

Bogotá, D.C., 22 de noviembre de 2022

Señores

INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO - IDU

Atn. Ing. Luis Ernesto Bernal Rivera
Dirección Técnica de Conservación de la Infraestructura
Calle 22 No. 6 - 27
Bogotá

REF: CONTRATO DE INTERVENTORIA NO. 1730 DE 2021. "INTERVENTORÍA A LA EJECUCIÓN DE LAS OBRAS Y ACTIVIDADES NECESARIAS PARA LA CONSERVACIÓN DE LA MALLA VIAL ARTERIAL NO TRONCAL, EN LA CIUDAD DE BOGOTÁ D.C. GRUPO 2"

Asunto: Comunicado SCPR13-0000562 con asunto. "Solicitud recursos contrato de obra No. 1713 de 2021."

Cordial saludo,

Por medio del presente comunicado, el Consorcio Malla Vial SS remite para su consideración nuestro concepto con respecto a la Solicitud de Modificación al contrato IDU 1713 de 2021, remitida por el contratista de obra, mediante Comunicado SCPR13-0000562 de 18/01/22 y correos electrónicos del 16/11/22 y 21/11/22, y argumentada entre otras cosas en los siguientes hechos:

En atención al contenido del correo electrónico de fecha 17 de noviembre de 2022 por medio del cual la interventoría realiza observaciones a la solicitud de modificación contractual de fecha 16 de noviembre de 2022, nos permitimos solicitar recursos adicionales para el contrato, fundamentado en las razones que a continuación se presentan:

1. FUNDAMENTOS TÉCNICOS

El contrato No. 1713 de 2021, cuyo objeto es "ejecutar a precios unitarios las obras y actividades necesarias para la conservación de la malla vial arterial no troncal, en la ciudad de Bogotá D.C. grupo 2", contempla la intervención de los corredores que se presentan a continuación:

Tabla 1 – Corredores preseleccionados por grupos

GRUPO	ORDEN DE INTERVENCIÓN	NOMBRE TRAMO	DESDE	HASTA
2	1	Avenida de Las Américas	NQS	Avenida Carrera 50
	2	Avenida La Esperanza	Avenida de Las Américas	Avenida Carrera 68
	3	Avenida Pablo Sexto	Transversal 3	Avenida Carrera 68
	4	Avenida Calle 45	Avenida Caracas	Avenida NQS

Dentro de las obligaciones definidas en contrato 1713 de 2021, se definía la obligación de realizar las labores de diagnósticos y diseños de cada uno de los corredores asignados, con el fin de definir la intervención a implementar y su respectivo presupuesto.

(...)

Nos permitimos solicitar recursos adicionales para el contrato, fundamentado en las razones que a continuación se presentan:

CONSORCIO MALLA VIAL SS - NIT: 901.540.288-9

Kr 31A N° 25B - 91 Oficina 202

☐ (+57) 1 3004461 – 6133562

☐ mallavialgrupo2@gmail.com

Con relación a la Avenida Pablo Sexto, se están adelantado las labores de diagnóstico de 102 segmentos viales desde la Transversal 3 hasta la Avenida Carrera 68, los cuales, una vez terminados estos diagnósticos el 15 de febrero de 2023, se conocerá el valor final de la intervención en este corredor.

Las labores de diagnóstico, fueron autorizadas por el Instituto en comité de seguimiento al Contrato, realizado el 21 de septiembre de 2022, ratificada por la Interventoría, a través de la comunicación CMV-IDU-044-0922 del 21 de septiembre de 2022 (Anexo 1).

Así las cosas, con el fin de atender de manera integral los corredores objeto del Contrato, proponemos adicionar los recursos para atender los segmentos que actualmente, no se ejecutarían, al igual que los recursos para atender las necesidades del contrato relacionadas con costos ambiental, SST, PMT, social, ajustes, los cuales se relaciona a continuación:

concepto	valor
Alcance para Tramo 2 Avenida la Esperanza (12 segmentos faltantes)	\$ 1.934.055.227,00
Alcance para tramo 3 Avenida Pablo Sexto	\$ 11.767.382.632,00
Costo Ambiental, PMT, SST, Social	\$ 534.247.700,00
Ajustes	\$ 1.000.000.000,00
Obras especiales	\$ 1.000.000.000,00
Total a Adicionar	\$ 16.235.685.559,00

De igual manera, una vez terminadas las labores de diagnósticos de los segmentos viales de la Avenida Pablo Sexto, el próximo 15 de febrero de 2023 y la obtenida la aprobación de los PMT de intervención en la SDM, se ejecutarían estas obras, a partir del 1 de marzo de 2023, razón por la cual, no consideramos que se requiera plazo adicional al inicialmente pactado para el contrato 1713 de 2021. (...)” (Subrayado y negrita fuera de texto original)

(...)

