

EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO

CARMEN EMILIA OSPINA

NIT. 813.005.265-7

de garantías en la contratación administrativa, en el numeral 4.2.5 del artículo 4, denominado **Riesgos derivados del incumplimiento de las obligaciones contractuales**, establece: “La garantía de cumplimiento de las obligaciones cubrirá los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones legales o contractuales del contratista, así: (...) 4.2.5 **Estabilidad y calidad de la obra**. El amparo de estabilidad y calidad de la obra cubrirá a la entidad estatal contratante de los perjuicios que se le ocasionen como consecuencia de cualquier tipo de daño o deterioro, independientemente de su causa, sufridos por la obra entregada, imputables al contratista”.

De igual forma el numeral 7.6 ibidem precisa respecto del amparo de **Estabilidad y calidad de la obra** que: “El valor de esta garantía se determinará en cada caso de acuerdo con el objeto, el valor, la naturaleza y las obligaciones contenidas en cada contrato. La vigencia no será inferior a cinco (5) años, salvo que la entidad contratante justifique técnicamente la necesidad de una vigencia inferior”.

En armonía con lo anteriormente expuesto, la cláusula décima tercera del contrato No. 447 de 2009 denominada garantías, establece que: “**EL CONTRATISTA** se compromete a construir a su costa y a favor del **CONTRATANTE**, una póliza expedida por una compañía aseguradora debidamente reconocida por la superintendencia bancaria, que garantice entre otras, la (...) d) Estabilidad de Obra: Por un veinte por ciento (20%) del valor del contrato y con un término de cobertura a partir de la con la suscripción del Acta de Recibo final de obra y cinco (5) años mas”.

Que la Cláusula décima séptima del contrato 0447 de 2009 señala que: “El presente contrato se rige por las disposiciones del derecho privado, de acuerdo con lo expresado en el numeral 6 del artículo 195 de la Ley 100 de 1993, que contiene el régimen de Seguridad Social en Colombia y al Estatuto de Contratación de la E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA, Acuerdo 001 de 2008, modificado por el Acuerdo 007 de 2008”

Que la Cláusula **DECIMA SEPTIMA** del contrato 447 de 2009 denominada – **JURIDICIDAD** establece que “El presente contrato se rige por las disposiciones del derecho privado, de acuerdo con lo expresado en el numeral 6 del artículo 195 de la Ley 100 de 1993, que contiene el régimen de Seguridad Social en Colombia y al Estatuto de Contratación de la E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA, Acuerdo 001 de 2008, modificado por el Acuerdo 007 de 2008”. Así mismo en la cláusula **DECIMA NOVEN** ibidem denominada **INTERPRETACIÓN, MODIFICACIÓN, TERMINACIÓN UNILATERAL Y CADUCIDAD DEL CONTRATO**, establece que “El presente contrato queda sujeto a las cláusulas de interpretación, modificación, terminación unilateral y a la declaración de caducidad que realice el **CONTRATANTE**, cuando quiera que concurra las causales previstas en los artículos 15, 16, 17 y 18 de la ley 80 de 1993 (Estatuto de Contratación Estatal). Y demás normas reglamentarias”


Zona Sur
Calle 2 C No. 28-13 Barrio Los Parques
PBX: 870 0049 - 8706428
Neiva

Zona Oriente
Calle 18A entre Carrera 54 y 55 Hospital Comuna 10
PBX: 8773188 - 8672734/35
Calle 11 No. 25-45 Barrio 7 de Agosto
PBX: 870 5623 - 8705622
Neiva


Zona Norte
Cll. 34 No. 8-30 Barrio Granjas
PBX: 8754118 - 8754273
Telefax 8759805
Oficina Principal
Neiva

EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO

CARMEN EMILIA OSPINA

NIT-813.005.265-7

Que el artículo 497 del Código de Procedimiento Civil, expresa que presentada la demanda y acompañada de los documentos que presten mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida si fuere procedente, o en la que aquél considere legal. Igualmente, la jurisprudencia ha manifestado respecto del título complejo emanado de la actividad contractual, que su constitución involucra la existencia del contrato y de los demás documentos que contengan la obligación clara, expresa y exigible, estos son los documentos que involucren la ejecución del contrato, las actas de seguimiento contractual, las reservas y registros presupuestales, el acta de liquidación, y todos aquellos actos contractuales generados de dicha actividad. Así mismo, los documentos que conforman el título complejo y que acreditan la obligación que presta mérito ejecutivo, deben provenir del deudor, y las obligaciones contenidas en el mismo constituir plena prueba contra él.

Que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en sentencia 19929 del 20 de noviembre de 2003, Ponente: Dr. Ramiro Saavedra Becerra, respecto a la constitución de títulos ejecutivos complejos derivados del incumplimiento del contratista respecto del contrato celebrado con entidades públicas lo siguiente: *"Teniendo en cuenta que la ejecución pretendida por la parte actora, surge de un contrato de seguro celebrado para respaldar el cumplimiento de un contrato estatal, la Sala estima conveniente reiterar su posición frente a la competencia de esta jurisdicción para conocer de este tipo de demandas, para lo cual se hace alusión al auto del 20 de noviembre de 2003, providencia de la cual se resaltan las siguientes consideraciones:*

Si bien, en el estatuto contractual, el contrato de seguro no contiene regulación normativa, como ocurría bajo el régimen del Decreto 222 de 1983, en el cual se entendía que dicho contrato gozaba de la misma naturaleza de aquél que garantizaba, y en ese sentido el artículo 70 del Decreto 222 de 1983, dispuso: "Los respectivos contratos de garantía forman parte integrante de aquél que se garantiza.". Esto no significa que bajo el régimen actual el contrato de seguro celebrado para garantizar el cumplimiento de un contrato estatal sea autónomo y no dependa de aquel que le sirvió de fundamento para su celebración..

Bajo este orden de ideas, independientemente que la Ley 80 de 1993, guarde silencio frente al contrato de seguro, como no ocurría en la legislación anterior y que dicha figura se someta fundamentalmente a las reglas del derecho privado; también lo es que su fin último es garantizar el cumplimiento de un contrato principal celebrado entre una entidad pública y un particular y, desde este punto de vista no hay duda que sigue la suerte del contrato garantizado.

...

Además, resulta claro que el contrato de seguro tiene su origen en el contrato estatal y se encuentra sustancialmente unido a la suerte de éste, goza de las mismas características del contrato accesorio al que garantiza, de tal manera que encaja dentro de la previsión contenida en el artículo 1499 del Código Civil, "el


Zona Sur
Calle 2 C No. 28-13 Barrio Los Parques
PBX: 870 0049 - 8706428
Neiva

Zona Oriente
Calle 18A entre Carrera 54 y 55 Hospital Comuna 10
PBX: 8773188 - 8672734/35
Calle 11 No. 25-45 Barrio 7 de Agosto
PBX: 870 5623 - 8705622
Neiva


Zona Norte
Cll. 34 No. 8-30 Barrio Granjas
PBX: 8754118 - 8754273
Telefax 8759805
Oficina Principal
Neiva

EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO

CARMEN EMILIA OSPINA

NIT 813.005.265-7

contrato es accesorio cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella."

De este modo, el contrato de seguro no puede valorarse separadamente de aquel cuya ejecución garantiza, ni es válido predicar del mismo su plena autonomía para someter la ejecución a la jurisdicción ordinaria, ya que se rompería la continencia de la causa y se desconocería la circunstancia que da origen a la ejecución de la póliza de seguro, que no es otra cosa que el incumplimiento del contrato estatal por parte del contratista.

...

