CONTRATO No 4600080700 DE 2019

CONTRATANTE:	MUNICIPIO DE MEDELLÍN- SECRETARÍA DE SUMINISTROS Y SERVICIOS
NIT:	890.905.211-1
CONTRATISTA:	ALIRIO GÓMEZ G. SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN S.A.S (AGG S.A.S)
NIT:	900.356.683-3
OBJETO:	PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ATENCIÓN ALIMENTARIA PARA EL PROGRAMA DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR – PAE- LOTE NO. 2 "COMPLEMENTO TIPO ALMUERZO - RTI Y VASO DE LECHE"
VALOR INICIAL:	TRECE MIL CIENTO SETENTA MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS ($13.170.951.858) EXCLUIDO DE IVA
MODIFICACIÓN 1 (ADICIÓN 1).	Cuatro mil cuatrocientos ochenta y siete millones novecientos setenta y seis mil doscientos cuarenta y nueve pesos m.l ($4.487.976.249). 34%
FECHA DE INICIO:	MAYO 02 DE 2019
FECHA DE TERMINACIÓN:	DICIEMBRE 31 DE 2019
MODIFICACIÓN ACTUAL:	1. Adicionar el valor de treinta y nueve millones seiscientos noventa y ocho mil setecientos sesenta y cinco pesos m.l ($39.698.765) 0.3% 2. Modificar el numeral 12 de la cláusula séptima del contrato número 4600080700 de 2019 en el sentido de excluir el término "por modalidad de atención". 3. Aclarar la modificación 1 al contrato No. 4600080700 de 2019 en el sentido que la duración no se estableció por días escolares servidos sino hasta el 31 de Diciembre de 2019

1. ANTECEDENTES

Mediante Resolución número SSS201950036151 de Abril 02 de 2019 se adjudicó a través de Licitación Pública número 70006718 de 2019 el contrato número 4600080700 de 2019 celebrado entre el Municipio de Medellín – Secretaría de Suministros y Servicios y la sociedad Alirio Gomez G. Servicios de Alimentación S.A.S., cuyo objeto es la *"Prestación del servicio de atención alimentaria para el programa de alimentación escolar – PAE- Lote No. 2 "Complemento Tipo Almuerzo - RTI y Vaso de Leche"*, por un valor inicial de

$13.170.951.858, excluido IVA y una duración hasta el 31 de diciembre de 2019, el cual dio inicio el día 02 de Mayo.

Valor del Contrato	$ 13.170.951.858
Adiciones	$ 4.487.976.249
Total valor del contrato más adiciones	$ 17.658.928.107
Pagos Realizados (Acumulado)	$ 6.692.565.439
Pago autorizado del mes de Agosto	$ 2.538.675.558
Porcentaje de ejecución física	69.97%
Porcentaje de ejecución financiera	70.09%

2. JUSTIFICACIÓN DE LA MODIFICACIÓN

Se observa que con el recurso con el que se cuenta actualmente en el rubro de mantenimientos correctivos no se lograría atender la totalidad del calendario escolar, por ende se requiere una adición por valor de treinta y nueve millones seiscientos noventa y ocho mil setecientos sesenta y cinco pesos m.l ($39.698.765), por lo tanto se propone una adición al valor del contrato N.° **4600080700 de 2019**. De conformidad con lo expuesto, a continuación, se expone el análisis de la viabilidad técnica, administrativa, financiera y jurídica de esta interventoría para determinar la procedencia de la adición de recursos propuesta por la administración municipal en la ejecución del citado contrato.

Desde el punto de vista técnico, se debe tener en cuenta que tanto para el municipio de Medellín como para el Ministerio de Educación Nacional, el Programa de Alimentación Escolar les fija un objetivo común, que es el de desarrollar acciones que contribuyan al cumplimiento del derecho a la alimentación y nutrición de la población en situación de vulnerabilidad alimentaria y social, de manera tal que contribuya a mejorar el acceso y la permanencia escolar de los niños, niñas y adolescentes en edad escolar, mejorando su capacidad de aprendizaje a través del suministro de un complemento alimentario, lo cual a su vez implica el deber de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de alimentación escolar durante todo el tiempo que conlleve la permanencia en las aulas de clase de los titulares de derecho focalizados.

