ESTUDIO DE CONVENIENCIA Y OPORTUNIDAD PARA LA MODIFICACION DE LA CLAUSULA CUARTA DEL CONTRATO DE OBRA No. 2021-04-0002. CELEBRADO ENTRE EL DEPARTAMENTO DEL CESAR Y A CONSTRUIR, IDENTIFICADO CON NIT. 890115406-0

De conformidad con lo previsto en los numerales 7 y 12 del Artículo 25 de la ley 80 de 1993, este último numeral modificado por el Art. 87 de la Ley 1474 de 2011, y el decreto único reglamentario 1082 de 2015, se procede a evaluar la conveniencia para modificar cuarta: plazo: 4.1, en el siguiente contrato de obra:

CONDICIONES INICIALES	
Número de contrato:	2021-04-0002
Objeto:	CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE EVENTOS, HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA MÚSICA VALLENATA EN EL MUNICIPIO DE VALLEDUPAR, DEPARTAMENTO DEL CESAR.
Contratista:	A CONSTRUIR S.A.
NIT:	890115406-0
Representante Legal:	IVÁN ALBERTO JIMÉNEZ AGUIRRE
Identificación Del R/Legal	85475046
Valor Inicial:	$ 138.817.668.949,11
Valor total de la Adición:	$ 41.322.951.612,36
Valor Total del Contrato:	$ 180.140.620.561,47
Plazo Contractual	VEINTIDÓS (22) MESES
Plazo total	40 MESES Y 15 DÍAS
Prorroga N°1	4 MESES Y 15 DÍAS
Prorroga N°2	3 MESES
Prorroga N°3	3 MESES
Prorroga N°4	8 MESES
Fecha de Terminación	26 DE NOVIEMBRE 2024

En la Secretaría de Infraestructura de la Gobernación del Cesar, a los dieciocho (18) días del mes de noviembre de 2024, se reunieron los siguientes funcionarios: **JORGE ARMANDO MAESTRE JARABA**, en su condición de secretario de Infraestructura Departamental, el ingeniero **JOSÉ ANTONIO ROMERO POSSO** y el Arquitecto **RUBÉN DARÍO JACOME TRIGOS**, en calidad de supervisores designados, con el fin de estudiar la conveniencia y Oportunidad para modificar la cláusula cuarta: correspondiente al plazo del contrato de obra No. 2021-04-0002.

1. ANTECEDENTES.

1.1. Que entre el Departamento del Cesar y A CONSTRUIR S.A., identificado con Nit No. 890115406-0, representado legalmente por IVÁN ALBERTO JIMÉNEZ AGUIRRE, identificado con cedula de ciudadanía N° 85475046, se suscribió el contrato de obra N°2021-04-0002, para ejecutar las actividades constructivas correspondientes a la: CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE EVENTOS, HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA MÚSICA VALLENATA EN EL MUNICIPIO DE VALLEDUPAR, DEPARTAMENTO DEL CESAR.

1.2. Que en el desarrollo del contrato de obra No. 2021-04-0002, fueron suscritas cuarto (4) prórrogas, en la ejecución contractual; atendiendo los diferentes escenarios presentados en el comportamiento contractual, situación que fue de pleno conocimiento de la interventoría externa, quien reviso, analizo y

Sede: Edificio Alfonso López Michelsen Piso 3
Calle 16 No. 12 – 120 Tel: 5749671
E-mail: infraestructura@cesar.gov.co

avalo los pormenores estipulados, resultando como fecha de terminación contractual con la última prórroga (cuatro), el día veintiséis (26) de noviembre de 2024.

1.3. Que durante el avance del proyecto se presentó la necesidad de aumentar las cantidades contractuales e incluir ítems no previstos en el presupuesto general para la culminación del proyecto, ocasionando un incremento del valor del contrato, debido a la inclusión de las nuevas obligaciones, dando paso el día once (11) de junio de 2024, a la aprobación de la adición de recursos financieros del contrato de obra 2021-04-0002, en un valor de cuarenta y un mil trescientos veintidós millones novecientos cincuenta y un mil seiscientos doce pesos con treinta y seis centavos ($41.322.951.612,36).