En ese orden de ideas, es claro que para efectos de ejecutar la garantía única cuando se da el incumplimiento de las obligaciones por parte del contratista, es necesario tener en cuenta que el título ejecutivo base de la acción debe aparecer integrado con el contrato estatal, la póliza de cumplimiento y el acto administrativo por medio del cual la administración pública declara la ocurrencia del siniestro. Así lo previó el artículo 68 del Código Contencioso Administrativo cuando dispuso:

ARTICULO 68. DEFINICION DE LAS OBLIGACIONES A FAVOR DEL ESTADO QUE PRESTAN MERITO EJECUTIVO. Prestarán mérito ejecutivo por jurisdicción coactiva, siempre que en ellos conste una obligación clara, expresa y actualmente exigible los siguientes documentos:

.....

4. Los contratos, las pólizas de seguro y las demás garantías que otorguen los contratistas a favor de entidades públicas, que integrarán título ejecutivo con el acto administrativo de liquidación final del contrato, o con la resolución ejecutoriada que decreta la caducidad, o la terminación según el caso.

Así las cosas, la administración tiene la facultad unilateral de declarar incumplido al contratista por medio de un acto administrativo, que permite la efectividad de las pólizas contractuales ya que según lo expresado en el numeral 5 del artículo 68 del Código Contencioso Administrativo, las garantías que se prestan en favor de las entidades públicas se integran con el acto administrativo ejecutoriado que declara el siniestro.

Ese acto administrativo que declara la operancia del incumplimiento, es entonces el que concreta la obligación de la aseguradora; si bien es cierto que la póliza es el documento escrito que emana de la aseguradora y que constituye plena prueba contra ésta, es el acto administrativo el que determina el alcance de la obligación, define el incumplimiento contractual, el perjuicio y la correspondiente indemnización a favor de la entidad estatal.

Una vez declarado el incumplimiento del contratista, la entidad ordenará hacer efectiva la garantía otorgada, cuya decisión podrá ser objeto de recursos en la vía gubernativa; pero la ejecución tampoco podrá tramitarse ante la justicia ordinaria. Es más, para darle viabilidad a la decisión de la administración, constituye requisito indispensable integrar el título con el contrato estatal, la póliza de

EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO

CARMEN EMILIA OSPINA

NIT: 813 005 265-7

cumplimiento para establecer la existencia del riesgo asegurado y el monto de la obligación y, el acto administrativo que declaró la ocurrencia del siniestro.

Iniciado el proceso ejecutivo contractual, el juez administrativo previamente a librar mandamiento de pago deberá examinar si el título base del recaudo ejecutivo reúne los requisitos de procedibilidad. Si reúne dichos presupuestos librará mandamiento de pago en las condiciones pedidas por el ejecutante o lo ajustará a los límites señalados por las normas superiores. A continuación, si la parte ejecutada considera que el título acompañado no reúne los presupuestos exigidos por el artículo 488 del C.P.C. o las condiciones de existencia del título, deberá hacer uso de los recursos ordinarios con el propósito de lograr que se revoque la decisión del juzgador o en su defecto proponer las excepciones que persigan desconocer el derecho en que el ejecutante fundamenta su pretensión o la declaración de que no se ejerció dentro de la oportunidad debida.

Que ley 1474 de 2011 “por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública”, en su artículo 86 establece de manera concreta el procedimiento que las entidades públicas deben seguir en aras de lograr la declaratoria de incumplimiento de las obligaciones contractuales adquiridas por parte de los contratistas, procedimiento que ha sido observado por la E.S.E. Carmen Emilia Ospina, garantizando de igual modo el debido proceso y derecho de contradicción del contratista en aplicación del contenido del artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, y agotado las vías de la concertación a fin de evitar la iniciación del litigio y la suspensión en los servicios sanitarios que tiene a cargo como empresa social del estado, y a favor de la población pobre y vulnerable y demás usuarios de las entidades que hacen parte del sistema general de Seguridad Social.