Igualmente, después de realizar el seguimiento con respecto a los recursos necesarios para los procesos de mantenimientos correctivos, se encuentra la necesidad de adicionar recursos para dar cumplimiento a la demanda de mantenimientos generados en la ejecución del programa, lo cual facilita y permite los procesos de atención para los titulares de derecho. Es del caso precisar que dichos mantenimientos correctivos se realizan a equipos de la entidad, cuyo mantenimiento obedece al desgaste natural de los equipos o enseres y no por mal funcionamiento o malos usos por parte del operador, por ende para determinar el cálculo del valor de la adición, se tomó el valor ejecutado por el contratista desde el inicio del contrato hasta el mes de Septiembre y se dividió por el tiempo ejecutado. Con este valor se proyecta la adición, multiplicándolo por los días faltantes para terminar calendario escolar.

Por otro lado, es del caso precisar que con la presente adición que se requiere en el presente contrato se llegaría al 34.37%, por ende no supera el porcentaje máximo del 50% del valor inicial del contrato, expresados en SMLMV del año 2019. De conformidad con lo señalado en el parágrafo único del artículo 40 de la Ley 80 de 1993, así:

> *"Artículo 40º.- Del Contenido del Contrato Estatal. (...)*
> *Parágrafo. - En los contratos que celebren las entidades estatales se podrá pactar el pago anticipado y la entregada de anticipos, pero su monto no podrá exceder del cincuenta por ciento (50%) del valor del respectivo contrato.*
> ***Los contratos no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado éste en salarios mínimos legales mensuales**."*
> [Subrayado y negrilla fuera de texto]

El porcentaje de ejecución financiera a corte de Agosto 31 de 2019 es del 70.09%.

Por último, desde el punto de vista jurídico esta interventoría estima procedente la adición del citado contrato en aras de garantizar los lineamientos del programa y la adecuada y oportuna prestación del servicio. Esto de acuerdo a los principios de economía y transparencia, soportados en el siguiente marco legal:

Que el artículo 209 superior indica que la función administrativa debe orientarse, entre otros, por los principios de economía y eficacia. El primero, en armonía con el artículo 334, supone que la Administración debe tomar medidas para ahorrar la mayor cantidad de costos en el cumplimiento de sus fines. El segundo exige a la Administración el cumplimiento cabal de sus fines. En conjunto, estos principios imponen a la Administración el deber de cumplir sus objetivos con una adecuada relación costo-beneficios, en otras palabras, actuar de forma eficiente

A su turno, la Ley 489 de 1998 reitera que "*La función administrativa del Estado busca la satisfacción de las necesidades generales de todos los habitantes, de conformidad con los principios, finalidades y cometidos consagrados en la Constitución Política.*"

Que, por regla general, **los contratos estatales pueden ser modificados de común acuerdo cuando sea necesario para lograr su finalidad y en aras de la realización de los fines del Estado**, a los cuales sirve el contrato. Esto conforme a lo señalado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en **concepto del 13 de agosto de 2009**:

> *"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."*

Centro Administrativo Municipal – CAM – Calle 44 No. 52 – 165
Línea Única de Atención a la Ciudadanía 44 44 144
www.medellin.gov.co
Medellín - Colombia

Situación que es aplicable al presente contrato, esto debido a que es claro que al cambiar el entorno en que se desenvuelve la prestación de un servicio público a la comunidad, en forma tal que puede afectar de manera adecuada dicha prestación, independientemente de su previsibilidad, deben mutar las obligaciones del contrato que tienen que ver con tales cambios, o de lo contrario se estaría dando un servicio inadecuado a las nuevas realidades sociales, culturales o tecnológicas que conllevarían al no cumplimiento del Contrato

