

	MACROPROCESO DE APOYO	CÓDIGO: ADOr001
	PROCESO GESTIÓN DOCUMENTAL	VERSIÓN: 11
	CARTA	VIGENCIA: 2024-09-02
		PAGINA: 1 de 7

11-

Fusagasugá, 2025-07-26.

Señores
UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.

Asunto: Respuesta observaciones a los términos de referencia de la invitación 046 de 2025.

De manera atenta se remite respuesta a las observaciones de carácter jurídico presentadas por usted a los términos de referencia de la invitación 046 de 2025, que tiene por objeto: "CONTRATAR EL SERVICIO DE COLOCATION PARA DATA CENTER PRINCIPAL Y DE GESTIÓN CENTRALIZADA PARA LA UNIVERSIDAD DE CUNDINAMARCA".

1. Observación - Clausula Penal:

Con relación a lo establecido en la invitación y en caso que UNE resulte adjudicada en el presente proceso, se solicita a la entidad tener en cuenta que tratándose de un proceso de contratación en el cual son aplicables los principios y las disposiciones expresas de la Ley 80 de 1993, no incluir en el contrato Multas ni Cláusula Penal, ni la de Caducidad y demás cláusulas unilaterales en la medida que UNE es una entidad de carácter público en razón a que es una sociedad de economía mixta, de mayoría de capital público y por ende se suscribiría un contrato entre 2 entidades de esta naturaleza. Prima la naturaleza pública de las partes, y no podrían incluirse multas y cláusulas penales ni cláusulas excepcionales en la medida que se trata de facultades que ejerce la entidad de forma unilateral, las cuales afectan el equilibrio contractual y tratándose de un contrato suscrito entre 2 entidades públicas no deben incluirse con base en lo establecido en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 80 de 1993.

Respuesta 1:

En primer lugar, La Universidad de Cundinamarca es una Institución Estatal de Educación Superior del Orden Territorial donde la Ley 30 de 1992 y los Derechos Reglamentarios, la definen como un ente autónomo e independiente, con personería jurídica, autonomía académica, administrativa, financiera, presupuestal y de gobierno, con rentas y patrimonio propios.

Así las cosas, la autonomía que goza las Universidades, con base al artículo 28 de la ley 30 de 1992 dice *"garantiza la autonomía universitaria y el derecho de las universidades a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos y adoptar sus correspondientes regímenes, "y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y*

Diagonal 18 No. 20-29 Fusagasugá – Cundinamarca
Teléfono: (601) 8281483 | Línea Gratuita: 018000180414
www.ucundinamarca.edu.co E-mail: info@ucundinamarca.edu.co
NIT: 890.680.062-2

	MACROPROCESO DE APOYO	CÓDIGO: ADOr001
	PROCESO GESTIÓN DOCUMENTAL	VERSIÓN: 11
	CARTA	VIGENCIA: 2024-09-02
		PAGINA: 2 de 7

de su función institucional”.

Aunado a ello, el artículo 57 de la mencionada ley, indica: (...) “El carácter especial del régimen de las universidades estatales u oficiales, comprenderá la organización y elección de directivas, del personal docente y administrativo, el sistema de las universidades estatales u oficiales, el régimen financiero, el **régimen de contratación** y control fiscal y su propia seguridad social en salud, de acuerdo con la presente ley” (...)

Es importante mencionar que en cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 69 de la Constitución Política de Colombia y en concordancia con los artículos 28 y 29 de la Ley 30 de 1992, donde se señaló el principio de Autonomía Universitaria, la institución garantiza el cumplimiento de los principios de la contratación pública aplicando lo establecido en su Estatuto de Contratación (Acuerdo 012 de 2012), Manual de Contratación (Resolución 206 de 2012 y Resolución 170 de 2012).

En según lugar, dentro de la normatividad contractual, la institución ha previsto en el artículo 29 la Resolución 206 de 2012, lo siguiente:

ARTÍCULO 29: CLÁUSULAS EXCEPCIONALES: La Universidad de Cundinamarca podrá incluir en las órdenes contractuales, convenios y contratos que celebre, las cláusulas excepcionales al derecho común, de caducidad, penal pecuniaria y multas, así como los principios de modificación, interpretación y terminación unilaterales.