Que ante el incumplimiento de las obligaciones adquiridas por el contratista y relacionadas con la estabilidad de la obra en el área de urgencias del centro de Salud IPC de la E.S.E. Carmen Emilia Ospina de Neiva, conforme a la obra contratada mediante Contrato 447 de 2009, se hace necesario la afectación de la póliza de cumplimiento No. 300005148 expedida por la Aseguradora CONDOR S.A el día 15 de mayo de 2009, en el amparo de la Estabilidad de la obra, en aras de lograr el resarcimiento de los perjuicios ocasionados a la entidad en cuantía de ciento setenta y ocho millones ochocientos veintiséis mil cuatrocientos veinte pesos con sesenta y dos centavos (\$178.826.420,62)Mcte, y vigencia del trece (13) de mayo de 2009 al veintitrés (23) de septiembre de 2015, cuyo tomador es el CONSORCIO ESCALA y Asegurado y Beneficiario E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA.

Conforme a lo anterior la ESE Carmen Emilia Ospina,

Zona Sur
Calle 2 C No. 28-13 Barrio Los Parques
PBX: 870 0049 - 8706438
Neiva

Zona Oriente
Calle 18A entre Carrera 54 y 55 Hospital Comuna 10
PBX: 8773188 - 8672734/35
Calle 11 No. 25-45 Barrio 7 de Agosto
PBX: 870 5623 - 8705622
Neiva

Zona Norte
Cll. 34 No. 8-30 Barrio Granjas
PBX: 8754118 - 8754273
Telefax 8759805
Oficina Principal
Neiva

EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO

CARMEN EMILIA OSPINA

NIT. 813.005.265-7

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Ordénese la afectación de la póliza de cumplimiento No. 300005148 expedida por la Aseguradora CONDOR S.A, de fecha 15 de mayo de 2009, cuyo tomador es el CONSORCIO ESCALA conformado por OBRACIC LTDA, identificada con Nit: 800.060.428-7, y ALBERTO HERRERA ROZO, identificado con cedula de ciudadanía No.17.177.340 de Bogota y Asegurado y Beneficiario E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA en el amparo de la Estabilidad de la obra, cuyo valor asegurado es por la suma de ciento setenta y ocho millones ochocientos veintiséis mil cuatrocientos veinte pesos con sesenta y dos centavos (\$178.826.420,62) Mcte, vigente desde el trece (13) de mayo de 2009 al veintitrés (23) de septiembre de 2015, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de la presente.

ARTICULO SEGUNDO: Contra la presente resolución procede el recurso de reposición, el cual se deberá interponer dentro de los cinco (05) días siguientes a la notificación de la presente.

ARTICULO TERCERO: Notifíquese la presente resolución al Contratista CONSORCIO ESCALA conformado por OBRACIC LTDA, identificada con Nit: 800.060.428-7, y ALBERTO HERRERA ROZO, identificado con cedula de ciudadanía No.17.177.340 de Bogota y la Compañía Aseguradora CONDOR S.A. de conformidad con las disposiciones del Código Contencioso Administrativo.

Dada en Neiva, a los dieciocho (18) días del mes de enero de 2012.


DORIS YANETH GONZALEZ CLAVIJO
Gerente

Vb. 
NANCY ROCIO RODRIGUEZ CORTES
Asesora Jurídica Contratación.

Proyectó: **Andrés F. Gonzalez**
Analista y Sustanciador de Contratos



Zona Sur
Calle 2 C No. 28-13 Barrio Los Parques
PBX: 870 0049 - 8706428
Neiva

Zona Oriente
Calle 18A entre Carrera 54 y 55 Hospital Comuna 10
PBX: 8773188 - 8672734/35
Calle 11 No. 25-45 Barrio 7 de Agosto
PBX: 870 5623 - 8705622
Neiva

Zona Norte
Cll. 34 No. 8-30 Barrio Granjas
PBX: 8754118 - 8754273
Telefax 8759805
Oficina Principal
Neiva