1.4. Que el contrato de obra No. 2021-04-0002, en la actualidad se encuentra en ejecución

1.5. Que la UNIÓN TEMPORAL INTERMUSEO VALLEDUPAR, realiza la "interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental para la construcción del centro de eventos, histórico y cultural de la música vallenata en el Municipio de Valledupar, Departamento del Cesar". cumpliendo con lo dispuesto en el contrato de interventoría N°2021-05-0007.

1.6. Que ante la radicación de la comunicación # 2021-CVUP-517, de A CONSTRUIR donde se esbozan puntos concretos sobre el desarrollo contractual, el representante legal del contratista de obra, solicita una prórroga hasta el 26 de abril del 2025, teniendo en cuenta lo siguiente:

"…En calidad de representante legal de A Construir S.A., por medio de la presente, nos permitimos solicitar prórroga al contrato de la referencia, hasta el día 26 de abril de 2025, contados a partir de la fecha de terminación contractual, teniendo en cuenta que desde el inicio de las obras se han presentado eventos ajenos a nuestra voluntad, que han impactado de manera negativa el cronograma de obra establecido inicialmente…"

"…De acuerdo con lo mencionado previamente, y consciente de la importancia que este proyecto representa para la ciudad y región, y con la finalidad de cumplir a cabalidad el objeto contractual, para efectos de dejar instalados y en funcionamiento los elementos museográficos de la obra que nos ocupa, les solicitamos de manera respetuosa se sirva concederle al contratista, de manera ágil y oportuna una prórroga al contrato hasta el día 26 de abril de 2025, con la finalidad de cumplir con los tiempos de los 3 grandes componentes que confirman el guion museográfico del museo del CCMV…"

1.7. Además, se cuenta con un concepto favorable por parte de la interventoría externa sobre la solicitud de prórroga, identificada con el # **2024-UTIV-298**, recibida por la entidad el 17 de noviembre del presente año manifestando lo siguiente:

"…Como se ha contemplado en diversas ocasiones, la obra tiene un carácter prioritario y representa para la comunidad, un paso fundamental en la actividad productiva, turística y social de Valledupar y el departamento del Cesar, por lo que su no continuidad de ejecución inmediata ocasiona no solo grandes riesgos de daño de las obras ya ejecutadas, sino que podrían generarse mayores costos por paralización de obras, mientras se convoca a un nuevo proceso licitatorio para la escogencia del mecanismo necesario que conlleve a la terminación de la edificación y su puesta en funcionamiento; igualmente, se podría entrar en riesgo de estabilidad de la obra, en caso de no tener unificada la responsabilidad del producto terminado y la dificultad de identificar la frontera entre la estabilidad de obra del primer contratista con la del nuevo, que se escoja para la terminación del centro cultural.

Teniendo en cuenta lo estipulado en este documento y remitiéndonos al oficio 2022-CVUP517 del 06 de NOVIEMBRE del 2024, consideramos oportuna la Prórroga hasta el 26 de Abril del 2024, tal como fue solicitada por A Construir S.A., resaltando que debe haber un total compromiso de finalizar el contrato de obra en el marco de este tiempo y que el contratista de obra haga todos los esfuerzos humanos, económicos y logísticos, para el cumplimiento del objeto contractual y la no extensión indefinida del plazo final para la terminación definitiva…"

Sede: Edificio Alfonso López Michelsen Piso 3
Calle 16 No. 12 – 120 Tel: 5749671
E-mail: infraestructura@cesar.gov.co

ESTUDIO DE CONVENIENCIA Y OPORTUNIDAD PARA LA MODIFICACION DE LA CLAUSULA CUARTA DEL CONTRATO DE OBRA No. 2021-04-0002. CELEBRADO ENTRE EL DEPARTAMENTO DEL CESAR Y A CONSTRUIR, IDENTIFICADO CON NIT. 890115406-0

2. DEFINICIÓN DE LA NECESIDAD

La necesidad está fundamentada principalmente en los siguientes hechos y conceptos:

Que existen sendas comunicaciones de solicitud de prorroga por parte del contratista de obra donde se argumenta: que por motivos ajenos a su voluntad desde el inicio de las obras se han presentado eventos que han impactado de manera negativa el cronograma de obra establecido inicialmente.