Así mismo, se debe tener presente que es responsabilidad de las entidades públicas adoptar medidas de control y vigilancia durante la ejecución de sus contratos para asegurar el cumplimiento de los fines de la contratación pública; esto es, los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos. En esos términos lo señala el numeral 1 de artículo 14 de la Ley 80 de 1993 al indicar que "(...) *Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales (...) 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 (...),* ***introducir modificaciones a lo contratado*** *(...)."* [Subrayado y negrilla fuera de texto]

Del mismo modo, conforme lo establece el numeral 2 del artículo 5 de la citada ley, es un deber de los particulares contratistas del Estado colaborar *(...) con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; (...), obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entrabamiento que pudieran presentarse".*

En ese orden de ideas, las entidades públicas y los contratistas tienen la facultad legal para introducir de común acuerdo al contrato aquellas modificaciones que sean necesarias para que el cumplimento del objeto contractual sea ajustado a las condiciones y en los términos esperados. Sobre el particular, el Consejo de Estado ha señalado que ***"La ley permite una cierta discrecionalidad en la toma de las decisiones de modificar los contratos, pues es muy difícil regular detalladamente el tema, en especial ante la infinidad de situaciones que pueden presentarse durante la ejecución.*** *(...)*[1]" [Subrayado y negrilla fuera de texto]

A su vez, la Corte Constitucional ha advertido que *"(...)* ***la modificación del contrato no puede ser de tal entidad que altere su esencia y lo convierta en otro tipo de negocio jurídico****, puesto que ya no estaríamos en el escenario de la modificación sino ante la celebración de un nuevo contrato. En efecto, de acuerdo con el artículo 1501 del Código*

[1] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., trece (13) de agosto de dos mil nueve (2009). Radicación No. 1.952 11001-03-06-000-2009-00033-00

Civil, los contratos tienen elementos de su esencia, de su naturaleza y accidentales (…)"[2][Subrayado y negrilla fuera de texto]

Del mismo modo, en el presente caso se cumplen los requisitos generales de legalidad a tener en cuenta en las modificaciones del contrato estatal, definidas por el Consejo de Estado, en los siguientes términos:

> "*De modo que, para verificar la legalidad de un acuerdo que contiene una modificación del contrato inicial es preciso, a la luz de las normas generales de contratación pública contenidas en la ley 80 de 1993, verificar los siguientes aspectos: i) que el contrato adicional o modificatorio conste por escrito, en la medida que si es requisito de existencia del contrato estatal que se eleve a escrito de conformidad con el artículo 40 ibídem, esa misma exigencia se hace extensible al acuerdo modificatorio, ii)* ***se suscriba la convención dentro del plazo o vigencia del contrato****, toda vez que un contrato cuyo plazo o condición ha operado, no es susceptible de ser adicionado, circunstancia en la que habría lugar a adelantar un nuevo proceso licitatorio o de selección de contratista, iii)* ***que no se adicione –por regla general– en más allá del cincuenta (50) por ciento de su valor inicial, expresado en salarios mínimos mensuales legales vigentes****, iv) que el objeto del contrato principal no se haya agotado, es decir, que todavía exista y sea viable su ejecución, y v) que no se altere el contenido del objeto inicial por uno nuevo, so pena de que el contrato adicional quede afectado de nulidad*."[3]
> [Subrayado y negrilla fuera de texto]

En efecto, el plazo de ejecución del Contrato No. 4600080700 de 2019 no se ha extinguido, pues a la fecha tiene un término por ejecutar. Del mismo modo, el monto de la adición que se pretende no supera el 50% de su valor inicial, expresado en SMLMV del año 2019. Tampoco, el objeto principal de este contrato se ha agotado, ya que aún persiste la necesidad de suministrar el Complemento Tipo Almuerzo - RTI y Vaso de Leche a los titulares de derecho. Finalmente, la adición de recursos que se pretende no altera el objeto primigenio del contrato, ya que este continuará siendo el suministro del complemento alimentario, durante toda la vigencia 2019.