En caso de incumplimiento parcial o total por parte del Contratista de las obligaciones adquiridas contractualmente con la Universidad de Cundinamarca, ésta dará aplicación a las cláusulas excepcionales pertinentes siempre y cuando se encuentren pactadas, siguiendo este procedimiento:

Estableciendo la posibilidad para la Universidad para incluir en los contratos las cláusulas excepcionales aplicables, destacando que el Consejo de Estado ha precisado que, con este tipo de estipulaciones:

“(…)
no solo se tiene un poder de dirección y control en la ejecución del contrato, sino también ciertas potestades sancionatorias que operan frente al incumplimiento de las obligaciones en que incurra el contratista y que se concretan en la adopción de medidas extintivas que comportan la terminación anormal y anticipada del contrato (caducidad), o sin que impliquen su extinción, de medidas coercitivas y apremiantes (imposición de multas), para compeler y conminar al contratista a realizar y ejecutar las prestaciones del contrato y evitar así su incumplimiento total, de manera que no se trastorne o perturbe la prestación de los servicios o se impida la obtención de los bienes y obras objeto del mismo

Así pues, en aras de lograr la ejecución del contrato de acuerdo con las exigencias materiales, técnicas y financieras pactadas, el contratista se encuentra sujeto al poder sancionatorio o coercitivo, cuyo ejercicio en todo caso no puede

	MACROPROCESO DE APOYO	CÓDIGO: ADOr001
	PROCESO GESTIÓN DOCUMENTAL	VERSIÓN: 11
	CARTA	VIGENCIA: 2024-09-02
		PAGINA: 3 de 7

alterar el equilibrio contractual ni las garantías constitucionales que le asisten a aquel (legalidad, tipicidad de la conducta, proporcionalidad, igualdad, etc.).

Ahora bien, la imposición y la efectividad en forma unilateral de este tipo de sanción contractuales, es una manifestación de esas prerrogativas de control, dirección y coerción, como respuesta al incumplimiento de las obligaciones de los contratistas de sus obligaciones y deberes, razón por la cual constituye una exorbitancia que debe encontrarse autorizada en la ley, en cumplimiento del principio de legalidad que impera en esta materia.

Por lo tanto, para adoptar la decisión unilateral de imponer las multas se garantiza al afectado los derechos al debido proceso y de defensa, mediante un procedimiento mínimo, que consiste en un requerimiento previo al contratista para que se pueda pronunciar sobre el incumplimiento que le endilga la entidad pública contratante, y defenderse del mismo, incluso con petición de práctica de pruebas y posibilidad de contradicción de las que se aduzcan en su contra, en caso de que resulte necesario, dando cumplimiento a los mandatos de la buena fe, igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos.

(...)¹

De igual forma, se resalta que la Universidad de Cundinamarca ha establecido en la Resolución 206 de 2012 lo siguiente:

ARTÍCULO 2. RÉGIMEN APLICABLE: De conformidad con lo establecido en la Ley 30 de 1992 y conforme a lo señalado en el Acuerdo del Consejo Superior de la Universidad de Cundinamarca No. 012 del 27 de agosto de 2012, el régimen legal aplicable a los actos y contratos de la Universidad de Cundinamarca es el establecido en el Estatuto de Contratación y su correspondiente reglamentación, las normas de derecho privado, y en las disposiciones del Código Civil, del Código de Comercio y las normas que los modifiquen, complementen y/o sustituyan.

Aspecto que a su vez fue señalado en el Módulo 1 —Aspectos Generales— de los Términos de Referencia de la Invitación No. 046 de 2024.

1.3. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE

La normatividad vigente que reglamenta el proceso de contratación de La Universidad de Cundinamarca es el Acuerdo 012 de 2012, “Estatuto de Contratación” expedido por el Consejo Superior Universitario, la Resolución Rectoral No. 206 de 2012 “Manual de Contratación”, la Resolución Rectoral 170 de 2017 “Por medio de la cual se modifica y ajusta la Resolución 206 del 27 de noviembre de 2012”, las cuales podrán ser consultadas en nuestra página en Internet www.ucundinamarca.edu.co, en el link normatividad “Acuerdos Consejo Superior” y “Resoluciones Rectorales”.

La presente invitación se trata de una solicitud de propuesta u oferta que será analizada en desarrollo de su régimen propio de contratación, y que, por lo tanto, no la obliga a contratar.

En tercer lugar, se destaca que los Términos de Referencia de la presente invitación constituyen ley para las partes, aspecto respaldado por pronunciamiento del Consejo

¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicios Civil. M.P.: Álvaro Namen Vargas, Sentencia del 10 de octubre de 2013. Rad: 11001-03-06-000-2013-00384-00 (2157)

	MACROPROCESO DE APOYO	CÓDIGO: ADOr001
	PROCESO GESTIÓN DOCUMENTAL	VERSIÓN: 11
	CARTA	VIGENCIA: 2024-09-02
		PAGINA: 4 de 7

de Estado, en el cual se ha señalado que:

