



Medellín, 04 de abril de 2024

Doctora,

CIELO ALEXANDRA VEGA NAVARRO

Subdirección Compras y Contratos

Asunto: Sustentación recurso de reposición.

Si bien ASEAR SA ESP ha reconocido un cumplimiento tardío en el cumplimiento total de las obligaciones derivadas del contrato celebrado con la DIAN, se deben identificar algunas situaciones que difieren del análisis realizado por la entidad dentro del correspondiente fallo.

“La apoderada del contratista afirma que la DIAN no pagó por servicios que no fueron prestados y que ASEAR S.A. E.S.P. en ningún momento cobró o facturó insumos, maquinaria o personal que no fuera suministrado, aclarando: “por lo cual no puede predicarse que la entidad “se encontraba pagando por un servicio y unos bienes que no recibió en las fechas pactadas”.

Aunque estas afirmaciones son ciertas, la Subdirección de Compras y Contratos evidencia que el contratista se obligó a prestar el servicio bajo unas condiciones de calidad que correspondían al número de trabajadores y número de elementos, equipos y maquinaria contratados, que para la Prestación del servicio debía estar disponible a partir del primer día de ejecución del contrato (01 de diciembre de 2021) y que si el contratista ASEAR S.A. E.S.P. no dispuso las cantidades elementos, equipos y maquinaria pactados, generó incumplimiento parcial de la orden de compra, independientemente de que la DIAN solo haya pagado por los elementos, equipos y maquinaria efectivamente alquilados y por los servicios efectivamente prestados.

Los contratos estatales se caracterizan por la reciprocidad o interdependencia de las prestaciones, Propia de los negocios jurídicos sinalagmáticos, lo que implica que las obligaciones a cargo de Una de las partes se encuentran íntimamente ligadas a las obligaciones de la otra, las que se consideran equivalentes. Por lo anterior, mal podía el contratista facturar y la DIAN pagar servicios no prestados y el hecho de que no se paguen, no implica que no exista responsabilidad del contratista por el no cumplimiento de sus obligaciones en la calidad, cantidad y oportunidad Pactada.”

Frente al no cobro de las obligaciones no ejecutadas en su debido momento, ASEAR SA ESP puso en conocimiento de la entidad la imposibilidad de



cumplimiento en el momento oportuno, situación que permite identificar la BUENA FE en el actuar de la entidad, por lo que si bien, tal como afirma la entidad, la reciprocidad o interdependencia de las prestaciones, Propia de los negocios jurídicos sinalagmáticos, es un elemento común de los contratos estatales, debe tenerse en cuenta que al momento de ASEAR SA ESP lograr el cumplimiento en su totalidad del contrato, no recobro aquellos gastos no pagados, situación que rompe la reciprocidad señalada y que no fue tomada en cuenta por la entidad contratante.

Por lo anterior, si bien se concretó un incumplimiento parcial que solo pudo ser retribuido por ASEAR SA ESP de forma posterior, se logró subsanar dicho incumplimiento logrando el cumplimiento total de las obligaciones obtenidas, lo que si bien no exime de responsabilidad a la entidad, si debe ser tomado en cuenta al momento de valorar la sanción atribuible a mi representada.

Adicionalmente, frente a la valoración que se realiza frente a las situaciones externas que no permitieron un cumplimiento oportuno de las obligaciones pactadas, se encuentra que el fallador indico que:

“Respecto de estas justificaciones encuentra este Despacho que cuando ASEAR S.A. E.S.P. presentó su cotización dentro del evento para seleccionar al contratista al amparo del AMP CCE-972-AMP-2019, el Covid 19 era una realidad mundial conocida desde marzo de 2020, que debió tener en cuenta al momento de presentar su cotización <oferta> para no incurrir en incumplimiento de los plazos y/o entregables, más si se había presentado a varios procesos de selección que terminaron con la adjudicación de más de diez (10) órdenes de compra en diciembre de 2021, como lo afirmó la apoderada del contratista en sus intervenciones.

Así, el Covid 19 y sus implicaciones en la ejecución de la orden de compra, debieron ser Conocidas por el contratista ASEAR S.A. E.S.P. antes de que presentara su cotización dentro del Proceso de selección al amparo del AMP CCE-972-AMP-2019 y si consideraba que los plazos del AMP eran de imposible cumplimiento, debió solicitar a Colombia Compra Eficiente modificación de las obligaciones y/o plazos del AMP para no incurrir en incumplimiento por causas atribuibles al Covid 19.”

Se encuentra que el mayor reproche dirigido a mi representada se fundamenta en qué el COVID era una situación conocida, y que por tanto, las situaciones derivadas del mismo debían ser previstas por la empresa contratista. Frente a dicho reproche, nos permitimos indicar al despacho que si bien se reconoce la preexistencia de la condición sanitaria que afectaba el país, se desconocía para dicho momento el alcance, gravedad y efectos adversos que solo sobrevivieron con el pasar del tiempo.



Si bien entonces, se entiende que se podían prevenir ciertos riesgos relacionados a la emergencia sanitaria, era imprevisible e irresistible prever el alcance de las afectaciones económicas, de personal y de suministro que represento la pandemia, puesto que se hacía imposible determinar la duración de la misma en el tiempo, así como las consecuencias que generó la extensión de la misma en el tiempo, consecuencias que solo podían ser valoradas con el pasar del mismo.

Así mismo, las incapacidades y permisos se sitúan como una situación imprevisible e irresistible en ciertos casos, máxime si se tiene en cuenta el objeto o razón que dan lugar a los mismos. Si bien ASEAR SA ESP puede calcular hasta cierto punto la necesidad de contratar personal que pueda suplir las posibles ausencias que se presente durante el transcurso de la ejecución del contrato, finalmente son muchas las condiciones que pueden presentarse y que resultan imposibles de prever por parte de la compañía, más cuando la mayoría estás ausencias también ocurrieron durante la emergencia sanitaria, aumentando el riesgo de incapacidades en números difícilmente calculables.

Cabe destacar que incluso, presentándose todas las situaciones anteriormente mencionadas, ASEAR SA ESP puso toda su capacidad en la ejecución del contrato, a fin de que si bien se hacía imposible su ejecución en los términos inicialmente establecidos, se buscó evitar la suspensión total en la prestación del servicio, mismo que se logró mantener activo durante la ejecución del contrato en su totalidad.

Finalmente, cabe destacar que ASEAR SA ESP en ningún momento ha negado la existencia de retrasos e incumplimientos parciales, sin embargo, mi representada fue totalmente diligente al mantener al tanto de la situación a la entidad contratante, máxime cuando la ejecución del contrato se dio en una instancia temporal compleja y llena de situaciones anormales, irresistibles e imprevisibles principalmente ligadas a la emergencia sanitaria, por lo que sí bien ASEAR SA ESP reconoce su responsabilidad, se solicita tener en cuenta los argumentos esbozados en cuanto a las sanciones propuestas en el fallo en cuestión, teniendo en cuenta que a pesar de las situaciones mencionadas, ASEAR SA ESP puso a disposición del contratante toda su capacidad a efectos de lograr el mayor cumplimiento del contrato.

Agradezco la atención prestada.

Valentina Ali

VALENTINA ALI PINO



ASEAR S.A E.S.P

EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS

NIT 811044253-8 PBX 3222278

ABOGADA ASEAR SA ESP