Valledupar, 05 diciembre de 2024

Señor
MY. EDWIN ADOLFO CAÑAS AVELLANEDA
Ejecutivo y Segundo Comandante Batallón de Ingenieros No. 70
Supervisor

ASUNTO: Concepto jurídico para viabilidad realizar modificación (*prorroga II*) al contrato No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024
REFERENCIA: Contrato No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024

Respetuosamente, me permito emitir concepto jurídico, mediante el cual se solicita realizar la PRORROGA No. 02 del **contrato No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024**, en el sentido de ampliar el plazo de ejecución, bajo las siguientes:

CONSIDERACIONES

1) Que el MDN – EJERCITO NACIONAL - CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL CENAC VALLEDUPAR, mediante el proceso de contratacion directa No. 074-CD-CENACVALLEDUPAR-2024, cuyo objeto es la "**ADQUISICION DE MOBILIARIO Y SILLAS PARA LAS UNIDADES BAEEV2, BIMOC70, BAMMA7, DISMED 1008 GMRON Y DISMED 1009 BAS10 UNIDADES CENTRALIZADAS POR LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL VALLEDUPAR - CENACVAL, PARA LA VIGENCIA 2024**" suscribió el CONTRATO No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024 con la persona natural GLORIA ELIZABETH OSORIO BENAVIDES con NIT. 51.937.871, propietaria del Establecimiento de comercio: MADEMUEBLES DE COLOMBIA OSORIO.

2) Que se estableció como plazo máximo de ejecución del contrato hasta el 06 de diciembre de 2024 y/o hasta agotar los recursos, una vez cumplidos los requisitos de perfeccionamiento y ejecución del contrato.

3) Que el supervisor del contrato, mediante solicitud de fecha 06 de diciembre de 2024, solicita una prórroga de 15 días calendario para la ejecución del contrato No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024, cuyo objeto es la "ADQUISICION DE MOBILIARIO Y SILLAS PARA LAS UNIDADES BAEEV2, BIMOC70, BAMMA7, DISMED 1008 GMRON Y DISMED 1009 BAS10 UNIDADES CENTRALIZADAS POR LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL VALLEDUPAR - CENACVAL, PARA LA VIGENCIA 2024", con el fin de realizar trámites administrativos consistentes en los informes de gestión y tramites de facturación.

4) Que, a la fecha, se encuentra vigente el Contrato No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024 y el contratista ha cumplido a cabalidad con las obligaciones emanadas del negocio jurídico, siendo idóneo para seguir desarrollando las actividades contratadas.

5) Así mismo, se resalta que dicha prorroga no implica actualización de las pólizas del contrato, dado que fue cumplido dentro del término inicialmente establecido. La extensión del plazo se realiza únicamente para la realización de trámites administrativos.

6) Que 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 entre otros, 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", entre otros.

MARCO LEGAL

El Legislador ha dotado al contrato estatal de una serie de prerrogativas y ritualidades que deben observarse para que el mismo exista, se perfeccione y pueda iniciar su ejecución. En este sentido se hace necesario precisar que el contrato estatal es un acto de carácter solemne, razón por la cual este debe constar por escrito. Así las cosas, de conformidad con lo anterior, y lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 80 de 1993 los contratos estatales así como sus modificaciones deben constar por escrito.

Por otra parte, es importante señalar que el objeto de los contratos que celebran las Entidades Públicas, es cumplir con los fines estatales, satisfacer el interés general, dar una continua y eficiente prestación de los servicios públicos y procurar la efectividad de los derechos e intereses de los administrados, lo cual debe estar presente durante la ejecución del contrato. Por lo que, en ocasiones es necesario hacer modificaciones al contrato para la consecución de dichos fines. De esta manera surge el principio de mutabilidad permitiendo que el contrato estatal pueda modificarse, con la finalidad de cumplir con los cometidos para los cuales fue previsto, siempre y cuando no se altere el objeto del contrato. Esta modificación puede ser por un acuerdo bilateral o por acto unilateral de la entidad contratante, el cual deberá ser motivado tal como lo dispone el artículo 16 de la Ley 80 de 1993.

Así las cosas, es claro que la solemnidad del contrato estatal es un requisito que no puede ser desconocido, y en este sentido la jurisprudencia del Consejo de Estado, en fallo proferido por la Dra. Ruth Stella Correa Palacio señaló que cualquier modificación adicional o autorización de mayores cantidades deberá constar por escrito.