4. SOLICITUDES DE MODIFICACIÓN CONTRACTUAL

Se solicita adicionar al valor inicial del contrato la suma de \$16.235.685.559 el cual no supera el porcentaje máximo permitido en la ley, así:

Salario Mínimo Legal Vigente 2021	Contrato 1713 de 2021 en SMLV	Adición 1 contrato 1713 de 2021 en SMLV	Valor total contrato 1713 de 2021 en SMLV
908.526.	45.243	17.870.	63.113.

El valor máximo a adicionar corresponde a 22.621,50 Salarios Mínimos Legales Vigentes de 2021. (...)

Sobre el particular, y teniendo en cuenta los argumentos previamente expuestos y consignados en el comunicado mencionado en el asunto y el cual fue radicado por el Consorcio Probogotá13, este Consorcio Interventor en cumplimiento de nuestras obligaciones de seguimiento, control y vigilancia al contrato IDU 1713 de 2021, se permite conceptuar en los siguientes términos:

En primera instancia, esta Interventoría se permite manifestar que, con corte al día 13 de noviembre de 2022 se tiene en el Contrato de Obra una ejecución financiera programada acumulada del 44,67% vs un ejecutado acumulado del 59,8%, es decir que se presenta un avance a del 15,13% representando un valor de \$6.218.316.666.

Teniendo en cuenta los argumentos previamente mencionados y consignados en los comunicados del asunto emitidos por el Consorcio Probogotá 13, este Consorcio Interventor en cumplimiento de sus obligaciones de seguimiento, control y vigilancia al contrato de obra No. IDU 1713 de 2021, y una vez revisados dichos argumentos, por medio de los cuales el Contratista de Obra solicita la modificación contractual, consistente en

CONSORCIO MALLA VIAL SS - NIT: 901.540.288-9

Kr 31A N° 25B - 91 Oficina 202

☐ (+57) 1 3004461 – 6133562

☐ mallavialgrupo2@gmail.com

adicionar el Contrato de Obra por un valor de \$16.235.685.559 para intervenciones en el Tramo 2 y Tramo 3 como se detallan en los documentos anexos al presente comunicado y propuestos por dicho Contratista de obra y a su vez, verificados los documentos contractuales tales como Contrato de obra IDU N°1713 de 2021, anexos técnicos y el Manual de Interventoría y/o Supervisión de Contratos versión 9, el Consorcio Malla Vial SS considera procedente llevar a cabo la presente modificación, lo anterior teniendo en cuenta que la misma se encuentra ajustada y acorde a lo establecido contractualmente.

Ahora bien, una vez expuestos los argumentos técnicos para la presente solicitud, el Consorcio Malla Vial SS se permite manifestar que la presente petición se fundamenta en el siguiente marco legal:

El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, define de manera clara y taxativa los fines de la contratación estatal, deberes, derechos, atribuciones y límites de las Entidades Estatales, así como de los Contratistas, estipulando dentro de sus disposiciones, entre otras, las que a continuación señalamos:

ANÁLISIS JURÍDICO DE INTERVENTORÍA

El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, define de manera clara y taxativa los fines de la contratación estatal, deberes, derechos, atribuciones y límites de las Entidades Estatales, así como de los Contratistas, estipulando dentro de sus disposiciones, entre otras, las que a continuación señalamos:

ARTÍCULO 3o. 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.** (Negrilla Fuera de Texto original)

ARTÍCULO 14. DE LOS MEDIOS QUE PUEDEN UTILIZAR LAS ENTIDADES ESTATALES PARA EL CUMPLIMIENTO DEL OBJETO CONTRACTUAL. Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

1o. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán, en los casos previstos en el numeral 2o. de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, **introducir modificaciones a lo contratado** y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado. (Negrilla Fuera de Texto original)

ARTÍCULO 40. DEL CONTENIDO DEL CONTRATO ESTATAL. Las estipulaciones de los contratos serán las que, de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta ley, correspondan a su esencia y naturaleza.

Las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales.

En los contratos que celebren las entidades estatales podrán incluirse las modalidades, condiciones y, en general, las cláusulas o estipulaciones que las partes consideren necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a la Constitución, la ley, el orden público y a los principios y finalidades de esta ley y a los de la buena administración.

En los contratos de empréstito o cualquier otra forma de financiación de organismos multilaterales, podrán incluirse las previsiones y particularidades contempladas en los reglamentos de tales entidades, que no sean contrarias a la Constitución o a la ley.

De la lectura del texto anteriormente referido se deduce que:

1. Las Entidades Estatales tienen a su cargo la implementación de medidas necesarias para el cabal cumplimiento de los fines del Estado, dentro de lo cual se encuentra la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados.
2. **Bajo la autonomía de las partes, se podrán introducir modificaciones al Contrato inicial, no obstante, ello no podrá superar los límites existentes sobre el particular.**
3. Así también, la Ley otorga la facultad a las entidades de celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales. No obstante, se reitera que, dichos acuerdos y contratos no podrán en ningún momento superar los límites existentes sobre el particular.