Además, la interventoría externa presenta conceptos que justifican las razones por las cuales se requiere la ampliación del tiempo contractual, sumado a esto, la supervisión realizo un análisis de la situación actual del proyecto respecto a los componentes contractuales y su complejidad, resultando que, es necesario la ampliación del tiempo contractual en los meses requeridos.

Que dado el carácter de informe técnico especializado que la ley 1474 de 2011, le otorga a la información del interventor externo y en atención a que la misma interventoría en su investigación considera, que con la ampliación del periodo contractual es perfectamente posible lograr el cometido propuesto, esto es, la terminación del proyecto.

La prórroga hace referencia únicamente a la extensión de su duración en las mismas condiciones, sin cambiar otras condiciones o elementos del contrato, Consistente en la ampliación o modificación del plazo de ejecución del contrato o de entrega inicialmente pactado, para lo cual, se deben justificar las razones o motivos por los cuales se requiere la ampliación de dicho término.

Que la suscripción de la prorroga garantizará el cumplimiento de los principios de la contratación estatal, que giran en torno a que las obras se ejecuten con la calidad y cantidad requerida

En conclusión, respecto a la necesidad, se ha definido que se debe ampliar el periodo contractual, en cinco (5) meses, teniendo en cuenta el concepto favorable por parte de la interventoría externa, en tal sentido la Secretaria de Infraestructura procederá al presente acuerdo de prorrogar el contrato de obra 2021-04-0002, como medida más próxima para lograr la disponibilidad del centro de eventos para el goce y beneficio de la comunidad en general.

3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL LA MODIFICACIÓN DEL CONTRATO ESTATAL:

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 las entidades contratantes a modificar conforme a la normatividad vigente para garantizar la continuidad del servicio, la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y Decreto 1082 de 2015, dotan a las entidades estatales de medios para lograr el eficaz cumplimiento del objeto contractual. Dentro del marco jurídico del contrato surgen derechos y deberes que generan condiciones recíprocas (obligaciones correlativas), estipuladas dentro de nuestra normatividad en el artículo 4 y 5 de la Ley 80 de 1993, en donde se establece principalmente que es un deber del Estado exigir el cumplimiento del objeto del contrato en las condiciones pactadas y mantener las condiciones técnicas y económicas del contrato; adicionalmente surge para la otra parte contratante la obligación de cumplir puntualmente dentro del cronograma pactado. De lo anterior se pretende entonces un adecuado equilibrio entre autonomía y responsabilidad dentro de un marco de gestión pública eficiente, eficaz y oportuna que le imprima diligencia, rectitud y transparencia a los procesos contractuales y a la actuación de todos los sujetos que en ellos intervienen. Igualmente, en Colombia la Corte Constitucional, basada en pronunciamiento del Consejo de Estado, resalto que las modificaciones a los contratos deben ser excepcionales, por causas que verdaderamente se justifiquen y no pueden ser utilizadas para afectar el derecho al acceso a la contratación estatal en condiciones de igualdad, como se puede leer en Sentencia C-153-2017 con ponencia de la Doctora PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, la cual establece:

"(…) Ahora bien, como se indicó en ese concepto, el que la mutabilidad de los contratos estatales sea posible no significa que pueda llevarse a cabo por la mera voluntad de las partes o de la entidad contratante; por el

Sede: Edificio Alfonso López Michelsen Piso 3
Calle 16 No. 12 – 120 Tel: 5749671
E-mail: infraestructura@cesar.gov.co

