designadas para su ejecución, estas son programadas de acuerdo con las necesidades de la administración local, dentro del plazo contractual convenido (...)"*

*De su escrito se colige con claridad meridiana que en principio se dio lugar a la notificación por conducta concluyente, pues manifiesta que de la decisión de este Despacho frente a la no suspensión del contrato el día 21 de junio del año en curso fue enterado a través del Supervisor de apoyo de su contrato (No. 171 de 2017), sin embargo su solicitud de suspensión del contrato obtuvo confirmación de respuesta negativa mediante acto administrativo como se evidencia en el oficio de radicado No. 20176020267561 de fecha 23 de junio de 2017"*

5. El señor Álvaro Pérez Prieto no ha presentado informes de eventual gestión o cumplimiento de compromisos desde el 10 de junio de 2017 y hasta la fecha del presente acto administrativo.
6. El señor Álvaro Pérez Prieto radicó respuesta respecto de las comunicaciones enunciadas en el número anterior, a la que correspondió el número 20176010199342, dentro de la que acusa de incumplimiento a la Administración y propone que *"...en aras de evitar desgastes innecesarios para la Administración Local de Engativá, y por supuesto los daños y perjuicios causados por no permitirme seguir la ejecución de mi contrato que a la fecha se encuentra vigente y dar por terminado de manera bilateral y de mutuo acuerdo, solicito a la entidad se me cancele los pagos adeudados por la prestación de mis servicios, que a la fecha no han sido cancelados los cuales corresponden al periodo correspondientes del día 10 de junio de 2017 al 09 de julio de 2017, del 10 de julio a la fecha de la terminación bilateral por mutuo acuerdo del contrato, la cual debe quedar plasmada mediante su respectivo acto administrativo."*



13 MAR 2018

Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018\_Página 4 de 18

"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"

➤ Normas o cláusulas presuntamente violadas.

En la citación de fecha 11 de septiembre de 2017 realizada de conformidad con lo señalado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, se advierte el posible incumplimiento de obligaciones contractuales que trata la cláusula segunda – obligaciones generales, numerales 1, 6, 9, a saber:

1. *Entregar al supervisor los documentos elaborados en cumplimiento de las obligaciones contractuales y archivos a su cargo, organizados, rotulados y almacenados, atendiendo los estándares y directrices de gestión documental, sin que ello implique exoneración de responsabilidad a que haya lugar en caso de irregularidades (Artículo 15 de la Ley 594 de 2000), así como los informes requeridos sobre las actividades realizadas durante la ejecución del mismo (...)*

6. *Entregar para efectos del último pago la certificación de gestión documental, constancia de entrega de equipos de cómputo, y certificación de ORFEO (cuando aplique) (...)*

9. *Entregar al área de gestión documental la información que se genere en desarrollo de su objeto contractual conforme al manual de gestión documental de la Entidad (...)*

Y las siguientes obligaciones específicas:

1. *Apoyar la formulación, viabilización de proyectos y supervisión de la contratación que se efectúe o para los temas de malla vial, espacio público, parques, infraestructura de obras de ingeniería o arquitectura del FDLE, que le sean asignados.*

2. *Apoyar el trámite de liquidación de los contratos que le sean asignados.*

3. *Apoyar en la verificación, evaluación y calificación técnica y económica de las propuestas para los procesos de contratación que le sean asignados.*

4. *Mantener actualizada la información, metas y el seguimiento del estado de avance de los proyectos del plan de desarrollo local que se encuentren a su cargo.*

5. *Apoyar en la respuesta oportuna a las solicitudes y peticiones interpuestas por los entes de control y comunidad en general, acerca de los asuntos de su competencia en los temas de malla vial, espacio público, parques e infraestructura de obras, que le sean asignados.*



13 MAR 2018

**Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018, Página 5 de 18**

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

6. Apoyar la revisión detallada de todos los documentos necesarios para llevar a cabo la labor de supervisión de la ejecución de contratos y/o convenios que se le designen, verificando que la información entregada coincida con las actividades estipuladas en los proyectos y contratos objeto de supervisión.

7. Realizar las visitas de campo según el proyecto y/o el contrato o el convenio para verificar el cumplimiento del objeto contractual y elaborar acta de supervisión respectiva en cada visita.