Así las cosas, se encuentra que es procedente realizar modificaciones al contrato estatal siempre y cuando las mismas no alteren su objeto o la esencia de los mismos, tal y como ocurre en el caso concreto, pues los recursos que se pretenden adicionar no modifican el objeto primigenio de contrato, por el contrario, estos recursos son contemplados para ejecutar el mismo objeto que se plantea en el contrato; esto es, garantizar su correspondiente continuidad, en la medida en que buscan prever las disponibilidad de

[2] Corte Constitucional. Sentencia C-300 de 2012. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012)

[3] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Consejera Ponente: Olga Mélida Valle de De la Hoz. Bogotá D.C., dieciséis (16) de marzo dos mil quince (2015). Expediente 30.869

recursos necesarios para garantizar la prestación del servicio alimentario durante la presente vigencia.

Aclarar el numeral 12 de la cláusula séptima del contrato número 4600080700 de 2019, en el sentido que las compras que se deben realizar como mínimo a seis (6) micro o pequeñas empresas del Valle de Aburrá no es por "modalidad de atención" sino que obedece a compras en general, tal y como se establece tanto en la página 104 de las especificaciones técnicas como en la página 33 del Pliego de condiciones. Es del caso precisar que desde el inicio de la ejecución, la interventoría, acorde con la línea jurisprudencial del Consejo de Estado, respecto en la cual el criterio teleológico es el principal instrumento para interpretar el pliego de condiciones. "(...) tratándose del pliego de condiciones, la jurisprudencia de la Corporación ha sido enfática que uno de los principales instrumentos hermenéuticos es el relacionado con el criterio teleológico, el cual puede ser apalancado con el sistemático, puesto que la administración puede, ante la advertencia de un vacío o de una contradicción, optar por la solución que más se ajuste o acomode a la finalidad que se persigue con el proceso de selección y, por lo tanto, aquella que redunde en beneficio del interés general y público.

En esa perspectiva, el sentido gramatical o exegético será el que prevalecerá cuando el tenor literal sea claro; agotada esa vía, es pertinente recurrir al espíritu (criterio histórico) y al significado de las palabras en su contexto legal, el de uso común y el sentido técnico de las mismas (criterio semántico).

Igualmente, por un error de digitación en la minuta de modificación 1 al contrato No. 4600080700 de 2019 fechada del 19 de Septiembre de 2019 se estableció como término de duración del contrato 120 días escolares servidos, cuando en la cláusula cuarta de la minuta del contrato claramente se precisa que el contrato tendrá una duración desde la firma del acta de inicio hasta el 31 de Diciembre de 2019

3. SOLICITUD:

Se solicita al Comité Interno de Planeación de la Secretaria de Suministros y Servicios, aprobar la siguiente necesidad:

1. Adicionar el valor de treinta y nueve millones seiscientos noventa y ocho mil setecientos sesenta y cinco pesos m.l ($39.698.765)
2. Modificar el numeral 12 de la cláusula séptima del contrato número 4600080700 de 2019 en el sentido de excluir el término "por modalidad de atención".
3. Aclarar la modificación 1 al contrato No. 4600080700 de 2019 en el sentido que la duración no se estableció por días escolares servidos sino hasta el 31 de Diciembre de 2019.

La presente solicitud fue aprobada en el CIP N° de la Secretaría de Inclusión Social, Familia y Derechos Humanos, del de agosto de 2019

Para constancia firma el interventor en Medellín a los 10 días del mes de Octubre de 2019.

Atentamente,

GLORIA GUZMAN GOMEZ
Representante Legal
CONSORCIO INTERVENTOR PAE 2019

Centro Administrativo Municipal – CAM – Calle 44 No. 52 – 165
Línea Única de Atención a la Ciudadanía 44 44 144
www.medellin.gov.co
Medellín - Colombia