contrario, la modificación del contrato debe ser excepcional en virtud de los principios de planeación y seguridad jurídica. Por ello la Corte concuerda con la Sala de Consulta y Servicio Civil en que la modificación debe obedecer a una causa real y cierta autorizada en la ley, sustentada y probada, y acorde con los fines estatales a los que sirve la contratación estatal. La Sala de Consulta explicó: "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. Por esto utiliza locuciones relativamente amplias, a las que debe someterse la administración. A manera de ejemplo, se citan las siguientes tomadas del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública: mantener las condiciones técnicas, económicas y financieras, (artículo 4.8), no sobrevenga mayor onerosidad, (artículo 4.9), acordarán los mecanismos y procedimientos pertinentes para precaver o solucionar … diferencias, (ibídem), evitar la paralización y la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, (artículo 14); etc. Nótese que, sin embargo, en ellas van inmersas las ideas de una causa cierta y unos fines públicos que hay que salvaguardar. Puede adicionarse una razón a las expuestas para justificar que la simple voluntad de las partes no es causa de modificación de los contratos estatales, la cual consiste en el respeto por el principio de igualdad de los oferentes. Si se acepta que los contratos pueden modificarse por el simple común acuerdo, fácilmente se podría licitar determinado objeto con el fin de adjudicárselo a cierta persona, a sabiendas de que se cambiarán las obligaciones, una vez celebrado. De lo expuesto, y a manera de solución al interrogante planteado, surgen estas dos ideas que han servido de hilo conductor al análisis que aquí se hace: el mutuo acuerdo es una forma de modificación del contrato estatal, la más usada en la práctica y preferida por la legislación vigente; advirtiendo, y esta es la segunda idea, que toda modificación debe tener una causa real y cierta, contemplada en la ley, diferente de la mera voluntad de los contratantes" (negrilla fuera del texto).

Por otra parte, en Colombia se hace viable la modificación de los contratos estatales por medio de un acuerdo de voluntades, conforme a la jurisprudencia, en la cual se lee en la Sentencia C-300/12 Magistrado Ponente JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB lo siguiente:

(…) Es posible que la modificación sea necesaria, aunque sea consecuencia de falta de previsión. En tal evento, si bien la modificación puede ser procedente, en tanto no sea imputable al contratista y de acuerdo con las reglas de distribución del riesgo, ello no exime a los funcionarios de la responsabilidad disciplinaria correspondiente.3 Al respecto, la Sala de Consulta en el concepto en cita indicó: Al respecto se observa que el artículo 16 no califica en absoluto las circunstancias que pueden dar lugar a la parálisis o a la afectación grave del contrato de manera que es indiferente que fueran conocidas o, si debieron serlo, si se previeron y fracasaron los mecanismos para su regulación, etc. En la actualidad, y dada la teoría constitucional que subyace en materia de prestación de s públicos a cargo del Estado, la mejor y más eficiente prestación de ellos, aún en caso de error o culpa de la administración, es razón suficiente para su modificación, (…)".

Por último, es preciso resaltar 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.4 En efecto, de acuerdo con el artículo 1501 del Código Civil, los contratos tienen elementos de su esencia, de su naturaleza y accidentales.5 (…)".(Negrilla fuera del texto)

PRÓRROGA DEL CONTRATO ESTATAL

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,

Sede: Edificio Alfonso López Michelsen Piso 3
Calle 16 No. 12 – 120 Tel: 5749671
E-mail: infraestructura@cesar.gov.co

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 (…)"6.

4. CONCEPTO DE LA SUPERVISIÓN:

Atendiendo la inquietud sobre la viabilidad de la modificación del contrato de obra No. 2021-04-0002, debe manifestarse que se encuentra viable, de conformidad con lo siguiente:

Debe tenerse en cuenta que mediante el contrato estatal se pretende la consecución de los fines del Estado, en ese orden los gestores públicos deben priorizar las necesidades para efectos de suscribir los contratos o modificaciones a que haya lugar, y habida cuenta que el contrato discutido es eminentemente público, este negocio jurídico constituye un típico ejercicio de la función pública y por tanto debe realizarse de conformidad con lo establecido en nuestra Constitución y la ley. Es así como la contratación Estatal responde a una necesidad específica de la administración, la cual debe ser satisfecha sin excepción alguna, ya que su deber legal es hacer prevalecer la finalidad del contrato y evitar la paralización y afectación grave del servicio que se requiere.

En esa medida las razones técnicas expuestas en la solicitud de la empresa contratista y el concepto de la interventoría externa resultan justificables para prorrogar en cinco (5) meses el periodo del contrato de obra, sobre todo por los efectos positivos que genera en materia de conservación, divulgación del folclor vallenato y sus beneficios conexos.

La ley 1474 de 2011 define que la supervisión "(…) consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados(…)"; seguimiento que se ha realizado por parte de la supervisión, sin embargo, es preciso resaltar que para la elaboración de las justificaciones y las razones expuestas en la necesidad de realizar una prorroga fueron respaldadas por parte de la interventoría externa.