8. Presentar junto con la certificación de cumplimiento y para efectos de pago del contratista un informe de avance de la ejecución de los contratos y/o convenios que supervisa.

9. Conceptuar sobre la conveniencia de las modificaciones, prorrogas o adiciones y demás figuras contractuales que se presenten durante la ejecución del contrato y/o convenio objeto de la supervisión.

10. Estudiar y dar trámite a las sugerencias, consultas o reclamaciones del contratista, beneficiarios o comunidad *ala mayor brevedad posible* (...)

Lo anterior incumpliría o quebrantaría lo previsto, entre otras normas, en los artículos 3°, 4° y 5° de la Ley 80 de 1993, dentro de los cuales se estipula:

Artículo 3°.- *De los Fines de la Contratación Estatal.* Los servidores públicos tendrán 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.

Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado<sup>1</sup>, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones.

<sup>1</sup> El texto subrayado fue derogado por el art. 32 de la Ley 1150 de 2007



13 MAR 2018

**Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018, Página 6 de 18**

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

*Artículo 4º.- De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. 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. Iguales exigencias podrán hacer al garante (...)*

*4o. Adelantarán revisiones periódicas de las obras ejecutadas, servicios prestados o bienes suministrados, para verificar que ellos cumplan con las condiciones de calidad ofrecidas por los contratistas, y promoverán las acciones de responsabilidad contra éstos y sus garantes cuando dichas condiciones no se cumplan (...)*

*5o. Exigirán que la calidad de los bienes y servicios adquiridos por las entidades estatales se ajuste a los requisitos mínimos previstos en las normas técnicas obligatorias, sin perjuicio de la facultad de exigir que tales bienes o servicios cumplan con las normas técnicas colombianas o, en su defecto, con normas internacionales elaboradas por organismos reconocidos a nivel mundial o con normas extranjeras aceptadas en los acuerdos internacionales suscritos por Colombia.*

*6o. Adelantarán las acciones conducentes a obtener la indemnización de los daños que sufran en desarrollo o con ocasión del contrato celebrado (...)*

*9o. Actuarán de tal modo que, por causas a ellas imputables, no sobrevenga una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista. Con este fin, en el menor tiempo posible, corregirán los desajustes que pudieren presentarse y acordarán los mecanismos y procedimientos pertinentes para precaver o solucionar rápida y eficazmente las diferencias o situaciones litigiosas que llegaren a presentarse. (...)*

*Artículo 5º.- De los Derechos y Deberes de los Contratistas. Para la realización de los fines de que trata el artículo 3o. de esta Ley, los contratistas: (...)*

*2o. Colaborarán con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las órdenes que durante el desarrollo del contrato ellas les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entramamiento que pudieran presentarse. (...)*

*4o. Garantizarán la calidad de los bienes y servicios contratados y responderán por ello.*

➤ **Posibles consecuencias de la actuación adelantada.**



13 MAR 2018

**Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018\_Página 7 de 18**

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

La cláusula novena del contrato de prestación de servicios profesionales No. 171 de fecha 2 de mayo de 2017 señala que *"conforme a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, en caso que El Contratista se constituya en mora o incumpla total o parcialmente las obligaciones que asume en virtud de este contrato, salvo fuerza mayor o caso fortuito, se causarán multas sucesivas y diarias hasta por el uno (1%) por ciento del valor del contrato, sin que la sumatoria de las multas supere el diez (10%) por ciento de dicho valor, so pena de la aplicación de la cláusula penal (...)"*

En concordancia con lo anterior, la cláusula octava del contrato de prestación de servicios profesionales No. 171 de fecha 2 de mayo de 2017 señala "De conformidad con la Ley 1150 de 2007, en caso de incumplimiento total o parcial por parte del Contratista, éste se obliga a pagar a El Fondo, una suma equivalente al veinte (20%) por ciento del valor del presente contrato. Parágrafo. El valor de la cláusula penal pecuniaria citada anteriormente, ingresará al presupuesto del El Fondo y podrá ser tomada directamente de la garantía constituida o del saldo que a favor del contratista tenga El Fondo, lo cual queda autorizado expresamente por El Contratista con la suscripción del presente contrato.

