GOBERNACIÓN
Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina
Reserva de Biosfera Seaflower

OTROSÍ #1 AL CONTRATO CO1.PCCNTR.5581452.

OBJETO: «REALIZAR LAS OBRAS COMPLEMENTARIAS Y ADICIONALES A LA CANCHA DEPORTIVA, DEL COLEGIO PHILIPS BEACKMAN DE CONFORMIDAD A LO SEÑALADO EN EL MARCO DEL PLAN DE ACCIÓN DEL DECRETO NO. 0586 DEL 11 DE AGOSTO DE 2023 "POR EL CUAL SE DECLARA UNA SITUACIÓN DE CALAMIDAD PÚBLICA DEBIDO A LOS EFECTOS ADVERSOS OCASIONADOS POR EL CAMBIO CLIMÁTICO**»**

DOCUMENTO DE ESTUDIO Y JUSTIFICACIÓN PARA LA CELEBRACIÓN DE LA OTROSÍ #1.

El Departamento de San Andrés, providencia y santa catalina a través de la **SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA**, adelantó todos los trámites, actuaciones, estudios, presupuesto, necesidad y alcance tendientes a la elaboración de los documentos previos cuyo propósito fue la realizar el contrato bajo objeto: **REALIZAR LAS OBRAS COMPLEMENTARIAS Y ADICIONALES A LA CANCHA DEPORTIVA, DEL COLEGIO PHILIPS BEACKMAN DE CONFORMIDAD A LO SEÑALADO EN EL MARCO DEL PLAN DE ACCIÓN DEL DECRETO NO. 0586 DEL 11 DE AGOSTO DE 2023 "POR EL CUAL SE DECLARA UNA SITUACIÓN DE CALAMIDAD PÚBLICA DEBIDO A LOS EFECTOS ADVERSOS OCASIONADOS POR EL CAMBIO CLIMÁTICO.**

En consecuencia, de lo anterior, y luego de realizar los trámites de perfeccionamiento y ejecución del contrato, las partes, estos son, el Departamento de e San Andrés, providencia y santa catalina y, en calidad de contratista INGENIERIA Y CONSULTORIA INGECON SAS, identificada con Nit. 901115854-6, aprobaron electrónicamente el contrato **CO1.PCCNTR.5581452**, en la plataforma transaccional del SECOP II.

El valor del contrato No **CO1.PCCNTR.5581452,** que el valor del contrato corresponde a la suma de **QUINIENTOS CINCUENTA MILLONES CIENTO VEINTIOCHO MIL SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS MCTE ($550.128.677,00),** los cuales están amparados por sus respectivos Certificado de Disponibilidad Presupuestal.

En igual sentido, para la presente modificación, resulta relevante relacionar que, El plazo de ejecución del presente contrato será hasta el 31 de diciembre de 2023 desde la suscripción del acta de inicio. Las cláusulas y lineamientos del referido acuerdo de voluntades hasta la fecha no han surtido modificación alguna.

DESCRIPCIÓN DE LA NECESIDAD Y CONTENIDO DE LA MODIFICACIÓN CONTRACTUAL, JUSTIFICACIÓN Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

Las causas que motivan la necesidad de modificar la forma de pago en el contrato No. **CO1.PCCNTR.5581452,** se fundamentan en las siguientes consideraciones: Necesidad logística del contratista y la solvencia financiera de este, para nosotros como entidad es primordial que el contrato No. **CO1.PCCNTR.5581452,** cuyo objeto es **«REALIZAR LAS OBRAS COMPLEMENTARIAS Y ADICIONALES A LA CANCHA DEPORTIVA, DEL COLEGIO PHILIPS BEACKMAN DE CONFORMIDAD A LO SEÑALADO EN EL MARCO DEL PLAN DE ACCIÓN DEL DECRETO NO. 0586 DEL 11 DE AGOSTO DE 2023 "POR EL CUAL SE DECLARA UNA SITUACIÓN DE CALAMIDAD PÚBLICA DEBIDO A LOS EFECTOS ADVERSOS OCASIONADOS POR EL CAMBIO CLIMÁTICO»** se cumpla de una manera óptima, razón de esta misma surge la necesidad de modificar la forma de pago estipulada en la cláusula octava del contrato firmado, ya que el contratista manifestó la necesidad de que la forma de pago sea llevada mediante pagos parciales conforme al avance de las obras realizadas.