“(…) El pliego de condiciones está definido como el reglamento que disciplina el procedimiento licitatorio de selección del contratista y delimita el contenido y alcance del contrato. Es un documento que establece una preceptiva jurídica de obligatorio cumplimiento para la administración y el contratista, no sólo en la etapa precontractual sino también en la de ejecución y en la fase final del contrato. Si el proceso licitatorio resulta fundamental para la efectividad del principio de transparencia y del deber de selección objetiva del contratista, el pliego determina, desde el comienzo, las condiciones claras, expresas y concretas que revelan las especificaciones jurídicas, técnicas y económicas, a que se someterá el correspondiente contrato. Los pliegos de condiciones forman parte esencial del contrato; son la fuente de derechos y obligaciones de las partes y elemento fundamental para su interpretación e integración, pues contienen la voluntad de la administración a la que se someten los proponentes durante la licitación y el oferente favorecido durante el mismo lapso y, más allá, durante la vida del contrato (...)”²

Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas la Institución no acoge, la presente observación al establecer el régimen aplicable para el presente proceso y da aplicación a los principios contractuales contemplados en la normatividad de la Universidad y la potestad de incorporar cláusulas excepcionales.

2. Observación - Garantía de seriedad de la propuesta:

2.1. *Se solicita respetuosamente validar nuestro entendimiento, en el sentido que no se exigirá la firma del representante legal o apoderado de UNE en las pólizas, certificados y/anexos que hacen parte de la misma que se constituya a favor de la UNIVERSIDAD DE CUNDINAMARCA - UDEC, en la medida que conforme a lo dispuesto en los Artículos 1036 y 1046 del Código de Comercio, el contrato de seguro es consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva, por lo cual para su perfeccionamiento solo se requiere del acuerdo de voluntades entre las partes (Tomador y Asegurador) y de manera expresa solamente la firma del Asegurador.*

Respuesta 2.1:

En primer lugar, si bien es cierto que los artículos 1036 y 1046 del Código de Comercio disponen que el contrato de seguro es consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva, y que se perfecciona con el acuerdo de voluntades entre tomador y asegurador, ello no excluye la necesidad de la manifestación escrita de ambas partes en los instrumentos (pólizas, anexos, certificados).

En segundo lugar, resulta indispensable precisar que el artículo 1047 del Código de Comercio establece las condiciones generales que deben constar en el contrato de seguro y, complementariamente, el artículo 1048 determina los documentos

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera. MP: Alier Eduardo Hernández Enríquez. Sentencia del 19 de Julio de 2001. Rad: 11001-03-26-000-1996-3771-01(12037)

	MACROPROCESO DE APOYO	CÓDIGO: ADOr001
	PROCESO GESTIÓN DOCUMENTAL	VERSIÓN: 11
	CARTA	VIGENCIA: 2024-09-02
		PAGINA: 5 de 7

adicionales que hacen parte integrante de la póliza, destacándose, en particular, lo siguiente:

- 1) *La solicitud de seguro firmada por el tomador, y*
- 2) *Los anexos que se emitan para adicionar, modificar, suspender, renovar o revocar la póliza.*

Sobre este aspecto expresa el profesor Andrés E. Ordóñez Ordóñez¹, al referirse en su obra sobre otros medios de prueba, lo siguiente: "(...) ese escrito que sirve como prueba del contrato de seguro debe contener por lo menos la identificación de las partes y los elementos esenciales del contrato de seguro (...) **así como una evidencia del intercambio de consentimientos (...) lo cual sólo puede ser proveído por las firmas de las dos partes (...)**"³

En tercer lugar, si bien la firma del tomador en una póliza de seguro no es requisito indispensable para la formación y ejecución de la relación asegurativa, la Universidad de Cundinamarca, en ejercicio de la Autonomía Universitaria, estableció mediante la Resolución 206 del 27 de noviembre de 2012, en su artículo 6, el procedimiento específico de selección. En dicha disposición se faculta a la Universidad para determinar, en cada caso y de manera general, los procedimientos específicos aplicables a la selección de contratistas, incluyendo la definición de los criterios de análisis y evaluación de las ofertas, así como las reglas y términos para su aceptación, por lo tanto, en los términos de referencia se estableció como requisito para la garantía de seriedad de la oferta la firma del representante legal, en aras de demostrar el consentimiento por parte del tomador.

Teniendo en cuenta lo expuesto, la Universidad de Cundinamarca no acoge la observación, dado que, aunque el contrato de seguro es consensual, la normatividad y los Términos de Referencia exigen la firma del representante legal del contratista en las pólizas constituidas a favor de la Institución.

2.2. Solicitamos respetuosamente:

Que se reconsidere y ajuste el monto exigido por concepto de garantía de seriedad de la propuesta, proponiendo un porcentaje razonable y proporcional entre el 1% y el 5% del valor referencial del contrato, en línea con las prácticas del mercado y normativas aplicables.

Que se valore el principio de promoción de la competencia, evitando condiciones que, sin un fundamento técnico claro, puedan restringir la participación de oferentes calificados.