Que de la citación a la que se hizo referencia en el párrafo anterior, se puso en conocimiento a la aseguradora que expidió la garantía de cumplimiento del contrato de prestación de servicios profesionales No. 171 de fecha 2 de mayo de 2017, para que en su calidad de hiciera uso de los derechos procesales propios de un debido proceso en sede administrativa.

**II – DESARROLLO DE LA AUDIENCIA DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 86 DE LA LEY 1474 DE 2011.**

Que la audiencia pública de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, de conformidad con la citación realizada, se inició tal como estaba prevista con el siguiente desarrollo:

- Lectura de antecedentes y/o circunstancias que motivan la actuación, anuncio de las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la





13 MAR 2018

## Resolución No. 030 el 5 de marzo de 2018\_Página 8 de 18

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

actuación (Acta de audiencia iniciada el día diecinueve (19) del mes de septiembre del año dos mil diecisiete (2017) siendo las 11:00 AM).

- Acto seguido se concedió el uso de la palabra al contratista y al apoderado del garante para que presenten sus descargos, rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad. (Acta de audiencia iniciada el día diecinueve (19) del mes de septiembre del año dos mil diecisiete (2017) siendo las 11:00 AM).
- Se recaudó el siguiente material probatorio: Acta de continuación de audiencia, la cual se reinicia el día veintiuno (21) del mes de noviembre del año dos mil diecisiete (2017) siendo las 10:00 AM y en la cual se recibieron testimonios de profesionales del área de infraestructura del FDLE y del supervisor del contrato de prestación de servicios profesionales No. 171 de 2017.

### III – CONSIDERACIONES DEL DESPACHO PARA RESOLVER.

Una vez individualizado el presunto contratista incumplido, es decir, el ingeniero Álvaro Pérez Prieto y habiéndose dado la oportunidad de escucharlo en descargos y dar las explicaciones que consideró pertinentes conjuntamente con el garante Seguros del Estado S.A., aportar pruebas y controvertir las practicadas previamente solicitadas y decretadas, el Despacho no observando irregularidades de procedimiento y en ejercicio de sus competencias procede a resolver la presente actuación mediante resolución motivada tal como lo ordena el literal c) del artículo 86 de la Ley 1474 de previa las siguientes consideraciones:

Sea lo primero recordar la naturaleza del contrato de prestación de servicios profesionales de apoyo a la gestión, para lo cual acudiremos a la jurisprudencia emitida por las Cortes para obtener mayor claridad sobre su naturaleza, así:

La Corte Constitucional<sup>2</sup> se refirió a tal modalidad contractual en los siguientes términos:

<sup>2</sup> Corte Constitucional, C-094/03. Expediente D-4023. Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 29 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002. Actor: Néstor Iván Osuna Patiño. M. P. Dr. Jaime Córdoba Triviño. Bogotá, D. C., once (11) de febrero de dos mil tres (2003).

7/1





13 MAR 2018

Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018\_Página 9 de 18

"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"

*"El contrato de prestación de servicios es una modalidad de contrato estatal que se suscribe con personas naturales o jurídicas con el objeto de realizar actividades desarrolladas con la administración o funcionamiento de una entidad pública pero tratándose de personas naturales, sólo puede suscribirse en el evento que tales actividades no puedan ser cumplidas por los funcionarios públicos que laboran en esa entidad o en caso que para su cumplimiento se requieran conocimientos especializados con los que no cuentan tales servidores. Se trata de un acto reglado, cuya suscripción debe responder a la necesidad de la administración y a la imposibilidad de satisfacer esa necesidad con el personal que labora en la entidad pública respectiva pues si esto es posible o si en tal personal concurre la formación especializada que se requiere para atender tal necesidad, no hay lugar a su suscripción. Es claro, entonces, que el contrato de prestación de servicios es un contrato estatal que tiene como objeto una obligación de hacer, que se caracteriza por la autonomía e independencia del contratista, que tiene una vigencia temporal y que no genera prestaciones sociales por tratarse de un contrato estatal y no de una relación laboral. (Negrillas fuera del texto original)"*

Por su parte, el Consejo de Estado<sup>3</sup>, se pronunció frente a la posibilidad de contratar personas para apoyar las actividades logísticas y calificadas de una entidad, cuando la misma no tiene el suficiente recurso humano para llevarlas a cabo.