Las modificaciones contractuales deben ser estudiadas bajo los principios rectores de la contratación estatal, la objetividad y conveniencia para el cumplimiento del objeto del contrato, que garanticen los fines y propósitos bajo los cuales el estado procedió a la celebración del contrato; en este sentido y si bien las partes gozan de plenas facultades para renegociar y modificar, esto debe ser excepcional y debe justificarse en razones autorizadas por la ley y debidamente probadas y fundamentadas. De esta manera lo ha indicado el Honorable Consejo de Estado “(...) Ahora bien, sobre las causas excepcionales que puedan surgir durante la ejecución del contrato y que determinen la necesidad de modificar el contrato inicial como única solución para satisfacer el interés público, en el Concepto 2263 se afirmó que la administración puede usar su poder de modificación unilateral o realizar las modificaciones de mutuo acuerdo, cumpliendo los siguientes requisitos:

- No podría aceptarse un poder ilimitado o absoluto de modificación, aun frente a circunstancias excepcionales. Por ello la modificación no podrá afectar el núcleo esencial del objeto, o la naturaleza global del contrato.

-Las causas que justificarían la modificación del contrato deben obedecer al acaecimiento de situaciones o circunstancias imposibles de prever, con una diligencia debida, que hagan imperiosa o necesaria la modificación de algunas estipulaciones del contrato, como única manera de conjurarlas...

- Pueden presentarse situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, modificaciones de marcos normativos, de urbanismo, arqueológicos, del medio ambiente o de seguridad, imposibles de prever, o nuevas necesidades o circunstancias posteriores que exijan la ampliación de lo pactado... sin que, además, puedan separarse de la prestación principal, o de su utilización o de aprovechamiento independiente. En estos casos, existiría el sustento legal para la modificación del contrato.

Se puede afirmar que es viable la modificación del contrato de forma consensuada o unilateral para variar sus límites temporales y, por tanto, para ampliar o reducir los plazos de ejecución de este, entre otras razones, por la aparición de circunstancias nuevas o de causas imprevistas que no se contemplaron en

el momento de su celebración, y con el exclusivo objeto de “evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos” a cargo de la entidad contratante (...)¹

Por otro lado, Específicamente respecto de la posibilidad de modificación del plazo, la Corte Constitucional, citando al Consejo de Estado adujo que:

“El Consejo de Estado, en su jurisprudencia, ha señalado que **el plazo es un elemento accidental del contrato –no de su esencia ni de su naturaleza- y por ello puede ser materia de modificaciones.** Al respecto, la Sección Quinta del Consejo de Estado, en sentencia del 24 de agosto de 2005, afirmó:

“Por otra parte, la prórroga del plazo de los contratos tiene el sustento jurídico de que el plazo no constituye un elemento de la esencia de los contratos a que alude el artículo 1501 del Código Civil y, por tanto, se puede modificar por acuerdo de las partes, pues no es una de ‘... aquellas cosas sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degenera en otro contrato diferente’. Tampoco es un elemento de la naturaleza del contrato, esto es el que, no siendo esencial en él, se entiende pertenecerle sin la necesidad de una cláusula especial, dado que, si no se pacta, no existe norma legal que lo establezca. El plazo es, por tanto, un elemento accidental del contrato en razón a que, en los términos del mismo artículo, ni esencial ni naturalmente le pertenece a éste, y se le agrega por medio de cláusulas especiales, es decir que no es necesario para la formación del acto ni se sobreentiende como integrante de él. De consiguiente, no siendo el plazo un elemento de la esencia del contrato sino meramente accidental, se puede modificar por acuerdo de las partes, pues éstas lo establecen en el respectivo contrato” 2³ (Negrilla y Subrayado fuera de texto original).

Así las cosas, de acuerdo con el análisis realizado a lo largo del presente oficio, el Consorcio Malla Vial SS considera procedente lo expuesto. Finalmente., el Consorcio Malla Vial SS, pone a consideración del Instituto de Desarrollo Urbano - IDU los documentos enunciados y la modificación de la Cláusula 7 Valor Del Contrato del Contrato de obra 1713 de 2021 para surtir los trámites pertinentes y se adelante el modificatorio enunciado si a bien lo considera la Entidad.

Cordialmente,

VICTOR ANDRÉS GUTIÉRREZ PINEDA

Director de Interventoría

Anexos: Comunicado SCPR13-0000562

Balance para adición

Elaboro: Grupo Técnico/Jurídico

Aprobó: VAGP

Copia: Ing. Mauricio Mosquera Mosquera. Consorcio Pro Bogotá 13

¹ Sentencia Consejo de Estado. Sala de Consulta y servicios Civil. C.P. German Bula Escobar del 05 de Julio de 2016. Rad. 2278.

² Cfr. Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 24 de agosto de 2005, rad. 11001-03-28-000-2003-00041-01(3171)A, C.P. Darío Quiñones Pinilla.

³ Corte Constitucional. Sentencia C-300 del 25 de abril de 2012. M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

CONSORCIO MALLA VIAL SS - NIT: 901.540.288-9

Kr 31A N° 25B - 91 Oficina 202

☐ (+57) 1 3004461 – 6133562

☐ mallavialgrupo2@gmail.com