Madrid Cundinamarca, 11 de noviembre de 2021

Señorita:
ST. Fernández Mazabuel Delia Maritza
Supervisora del Contrato

Asunto: Concepto Jurídico viabilidad: Adición Contrato No. 036-00-K-ESUFA-GRUAL-2021

En virtud de la solicitud realizada, me permito conceptuar la viabilidad jurídica sobre la modificación solicitada, teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

ANTECEDENTES

Que el día 28 de julio de 2021, EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - FUERZA AÉREA – ESCUELA DE SUBOFICIALES CT. ANDRÉS M. DÍAZ, realizó acto de adjudicación al proponente MARCAS INGENIERIA SAS con NIT 900.313.415-1 y el día 29 de julio de 2021 se suscribió el contrato electrónico No. 036-00-K-ESUFA-GRUAL-2021 entre MARCAS INGENIERIA SAS representada legalmente por el señor JUAN CARLOS MARIN HERNANDEZ y la ESUELA DE SUBOFICIALES CT. ANDRÉS M. DÍAZ representada por el Señor Coronel JORGE IVÁN MARÍN HERRERA; Ordenador del Gasto, con los siguientes datos:

OBJETO: MANTENIMIENTO PREVENTIVO, CORRECTIVO Y ADECUACIÓN DE LAS INSTALACIONES DE LA ESCUELA DE SUBOFICIALES “CT. ANDRÉS M. DÍAZ”

VALOR: CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS MILLONES SETESCIENTOS VEINTISIETE MIL QUINIENTOS SESENTA Y UN PESOS ($472.727.561,00)

CONTRATISTA: MARCAS INGENIERA SAS NIT. 900.313.415-1

PLAZO DE EJECUCIÓN: Desde el cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución del contrato hasta el 19 de noviembre de 2021.

MODIFICACIÓN NO. 1: El día 20 de octubre de 2021 se incluyen actividades no previstas y se modifica la forma de pago.

HECHOS

1. Que mediante oficio No. FAC-S-2021-211784-CI de fecha 06 de noviembre de 2021, la Supervisora del Contrato solicitó al Contratista, la aceptación para la adición del contrato 036-00-K-ESUFA-GRUAL-2021 por el valor de $163.663.528,05 para suplir las necesidades de la ESUFA para incluir dos nuevos frentes de obra, EDIFICIO AUDITORIO ZAMBRANO, EDIFICIO FENIX, incluir actividades del frente de obra KIOSCO que no quedaron cubiertas con el presupuesto inicial e inclusión de un ítem no previsto en el frente de obra del CETIA. Teniendo en cuenta el porcentaje de avance de ejecución y hace mención que dicha adición implica el ajuste de las pólizas y de ser necesario, se modificaría el plazo de ejecución y la forma de pago.
2. Que mediante oficio No. CE-ES-087-2021 de fecha 06 de noviembre de 2021, el contratista aceptó la solicitud elevada por la Supervisora del Contrato.
3. Que mediante oficio No. FAC-S-2021-031067-CE de fecha 10 de noviembre de 2021, la Supervisora del Contrato solicitó al contratista: *(…) aceptar el plazo de ejecución y forma de pago como se relacionan a continuación; Plazo de ejecución: 10 de diciembre Forma de pago: PAC Diciembre y/o cuentas por pagar (…)*
4. Que mediante oficio No. CE-ES-090-2021 de fecha 11 de noviembre de 2021, el contratista aceptó el valor a adicionar, la modificación del plazo de ejecución y de la forma de pago.

5. Que se evidencia estudio previo de adición de fecha 11 de noviembre de 2021 con sus respectivos anexos, donde se realiza la correcta justificación de la necesidad que se pretende satisfacer con la presente adición.
6. Que se evidencia CPA No. 67 y CDP No. 6321 del 11 de noviembre de 2021 por un valor total de $636.391.089,05 los cuales respaldan la solicitud de adición presupuestal.