En el aparte transcrito la norma señala el propósito de dicho vínculo contractual, cual es el de que se ejecuten actos que tengan conexión con la actividad que cumple la entidad administrativa; además que dicha relación jurídica se establezca con personas naturales, bien sea cuando lo contratado no pueda realizarse con personal de planta, lo que a juicio de la Sala acontece, por ejemplo, cuando el número de empleados no sea suficiente para ello; bien sea cuando la actividad por desarrollarse requiera de conocimientos especializados.

Vistos los citados pronunciamientos de las Cortes, se puede observar que los contratos de prestación de servicios se deben celebrar entre entidades estatales y

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P. Nicolás Pájaro Peñaranda. Actor María Zulay Ramírez Orozco. Demandado Dirección Ejecutiva de Administración Judicial. Radicado No. 17001-23-31-000-1999-0039-01(IJ), sentencia del 18 de noviembre de 2003.



13 MAR 2018

Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018\_Página 10 de 18

"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"

personas naturales, siempre y cuando la entidad no cuente con personal para desarrollar tales actividades.

En cumplimiento de los anteriores precedentes jurisprudenciales y del principio de planeación que aplica a todos los procedimientos administrativos contractuales, el FDLE elaboró los estudios previos del contrato de prestación de servicios No. 171 de 2017 y concretamente en el considerando 1.2 denominado "Conveniencia de la contratación" se expuso que la entidad no contaba con personal suficiente para suplir la necesidad consistente en ejecutar su objeto principal que corresponde al manejo de los bienes y recursos de la localidad, puesto que en ejercicio de dicho objeto debe desarrollar lo contemplado en el Plan de Desarrollo "Engativa mejor para todos, Engativá renace contigo", específicamente en el capítulo II "Democracia Urbana", programa "Mejor movilidad para todos", dentro del cual se encuentra el proyecto 1490 denominado "movilidad y espacios públicos para el disfrute de la ciudadanía".

Así mismo, en el considerando número 2 de los estudios previos a los cuales nos referimos en el párrafo anterior, se definió el objeto del contrato de prestación de servicios a celebrar, de la siguiente manera "*La prestación de servicios profesionales de apoyo al área de gestión de desarrollo local en la planeación local, en las actividades relacionadas con la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de proyectos relacionados con malla vial, espacio público, parques, obras y/o infraestructuras que le sean asignados, de conformidad con los estudios previos*".

En concordancia con lo anterior, los considerandos 5.1 y 10 de los estudios previos respectivamente, definieron el perfil del profesional a contratar y las obligaciones específicas que debía ejecutar.

Ahora bien, respecto a la viabilidad de suspender un contrato estatal, el Consejo de Estado<sup>4</sup> ha considerado: "*... En efecto, la finalidad de la suspensión del contrato estatal, como medida excepcional, está encaminada a reconocer la*

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. Enrique Gil Botero, Sentencia de fecha veintiocho (28) de abril de dos mil diez (2010), Radicación número: 07001-23-31-000-1997-00554-01(16431)



13 MAR 2018

Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018, Página 11 de 18

"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"

ocurrencia de situaciones de fuerza mayor, caso fortuito o de interés público que impiden la ejecución temporal del negocio jurídico, y es precisamente por ese motivo que la misma no puede ser indefinida, sino que debe estar sujeta al vencimiento de un plazo o al cumplimiento de una condición (...)" (subrayado fuera de texto.)