Que la modificación que pretende ser suscrita persigue el cabal cumplimiento del objeto contractual, sin la cual, se vería frustrado el fin perseguido por la Entidad Estatal, de manera que, en cumplimiento del principio de eficacia ésta se hace necesaria; Adicionalmente la misma se muestra como indispensable teniendo en cuenta el Artículo 83 de la Ley 1474 de 2011.

Que en virtud del principio de la autonomía de la voluntad que gobierna todas las relaciones contractuales, es posible pactar modificaciones a los contratos estatales, siempre que estas tiendan a mejorar el desarrollo de su ejecución sin alterar su esencia y naturaleza, tal y como lo dispone el artículo 40 de la Ley 80 de 1993.

VIABILIDAD TECNICA.

En la actualidad, el contrato con número CO1.PCCNTR.5429606 se halla en fase de ejecución, registrando un progreso notable de avance en la obra correspondiente.

VIABILIDAD FINANCIERA.

Al ser un modificatorio en forma de pago, no es necesario la realización de apropiaciones presupuestales para la suscripción del presente documento.

Dentro de los fundamentos jurídicos se destacan el mandato impuesto en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, a todos los servidores públicos, en el que se deja una clara obligación y fin, puesto que con la celebración de los 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.»***

En relación con esta regla, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en Concepto del 5 de julio de 2016, expediente 2278, con ponencia de Germán Bula Escobar, precisó el límite de orden temporal para modificar los contratos estatales de la siguiente forma:

"La posibilidad de modificar un contrato sólo puede ejercerse durante su vigencia, así se trate de la simple prórroga del plazo, pues no resulta viable jurídicamente realizar modificaciones sobre un contrato con un plazo contractual vencido, como lo ha reiterado el Consejo de Estado". (Negrilla fuera de texto)

Los contratos estatales pueden ser modificados para lograr su finalidad y cumplir así con los fines del Estado, a los cuales sirve el contrato. Así, los artículos 14 y 16 de la Ley 80 de 1993 faculta a las entidades estatales a modificar los contratos de común acuerdo para (…) evitar la paralización o afectación grave de los servicios a su cargo, y asegurar la adecuada inmediata y continua prestación de servicio, al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia C-949 de 2001 señaló que las prórrogas de los contratos - pueden Así, en el caso concreto, la prórroga solicitada cumple con (i) lo establecido por las normas contractuales, en consideración a que se tramita antes del vencimiento del término del contrato estatal y persigue el cumplimiento de las funciones a cargo de la Entidad; (ii) Obedece a una causa real y cierta autorizada en la ley, sustentada y probada, garantizando la debida atención del objeto.

La Honorable Corte Constitucional, mediante Sentencia C–300 de 2012, ha precisado que: «[…] 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 por ejemplo los artículos 14 y 16 de la Ley 80, los cuales facultan a la 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", entre otros.»

Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en Concepto del 13 de agosto de 2009 señaló en similar sentido, que: *«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. Por mutabilidad del contrato estatal se entiende el derecho que tiene la administración de variar, dadas ciertas condiciones, las obligaciones a cargo del contratista particular, cuando sea necesario para el cumplimiento del objeto y de los fines generales del Estado.»*

Respecto a lo esbozado en sentencia del Consejo de Estado del 29 de agosto de 2012, se señaló: "17. La causa del contrato del Estado, esto es el motivo que da lugar a su celebración, es la satisfacción de las necesidades colectivas y de interés

general a cuyo logro deben colaborar quienes contratan con la administración, no obstante que pretendan obtener con su ejecución un beneficio económico inicialmente calculado.