Respuesta 2.2:

En primer lugar, la Universidad de Cundinamarca, en ejercicio de la Autonomía Universitaria y el régimen especial que le asiste, se rige por su propia normatividad, en particular por el Estatuto de Contratación (Acuerdo 012 de 2012) y el Manual de Contratación (Resolución 206 de 2012 y Resolución 170 de 2017), tal como se

³ ORDÓÑEZ ORDÓÑEZ, Andrés. El Contrato de Seguro, Ley 389 de 1997, y otros estudios, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998, página 22.

	MACROPROCESO DE APOYO	CÓDIGO: ADOr001
	PROCESO GESTIÓN DOCUMENTAL	VERSIÓN: 11
	CARTA	VIGENCIA: 2024-09-02
		PAGINA: 6 de 7

establece en el ítem 1.3 de los Términos de Referencia.

En según lugar, de conformidad con lo dispuesto en el Manual de Contratación de la Universidad, específicamente en el artículo 28 de la Resolución 206 de 2012, se establece la exigencia de constituir garantías, en donde fue contemplada el riesgo asegurado “Seriedad de la Oferta”, con un monto asegurado del 10% del presupuesto oficial de la invitación, como se evidencia a continuación:

TOMADOR	RIESGO ASEGURADO	MONTO ASEGURADO	VIGENCIA	BENEFICIARIOS
Contratista	Seriedad de la oferta	10% del presupuesto oficial de la invitación	Misma de la invitación y dos (2) meses más	UNIVERSIDAD DE CUNDINAMARCA

Por lo tanto, en cumplimiento de la normatividad vigente, la Universidad de Cundinamarca no acoge la observación presentada, en el entendido de que la reducción del porcentaje del amparo mencionado contraviene lo dispuesto en el Manual de Contratación de la Institución.

3. **Observación - Garantía única:**

Comendidamente, se solicita al cliente excluir la inclusión de garantías dentro del contrato, pues en el evento de adjudicarse el contrato a UNE, dada la naturaleza pública de las partes, no sería necesaria la exigencia de mecanismos de cobertura del riesgo.

En caso de no aceptarse la exclusión de garantías, se solicita la disminución de los porcentajes de los siguientes amparos:

1. *Disminuir al 10% el amparo de cumplimiento*
2. *Disminuir al 10% el amparo de calidad del bien o servicio.*

Adicionalmente estos porcentajes solicitados son los usuales en el mercado asegurador para este tipo de riesgo

Respuesta 3:

En primer lugar, la Universidad de Cundinamarca, en ejercicio de la Autonomía Universitaria y el régimen especial que le asiste, se rige por su propia normatividad, en particular por el Estatuto de Contratación (Acuerdo 012 de 2012) y el Manual de Contratación (Resolución 206 de 2012 y Resolución 170 de 2017), tal como se establece en el ítem 1.3 de los Términos de Referencia.

En según lugar, de conformidad con lo dispuesto en el Manual de Contratación de la Universidad, específicamente en el artículo 28 de la Resolución 206 de 2012, se establece la exigencia de constituir garantías cuando el proceso contractual exceda los cincuenta (50) S.M.L.M.V. Asimismo, se definen los amparos y el monto asegurado de acuerdo con lo allí contemplado. En consecuencia, respecto de los amparos señalados en la observación (Cumplimiento y Calidad del bien o servicio), estos fueron previstos de la siguiente manera:

	MACROPROCESO DE APOYO	CÓDIGO: ADOr001
	PROCESO GESTIÓN DOCUMENTAL	VERSIÓN: 11
	CARTA	VIGENCIA: 2024-09-02
		PAGINA: 7 de 7

TOMADOR	RIESGO ASEGURADO	MONTO ASEGURADO	VIGENCIA	BENEFICIARIOS
Contratista	Cumplimiento de las obligaciones propias del contrato/orden/Convenio	Del <u>20% al 30%</u> del valor del contrato/orden/convenio	La misma del contrato/orden, más (4) meses más	UNIVERSIDAD DE CUNDINAMARCA
Contratista	Calidad de bienes o servicios, de repuestos y accesorios y correcto funcionamiento de los equipos.	Garantía comercial o presunta o el <u>50%</u> del valor del contrato/orden/Convenio	La misma del convenio/contrato/orden más un (1) año más, contado a partir del acta de recibo a satisfacción	UNIVERSIDAD DE CUNDINAMARCA

Por lo tanto, en cumplimiento de la normatividad vigente, la Universidad de Cundinamarca no acoge la observación presentada, en el entendido de que la reducción de los porcentajes de los amparos mencionados contraviene lo dispuesto en el Manual de Contratación de la Institución.

Gracias por a la atención a la presente.

Cordialmente,



LAURA NATHALY OTIZ BECERRA
Directora Jurídica
Universidad de Cundinamarca.

Proyectó: Jeimy Katerine Becerra T.
Asesora Jurídica 

11-46.8