La misma Corporación<sup>5</sup> en Sentencia anterior había señalado que:

*"La suspensión del contrato, más estrictamente de la ejecución del contrato, procede, por regla general, de consuno entre las partes, cuando situaciones de fuerza mayor, caso fortuito o de interés público impidan, temporalmente, cumplir el objeto de las obligaciones a cargo de las partes contratantes<sup>5</sup>, de modo que el principal efecto que se desprende de la suspensión es que las obligaciones convenidas no pueden hacerse exigibles mientras perdure la medida y, por lo mismo, el término o plazo pactado del contrato (de ejecución o extintivo) no corre mientras permanezca suspendido. Por esa misma razón, la suspensión debe estar sujeta a un modo específico, plazo o condición, pactado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, acorde con la situación que se presente en cada caso, pero no puede permanecer indefinida en el tiempo"*

La jurisprudencia citada nos obliga a consultar los conceptos de fuerza mayor, caso fortuito e interés público. En este orden de ideas, en cuanto a la fuerza mayor o al caso fortuito es claro que tales conceptos se encuentran íntimamente relacionados, de forma que su estudio suele llevarse a cabo de manera conjunta en la medida en que frecuentemente son identificados, habiéndose planteado nuestra doctrina y jurisprudencia si ambos conceptos son sinónimos e intercambiables o si por el contrario responden a realidades diferentes, pero este debate que puede ser más académico que otra cosa, no es relevante para el caso en estudio, por el hecho que las consecuencias que trae cualquiera de las dos son las mismas y en consecuencia nos limitaremos a analizar los elementos que se han considerado básicos para su existencia o configuración, tales elementos son:

- a.) La imprevisión: se da cuando dentro de las circunstancias normales de la vida, no sea posible contemplar por anticipado la ocurrencia de un hecho. Por el contrario, si este hecho, de manera razonable, hubiera podido

<sup>5</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, sentencia del 11 de abril de 2012, rad. No. 52001-23-31-000-1996-07799-01(17434).



13 MAR 2018

Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018, Página 12 de 18

"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"

preverse, por ser un acontecimiento normal o de ocurrencia frecuente, no configuraría algo imprevisible.

- b.) La irresistibilidad: es aquella circunstancia en la que el agente no puede evitar su acontecimiento ni superar sus consecuencias. Téngase en cuenta que es diferente la imposibilidad para resistir o superar el hecho, a la dificultad para enfrentarlo.

Estas figuras se encuentran en el artículo 64 del Código Civil, que enuncia que "Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc".

Además de la conceptualización de los elementos para poder identificar como caso fortuito o fuerza mayor un hecho, la jurisprudencia también se ha planteado algunas otras características:

- El hecho debe ser jurídicamente ajeno al causante del daño. Es decir, el fenómeno constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito lleva implícita la prueba de la debida diligencia del agente.
- La fuerza mayor o caso fortuito proceden como causales de exoneración de responsabilidad civil, pues desvirtúan la culpa del agente como también la causa del daño.

En cuanto al concepto de interés público, en Derecho Administrativo, corresponde a varias acepciones dentro de las cuales se tienen:

*"es un concepto indeterminado que fundamenta y justifica la actuación de las Administraciones públicas. La intervención administrativa en los campos diversos de la vida social y económica debe estar basada en que con tal intervención se busca el interés público, o es exigida por tal interés. Es la traducción jurídico-administrativa del concepto jurídico-político de bien común, que integra gran parte de la teoría de los fines del Estado. El interés público, como concepto genérico, se concreta y especifica cuando la Administración actúa en el campo de sus potestades, de manera que toda actuación administrativa tiene un fin, como uno de sus elementos objetivos, que supone la concreción del interés público o general"*<sup>6</sup>

<sup>6</sup> Enciclopedia jurídica. Extraído de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/interes-publico/interes-publico.htm> el 05 de marzo de 2018 a las 11:05 horas.



13 MAR 2018

Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018\_Página 13 de 18

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

La expresión se usa para reflejar el postulado de que la finalidad de las acciones del Estado, o de las instituciones de una comunidad políticamente organizada, ha de ser el bien (felicidad, interés, utilidad o beneficio) del conjunto del pueblo (la totalidad de los que componen una nación).

En este orden de ideas, teniendo claro la modalidad del contrato celebrado y la necesidad que busco satisfacer con el mismo el FDLE, los eventos en que procede la suspensión de los contratos estatales de acuerdo a la jurisprudencia del Consejo de Estado en su calidad de máximo tribunal de lo contencioso administrativo, los elementos y características de la fuerza mayor y el caso fortuito, así como el concepto de interés público, analizaremos el caso concreto bajo estudio y el material probatorio recaudado.