Frente a este asunto, ha precisado la Honorable Corte Constitucional, mediante Sentencia C–300 de 2012, 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. En el mismo sentido, en la sentencia C-949 de 2001, la Corte Constitucional señaló que las prórrogas de los contratos – como especie de modificación- pueden ser un instrumento útil para lograr los fines propios de la contratación estatal.*
>
> *Ahora bien, debe precisarse que las modificaciones del contrato, estén dadas por ajustes del valor, modificación del plazo inicial, del alcance del contrato, o reducción del valor con modificación de las obligaciones. Sin embargo, nunca podrán realizarse para hacer modificaciones al objeto del mismo, por cuanto esto equivaldría a la celebración de un nuevo contrato, de conformidad a lo indicado por el Consejo de Estado. En ese sentido, si se agrega, amplia, modifica, reduce o afecta el objeto contractual será realmente un contrato distinto y no una modificación. […]*

Como consecuencia de lo anterior, aquellas figuras que son constitutivas de modificación del contrato son la prórroga del contrato (**plazo)**, la modificación propiamente dicha (alcance del contenido obligacional que no afecte el objeto), la cual puede implicar la reducción del valor y las obligaciones, y la adición del contrato (valor), aclarando que, en todos estos casos, cualquier modificación también deberá constar por escrito. A continuación, procedemos a realizar un análisis jurídico de la figura de reducción y modificación del contrato en razón a lo consultado.

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 entre otros, 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", entre otros.

Por lo tanto, siguiendo los lineamientos del artículo 40 del Estatuto General de Contratación, se infiere la posibilidad de adicionar o reformar, de común acuerdo, los contratos inicialmente suscritos, en cuanto a (agregación, supresión o disminución), al plazo (tiempo) y al precio (valor).

Las reformas pueden hacerse mediante "contrato adicional", o mediante un "modificatorio" que será parte integrante del contrato principal, porque aquél no será un contrato autónomo sino accesorio, lo anterior, en aras de:

> *"(...) evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación (...), entre otros. Ahora bien, en el mismo sentido, en la sentencia C-949 de 2001, la Corte Constitucional señaló que la modificación de los contratos puede ser un instrumento útil para lograr los fines propios de la contratación estatal. (...)".*

Así las cosas, la modificación se entiende, como el fruto de un acuerdo de voluntades o de una decisión unilateral de la entidad contratante, en ejercicio de su función de dirección del contrato.

Por su parte, y en concordancia con lo expresado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto del 13 de agosto de 2009, estableció:

> *"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."*

En tal sentido, se debe resaltar 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 contrario, la modificación del contrato debe ser excepcional en virtud de los principios de planeación y seguridad jurídica. Por ello la Corte Constitucional, en concordancia con lo expresado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo Estado, coincide 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.

Finalmente, y en relación con la interpretación del artículo 16 de la ley 80, la Sala de Consulta, aseveró:

> *"(...) Un comentario inicial de este artículo consiste en distinguir entre las situaciones que permiten la modificación del contrato y los procedimientos para hacerlo. Las situaciones son la paralización y la afectación grave del servicio público, y los procedimientos son dos: el común acuerdo, y el acto unilateral si no se obtiene aquel. No existe una reglamentación en la ley para buscar el acuerdo, de manera que las partes pueden convenir/o, bien sea en una cláusula del contrato o cada vez que fuere necesario. Cabe anotar que, a pesar de su claridad, esta norma generalmente se interpreta y comenta bajo la exclusiva óptica de una potestad excepcional y por lo mismo unilateral, dejando de lado los necesarios análisis de la posibilidad de convenir modificaciones".*

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. En efecto, de acuerdo con el artículo 1501 del Código Civil, los contratos tienen elementos de su esencia, de su naturaleza y accidentales.

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. (…)"*

SOBRE EL PRINCIPIO DE PLANEACIÓN EN LA ACTIVIDAD CONTRACTUAL

El proceso de contratación definido por la Ley 1082 de 2015, es el conjunto de actos y actividades, y su secuencia, adelantada por la Entidad Estatal desde la planeación, es por ello, que el principio de planeación se desarrolla desde la etapa precontractual, que es todo aquello, *que antecede cualquier contratación y determina en buena medida, el éxito o fracaso del proceso de selección o de los contratos que se suscriban.*

Si bien la doctrina nos dice que la planeación se haya forzosamente inscrita dentro de los principios de transparencia, economía y responsabilidad, como criterios rectores y orientadores de la contratación estatal conforme a su expresa consagración normativa en el estatuto de contratación, artículos 24, 25, 26 respectivamente de la Ley 80 de 1993, la jurisprudencia del Consejo de Estado[i] nos resalta que la planeación es una manifestación del principio de economía, el cual, señala ahora la doctrina, consiste en **determinar previamente por parte de la Entidad Estatal contratante, las metas y los objetivos que se quieren cumplir,** definiendo, además, las tácticas, estrategias y cursos de acción que el agente económico habrá de seguir para lograr las metas y objetivos propuestos, con el fin último de satisfacer el interés general, haciendo uso de los recursos públicos de manera eficiente y eficaz.

El principio de planeación implica entonces que la gestión contractual del Estado debe estar precedida por el desarrollo de los estudios, análisis, diseños y demás gestiones que permitan definir con certeza las condiciones del contrato a celebrar y del proceso de selección pertinente con el fin de que la necesidad que motiva la contratación sea satisfecha en el menor plazo, con la mayor calidad y al mejor precio posible.