FUNDAMENTO JURIDICO

MODIFICACIÓN DEL CONTRATO

El artículo 16 de la Ley 80 faculta a las entidades contratantes a modificar los contratos, de común acuerdo o de forma unilateral, cuando sea necesario para lograr su finalidad y en aras de la realización de los fines del Estado.

A propósito de esta facultad, la Sala, en Concepto del 13 de agosto de 2009, Exp.: 1952, señaló:

> "La contratación estatal responde de múltiples maneras a ese mandato y, en cuanto al concepto que se emite, se resalta que la posibilidad de modificar los contratos estatales es una especial forma de hacer prevalecer la finalidad del contrato sobre los restantes elementos del mismo (…), cuando sea necesario para el cumplimiento del objeto y de los fines generales del Estado."

Por regla general, los contratos estatales pueden ser modificados cuando sea necesario para lograr su finalidad y en aras de la realización de los fines del Estado, a los cuales sirve el contrato. Así lo prevén los artículos 14 y 16 de la ley 80 de 1993, los cuales facultan a las entidades contratantes a modificar los contratos de común acuerdo o de forma unilateral, para "(…) evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación (…)".

ADICIÓN DEL CONTRATO ESTATAL

Con la Ley 80 de 1993, se introdujo la facultad a las Entidades del Estado para modificar los contratos; es de resaltar que la norma no especifica de modo expreso los elementos sobre los cuáles puede hacerse la modificación, toda vez que señala solamente un límite el cual consiste en el valor de esa figura, obsérvese el parágrafo de su artículo 40, el cual determinó *"Los contratos no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado éste en salarios mínimos legales mensuales".*

Debe advertirse, en relación con la figura de la adición del contrato, que dicha reforma, en cuanto altera las condiciones originales del mismo, exige el acuerdo de las partes sobre todos aquellos aspectos que resulten afectados por dicha modificación.

De lo expuesto se colige entonces, que la "adición de contratos" es una verdadera modificación, sin que sea afectado el objeto del mismo. Facultad que gozan las partes dentro del plazo de ejecución.

Al respecto, el CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, CONSEJERA PONENTE: SUSANA MONTES DE ECHEVERRI, BOGOTÁ D. C., JULIO DIEZ Y OCHO (18) DE DOS MIL DOS (2002), RADICACIÓN NÚMERO: 1439, se refiere *"(…) De conformidad con la ley 80 de 1993, art. 40, parágrafo, inciso 2, es posible adicionar los contratos hasta en el 50% más del valor del contrato inicial. Dispone la norma: "Parágrafo. (...). Los contratos no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado éste en salarios mínimos legales mensuales." Es clara la norma al prohibir la "adición" de un contrato en más del 50% de su valor histórico actualizado. (…)*

CONCEPTO

Por medio del presente en mi calidad de comité estructurador jurídico emito concepto de viabilidad para dar trámite a la adición solicitada teniendo en cuenta la asignación presupuestal con el fin de satisfacer la necesidad contratada y la cual desde el principio contempló ítems que en su momento no podían ser cubiertos con el presupuesto inicialmente asignado.

En este sentido, es viable la adición de $163.663.528,05 teniendo en cuenta que el presupuesto no supera el umbral limite permitido de adición al contrato estatal, conforme a la necesidad justificada quedando un valor total del contrato de $636.391.089,05, modificación del plazo de ejecución hasta el 10 de diciembre de 2021, recomendando no solicitar prórroga para no afectar la ejecución presupuestal por finalización de la presente vigencia y modificación de la forma de pago de acuerdo a lo solicitado.

La presente adición busca la satisfacción de la necesidad contratada basada en el cumplimiento de los principios de la contratación estatal y todo el marco conceptual que regula, adiciona y complementa la materia, por lo cual jurídicamente resulta favorable para la Entidad realizar la presente adición por los motivos expuestos.

Cordialmente,



DANIELA LIZETH ROJAS TORRES
Comité Estructurador Jurídico