Del material probatorio recaudado se observa que el Ingeniero Alvaro Pérez Prieto solicitó mediante oficio con radicados Nos. 2017-601-011991-2 y 2017-601-013542-2 de fechas 2017-06-02 y 2017-06-21 respectivamente, la suspensión del contrato de prestación de servicios No. 171 de 2017 motivada en "compromisos personales adquiridos con mi familia", es decir, claramente es una situación personal ajena a las figuras previstas por la jurisprudencia como excepcionales que justifican la suspensión de un contrato y tendientes a reconocer situaciones externas que impiden la ejecución temporal del negocio jurídico.

Al no existir situaciones de fuerza mayor, caso fortuito o de interés público que impiden la ejecución temporal del negocio jurídico bajo estudio, el FDLE mediante oficio No. 20176020267561 de fecha 23-06-2017 respondió al contratista la imposibilidad de acoger su solicitud de suspensión del contrato de prestación de servicios No. 171 de 2017, motivada en las tareas asignadas a dicho profesional en cumplimiento de la necesidad que se buscó satisfacer con la celebración del contrato de prestación de servicios celebrado entre las partes de conformidad con los estudios previos.

Posteriormente el Ingeniero Álvaro Pérez Prieto mediante oficio con radicado No. 2017-601-013971-2 de fecha 2017-06-23, luego de tratar varios temas relacionados con la ejecución de su contrato, concluye que el viaje con su familia no lo puede suspender y solicita instrucciones sobre el paso a seguir.



13 MAR 2018

**Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018\_Página 14 de 18**

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

En cuanto a la ocurrencia del silencio administrativo positivo se ha indicado que:

Sólo excepcionalmente, en los casos especiales expresamente previstos en las leyes, ante el transcurso del tiempo sin que se haya notificado decisión alguna que resuelva el fondo de la petición correspondiente, será posible entender que la Administración ha adoptado una decisión de carácter positivo en relación con la referida petición, respuesta favorable que igualmente se entenderá incorporada en el correspondiente acto administrativo ficto o presunto. Entre las normas legales que establecen, de manera expresa, el silencio administrativo positivo ante la no adopción de decisión alguna por parte de la Administración frente a determinadas peticiones, se encuentran, el artículo 25 de la Ley 57 de 1.985, en relación con el acceso a documentos públicos; el artículo 25-16 de la Ley 80 de 1.993, en relación con las solicitudes formuladas en el curso de la ejecución de un contrato estatal; el artículo 123 del Decreto-ley 2.150 de 1.995, relacionado con las peticiones que formulen los usuarios en la ejecución del contrato de servicios públicos, etc.<sup>7</sup>

Quiere decir lo anterior que la ocurrencia de silencio administrativo por parte de la administración sólo es positivo en los casos expresamente previstos en disposiciones legales especiales tal como lo señala la Ley 1437 de 2011 (CPACA) en su artículo 84, en los demás casos de silencio de la administración se considera que la respuesta es negativa tal como lo señala el artículo 83 de la norma citada, es decir, la regla general del silencio de la administración se entiende como una respuesta negativa y excepcionalmente en casos expresamente definidos en la Ley se considera que ante la falta de decisión de la administración frente a peticiones o recursos elevados por los administrados se le da un efecto positiva.

En ese sentido, para que se configure el fenómeno del silencio positivo se deben cumplir tres requisitos:

- i. Que la ley le haya dado a la Administración un plazo dentro del cual debe resolver la petición, recurso etc.

<sup>7</sup> Radicación número 25000-23-26-000-1995-01143-01(14850). Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero ponente Mauricio Fajardo Gómez. Actor Bernardo Niño Infante. Demandado Fondo Rotatorio de la Policía Nacional. Bogotá, D. C., ocho (8) de marzo de dos mil siete (2007).



13 MAR 2018

Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018\_Página 15 de 18

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

- ii. Que la ley contemple de manera expresa que el incumplimiento del plazo tiene efectos de silencio positivo (la regla general es el silencio negativo) y
- iii. Que la autoridad que estaba en la obligación de resolver no lo haya hecho dentro del plazo legal.