En ese sentido, dado el carácter de informe técnico especializado que la ley 1474 de 2011, le otorga a la información del interventor externo y en atención a que la misma interventoría en su análisis considera, que la prorroga es la única forma posible de lograr el cometido propuesto, esto es, la terminación del proyecto con su alcance, la Secretaria de Infraestructura dando prelación al fin de la contratación estatal procederá al presente acuerdo de la prorroga como medida más próxima para lograr la funcionalidad de la obra.

A modo de conclusión se puede decir entonces que: (I) a la fecha se encuentra en ejecución del contrato de obra 2021-04-0002. (II) no existe afectación alguna al objeto del contrato de obra con la prórroga propuesta y (III) las partes están de acuerdo con la modificación del contrato de obra. (IV) No se vulneran los principios de la actividad contractual, (V) el propósito es en cumplimiento de los fines estatales-institucionales. En tal sentido se considera viable y oportuno, la prórroga en tiempo de cinco (5) meses, al contrato de obra 2021-04-0002, al constructor representado por A CONSTRUIR, para efectos de garantizar el cumplimiento del objeto contractual.

5. DEFINICIÓN TÉCNICA DE LA FORMA EN QUE SE PUEDE SATISFACER LA NECESIDAD:

La forma como se puede satisfacer la necesidad es prorrogando el plazo de ejecución de acuerdo con las recomendaciones señaladas por el Departamento, las cuales están fundamentadas en la necesidad de generar un periodo de ampliación, a partir de la finalización del periodo contractual.

5.1 PLAZO: El término estimado para la culminación de las obras, es de cinco (5) meses, contados a partir de la fecha de terminación del periodo contractual.

5.2 VALOR ADICIONAL: La presente prorroga, no generara pagos adicionales al valor del contrato, por lo tanto, no se requiere la consecución de recursos adicionales teniendo en cuenta que la forma de pago es acta

Sede: Edificio Alfonso López Michelsen Piso 3
Calle 16 No. 12 – 120 Tel: 5749671
E-mail: infraestructura@cesar.gov.co

parciales de obra. La presente prorroga no generara contraprestación alguna ni lucro cesante en contra del Departamento del Cesar.

6. GARANTÍAS

El contratista debe ampliar el plazo de sus pólizas inicialmente pactadas en el contrato objeto de prórroga, teniendo en cuenta la ampliación en tiempo concedido al contrato original. artículo 85 de la Ley 1474 de 2011, PARAGRAFO. *Para la ejecución de los contratos de interventoría es obligatoria la constitución y aprobación de la garantía de cumplimiento hasta por el mismo término de la garantía de estabilidad del contrato principal; el Gobierno Nacional regulará la materia. En este evento podrá darse*

aplicación al artículo 7 de la Ley 1150, en cuanto a la posibilidad de que la garantía pueda ser dividida teniendo en cuenta las etapas o riesgos relativos a la ejecución del respectivo contrato

7. CONCEPTO DE FAVORABILIDAD

Por todo lo expuesto, se colige que es conveniente y oportuno que la **ADMINISTRACIÓN DEPARTAMENTAL,** proceda a modificar la *CLÁUSULA CUARTA: PLAZO: 4.1.* Del contrato de obra No. **2021-04-0002,** cuyo objeto es la "CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE EVENTOS, HISTORICO Y CULTURAL DE LA MUSICA VALLENATA EN EL MUNICIPIO DE VALLEDUPAR, DEPARTAMENTO DEL CESAR."

Para todos los efectos se firma el presente, por los que en ella intervienen.

JORGE ARMANDO MAESTRE JARABA
Secretario de Infraestructura

RUBÉN DARÍO JACOME TRIGOS
Apoyo a la Supervisión del Contrato

JOSÉ ANTONIO ROMERO POSSO
Apoyo a la Supervisión del contrato

DEPARTAMENTO DEL CESAR

Elaborado	Arq. Rubén Darío Jácome Trigos	
Revisó	Abg. Dina Araujo Lago	
Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento, cuyo contenido se encuentra ajustado a las disposiciones legales o técnicas vigentes, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para firma.		

Sede: Edificio Alfonso López Michelsen Piso 3
Calle 16 No. 12 – 120 Tel: 5749671
E-mail: infraestructura@cesar.gov.co