En este punto, para dar ilustración al tema se considera relevante abordar de forma sucinta la distinción que doctrinariamente se ha hecho en relación con las obligaciones de medios y resultados. Las obligaciones de medio se han entendido como "las obligaciones en las cuales el deudor está obligado a cumplir una actividad, prescindiendo de la realización de una determinada finalidad" (Sordini, 1999, p. 139). Por su parte, las obligaciones de resultado se refieren solamente a la conducta que el deudor deberá observar en condiciones y dirección determinadas", citando a Josserand (Osterling Parodi, Castillo Freyre, 2006, p. 3).

De artículos como el 4, 5, 14, 27 y 28 de la Ley 80 de 1993, así como de múltiples y unívocas expresiones de la jurisprudencia del Consejo de Estado, se extrae que es posible que las condiciones de ejecución de los contratos estatales se vean afectadas (jus variandi), por condiciones imprevisibles a las partes, sobre aquello, se insiste se han edificado teorías jurídicas vigentes como las de la Teoría de la Imprevisión y la del Hecho del Príncipe, circunstancias de variación de las condiciones contractuales que tienen en común no tener origen en la voluntad de las partes, sino en factores exógenos e imprevisibles al momento de celebrar el nexo negocial. Y es que un brocardo jurídico báculo del derecho occidental y por ende el nuestro, es que nadie está obligado a lo imposible.

El hecho imprevisible es aquel cuya ocurrencia no se podía prever dentro del marco de lo razonable por ninguna de las partes. Se trata de un hecho sobreviniente, extraordinario y exógeno a las partes. Los hechos imprevisibles se presentan durante la ejecución del contrato (el pacto derivado del acuerdo marco), cuando "con posterioridad a su celebración, ocurren hechos o situaciones anormales, imprevisibles y extrañas a los cocontratantes, que alteran las condiciones de cumplimiento que se tuvieron en cuenta al momento de pactar las prestaciones debidas, haciendo mucho más grave y onerosa -que no imposible-, para alguna de las partes, la ejecución correcta del contrato".

VIABILIDAD JURÍDICA

Se precisa que la ley 80 de 1993 a través del artículo 14 señala, la modificación como una estrategia cuando es necesario para el cumplimiento de los fines de la contratación; Así:

> "***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.

En los actos en que se ejerciten algunas de estas potestades excepcionales deberá procederse al reconocimiento y orden de pago de las compensaciones e indemnizaciones a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas y se aplicarán los mecanismos de ajuste de las condiciones y términos contractuales a que haya lugar, todo ello con el fin de mantener la ecuación o equilibrio inicial."

A su vez, el art 40 de la citada Ley proscribe la proscripción de potestades excepcionales para este tipo de convenios, determinando que podrán las entidades territoriales que e en su autonomía de la voluntad requieran para el cumplimiento de sus fines, así:

"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 este sentido la viabilidad jurídica de la presente prórroga, ha sido evaluada en los términos de la Ley 80 de 1993, y demás complementarias para lo cual se verificó la reciente jurisprudencia sobre la materia que soporta la adición del plazo de los contratos estatales como una facultad de las partes cuando se hace necesario para la ejecución del contrato, con miras al cumplimiento de los fines estatales.*

Es del caso precisar que, además de haberse estudiado la conveniencia de la modificación a introducir, resulta necesario dejar por sentado que:

1. Con la modificación que se suscribirá, no se está alterando el objeto de la contratación, puesto que lo perseguido es precisamente garantizar el cumplimiento de los objetivos trazados con la celebración del contrato.
2. La modificación quedará condensada mediante un instrumento denominado modificatorio, así como la del presente documento de justificación, se efectúa al interior del plazo de ejecución y vigencia del contrato.

Así las cosas, la **SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA**, atendiendo al ejercicio de la facultad delegada por el señor Gobernador, encuentra satisfechos los presupuestos legales y jurisprudenciales para modificar el contrato.

Firmado en San Andrés Providencia y Santa Catalina, a los seis (06) días del mes de diciembre de 2023.

ORIGINAL FIRMADO
ALFREDO ALARICO ESCALONA PETERSON
SECRETARIO DE INFRAESTRUCTURA DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA y SANTA CATALINA