Ninguno de los requisitos exigidos para que se configure el silencio administrativo positivo se da en el caso bajo estudio, o sea el alegado por parte del contratista mediante radicado No. 20176010139712 de fecha 23-06/2017, por lo tanto, es improcedente este argumento como excluyente de responsabilidad.

Ahora bien, del material probatorio recaudado en la presente actuación, concretamente de los testimonios recibidos de los profesionales del FDLE como Viviana Sánchez Mahecha, Frank Jamir Cuadros Guataquirá, José Calixto Barrera Alarcón, se confirman los contratiempos y ajustes en el apoyo a la supervisión que se debió hacer en el seguimiento del Contrato 206 de 2016 celebrado con la empresa DOBLE A INGENIERIA, las adversidades que hubo que sortear en la programación de suministro de materiales para las obras que se ejecutan directamente por parte de la Alcaldía (incluidos planes de manejo de tráfico y metas de intervención) y en la supervisión del contrato 019 y 151 de 2015 respectivamente.

Así mismo, de los descargos presentados por el Ingeniero Álvaro Pérez Prieto está demostrado que entre el 26 de junio y el 08 de julio el citado profesional no se encontraba en el país por las razones expuestas y relacionadas con su compromiso familiar.

Por lo tanto y en relación con la tipicidad de la conducta reprochada al contratista como presunto incumplimiento del contrato 171 de 2017, le fue imputado el cargo consistente en incumplir obligaciones contractuales que impidieron que el objeto del tantas veces citado contrato de prestación de servicios profesionales se ejecutara en debida forma y se lograran las metas y fines que con el mismo se pretendía alcanzar por parte del FDLE en los tiempos previstos, con eficiencia y eficacia tal como lo ordena la normatividad citada de la Ley 80 de 1993. En conclusión, los supuestos facticos y normativos que sustentan la imputación formulada al momento de citar al contratista a audiencia de "Imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento" previsto en el artículo 86 de la Ley

13 MAR 2018

11





ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE GOBIERNO

13 MAR 2018

**Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018\_Página 16 de 18**

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

1474 de 2011, confirma que esta tiene razón de ser, puesto que al contratista le correspondía cumplir con las obligaciones adquiridas con el FDLE.

En lo que atañe a la ilicitud sustancial de la conducta realizada, en este caso la vulneración de la buena marcha de la administración o de la función administrativa del FDLE, derivada del presunto incumplimiento contractual reprochado, tenemos que la antijuridicidad se predica del acto cometido y no de las consecuencias materiales que de este se puedan derivar, no obstante de producirse un daño, será tenido en cuenta para efectos de punibilidad o determinación del quantum de la sanción a imponer. Para el caso que nos ocupa, el no cumplimiento de obligaciones contractuales de seguimiento, supervisión y apoyo en los contratos asignados al Ingeniero Álvaro Pérez Prieto durante los días que estuvo por fuera del país, no puede de ninguna manera considerarse ajustada a la buena marcha de la administración pública, por lo tanto, la omisión de deberes y obligaciones contractuales por parte del contratista en cuestión resulta no solo ser típico sino también ilícito sustancialmente.

Sobre la culpabilidad de la conducta cometida, está demostrado que la omisión de los deberes y obligaciones contractuales durante el periodo comprendido entre el 26 de junio y el 08 de julio de 2017, el contratista fue consciente de su decisión de ausentarse por dicho periodo aún sin el consentimiento del FDLE, es decir, sin que existiera el mutuo acuerdo entre las partes para suspender el contrato de prestación de servicios profesionales No. 171 de 2017, situación que no lo exonera de responsabilidad.

Estando demostrada la responsabilidad exclusiva del contratista en el incumplimiento parcial de sus deberes y obligaciones contractuales durante el periodo comprendido entre el 26 de junio y el 08 de julio de 2017, es procedente graduar la multa a imponer partiendo del criterio definido en la cláusula novena del contrato de prestación de servicios profesionales No. 171 de fecha 2 de mayo de 2017 la cual señala: *"Conforme a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007, en caso que El Contratista se constituya en mora o incumpla total o parcialmente las obligaciones que asume en virtud de este contrato, salvo fuerza mayor o caso fortuito, se causaran multas sucesivas y diarias hasta por el uno (1%) por ciento del valor del contrato, sin que la sumatoria de las multas supere el diez (10%) por ciento de dicho valor, so pena de la aplicación de la cláusula penal (...)"*.



13 MAR 2018

**Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018, Página 17 de 18**

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

Teniendo en cuenta lo anterior, el incumplimiento parcial equivale a catorce (14) días calendarios, razón por la cual se impondrá una multa diaria equivalente al uno (1%) por ciento del valor del contrato, esto es, treinta y un millones ciento veintiséis mil seiscientos sesenta y siete pesos (\$31.126.667,00) m/cte, lo cual equivale a trescientos once mil doscientos sesenta y siete pesos (\$311.267,00) m/cte diarios, para un total de cuatro millones trescientos cincuenta y siete mil setecientos treinta y tres pesos (\$4,357.733,00) m/cte por catorce (14) días calendarios de incumplimiento plenamente demostrados. No obstante, teniendo en cuenta que la cláusula novena del contrato bajo estudio señala que la sumatoria de las multas diarias no pueden superar el diez por ciento (10%) del valor del contrato, la multa a imponer se limitará a la suma de tres millones ciento doce mil doscientos sesenta y seis pesos (\$3.112.266,00) m/cte, equivalentes al diez por ciento (10%) del valor del contrato.

Que, en mérito de lo expuesto,

**RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar el incumplimiento parcial del contrato de prestación de servicios profesionales No. 171 de 2017 celebrado entre el Fondo de Desarrollo Local de Engativá y el Ingeniero Álvaro Pérez Prieto, cuyo objeto es: *"La prestación de servicios profesionales de apoyo al área de gestión de desarrollo local en la planeación local, en las actividades relacionadas con malla vial, espacio público, parques, obras y/o infraestructuras que le sean asignados, de conformidad con los estudios previos"*, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, imponer una multa por la suma de tres millones ciento doce mil doscientos sesenta y seis pesos (\$3.112.266,00) m/cte.

**ARTÍCULO TERCERO:** Declarar que el presente Acto Administrativo constituye el siniestro en el amparo de cumplimiento de la garantía otorgada mediante la póliza de cumplimiento No. 14-46-101013021 expedida por la compañía Seguros del Estado S.A., el 02 del mes de mayo y aprobada por la entidad el día 03 del mes de mayo de 2017.

**ARTÍCULO CUARTO:** Requerir el pago de la multa impuesta tanto al contratista como a su garante, siguiendo para el efecto lo consagrado en el contrato de



13 MAR 2018

**Resolución No. 070 el 5 de marzo de 2018** Página 18 de 18

**"Por medio de la cual se declara un incumplimiento parcial y se declara un siniestro durante la ejecución del contrato de prestación de servicios No. CPS-171-2017"**

prestación de servicios profesionales No. 171 de 2017, pudiendo acudir para el efecto al saldo que exista a favor del en el FDLE.

**ARTICULO QUINTO:** El presente acto administrativo se entiende notificado en la Audiencia Pública celebrada el día cinco (5) de marzo de 2018, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 al Ingeniero Álvaro Pérez Prieto (CC No. 19.386.793) y a la compañía Seguros del Estado S.A.

**ARTÍCULO SEXTO:** Contra la presente Resolución procede el recurso de reposición, el cual deberá interponerse, sustentarse y decidirse en Audiencia Pública de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

**ARTICULO SÉPTIMO:** Una vez en firme la presente decisión administrativa, publíquese en el SECOP, comuníquese a la Cámara de Comercio donde se encuentre inscrito el Ingeniero Álvaro Pérez Prieto (CC No. 19.386.793) y a la Procuraduría General de la Nación, de acuerdo con lo ordenado en el artículo 31 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 218 del Decreto Ley 019 de 2012.

Dada en Bogotá, D.C., a los trece (13) días del mes de marzo de 2018.

**PUBLIQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ÁNGELA VIANNEY ORTIZ ROLDÁN**  
Alcaldesa Local de Engativá

Proyectó: Javier J. Vergara Hernández.  
Revisó: José Calixto Barrera Alarcón

Aprobó: Javier J. Vergara Hernández.  
Luis Jaimes Atuestas.  
Jorge Cerquera Duran