DE LA FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO

El Consejo de Estado, en su jurisprudencia ha indicado que *"… la fuerza mayor y el caso fortuito son figuras reconocidas por la ley, la jurisprudencia y la doctrina como eximentes de responsabilidad en todo tipo de contratos. El argumento principal radica en que existe "una ruptura del nexo causal entre la no ejecución del contrato y el daño derivado del mismo"*[1].

1 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. (05 de noviembre del 2005). Radicación 25000-23-26-000-1994-00448-01(14392). [C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez]

ARGUMENTACION DE LA PRORROGA

IDENTIFICACION DEL CONTRATO	
CONTRATO MODIFICATORIO	**CONTRATO DE SUMINISTRO No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024**
OBJETO	ADQUISICION DE MOBILIARIO Y SILLAS PARA LAS UNIDADES BAEEV2, BIMOC70, BAMMA7, DISMED 1008 GMRON Y DISMED 1009 BAS10 UNIDADES CENTRALIZADAS POR LA CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE REGIONAL VALLEDUPAR - CENACVAL, PARA LA VIGENCIA 2024
CONTRATISTA	GLORIA ELIZABETH OSORIO BENAVIDES, propietaria del Establecimiento de comercio: MADEMUEBLES DE COLOMBIA OSORIO
NIT	NIT. 51.937.871
Dirección y teléfono	TV 60 C NO. 93 A 45 - BOGOTÁ, correo electrónico mademueblesdecolombia@gmail.com licitaciones.mademuebles@gmail.com
Valor del contrato	CINCUENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS M/CTE ($ 55.000.000,00), INCLUIDOS TODOS LOS COSTOS DIRECTOS E INDIRECTOS Y LOS IMPUESTOS, TASAS Y CONTRIBUCIONES QUE CONLLEVE LA CELEBRACIÓN DEL PRESENTE PROCESO DE SELECCIÓN CORRESPONDIENTE A LA VIGENCIA 2024.
Supervisión	MY. EDWIN ADOLFO CAÑAS AVELLANEDA, Ejecutivo y Segundo Comandante Batallón de Ingenieros No. 70 (E) y/o quien haga sus veces.
Plazo de ejecución	06 de diciembre de 2024
Plazo de ejecución con prorroga	20 de diciembre de 2024

La modificación del contrato No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024, se fundamenta en la solicitud de prórroga presentada por el supervisor, mediante el cual solicita prorroga por el termino de 15 días, con el fin de que realizar trámites administrativos correspondientes a los informes de gestión, y tramites de facturación. En este sentido, y atendiendo las necesidades de la entidad, se recomienda aprobar la prórroga del contrato únicamente hasta el 20 de diciembre de 2024.

CONCLUSION

Teniendo de presente que el contrato estatal es el principal instrumento de ejecución de los recursos públicos, y propende por la consecución de los fines del Estado; en ese orden, los gestores públicos u ordenadores del gasto, deben priorizar las necesidades, para efectos de suscribir los contratos o modificaciones a que haya lugar, y soportar sus consecuencias ya especificadas, en aras de salvaguardar la primacía del interés general.

Cabe aquí resaltar, la finalidad del Contrato estatal, en observancia de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, es 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.

Asimismo, el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública - EGCAP, contenido en las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, así como en las normas que las han modificado y las complementan, no consagran una regulación expresa sobre la posibilidad de modificar bilateralmente los contratos celebrados por las entidades estatales.

En virtud de lo anterior, y al analizar la solicitud elevada por el Supervisor del Contrato, se puede inferir, que la Central Administrativa y Contable- CENAC Regional Valledupar, cumplió a cabalidad, con los

principios que rigen la contratación estatal, los cuales se encuentran debidamente consagrados en nuestro ordenamiento jurídico, dado que despliego su actuar de manera idónea y tendiente a satisfacer las necesidades propias de la Entidad.

Ahora bien, dada la necesidad puesta en conocimiento por parte de Supervisor, se puede concluir que:

(i) A la fecha, se encuentra en ejecución el Contrato No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024.
(ii) Que existe una necesidad pendiente por satisfacer, la cual se enmarca dentro del objeto contratado.
(iii) Que no existe afectación alguna del objeto del Contrato.
(iv) Que no se vulneran de forma alguna los principios de la actividad contractual.
(v) Que el único propósito de esta modificación (PRORROGA) es el cumplimiento de los fines estatales.

Se reitera que no basta con el mero consentimiento de la voluntad de las partes para realizar este tipo de modificaciones, es necesario que la misma se eleve a escrito, permitiendo el reconocimiento de eficacia, existencia y validez de las actuaciones realizadas; lo anterior fundamentado en el Artículo 1602 del Código Civil Colombiano, en el entendido que cualquier contrato legalmente celebrado es Ley para las partes, al igual el artículo 40 de la Ley 80 de 1993 que establece la posibilidad de celebrar contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad tendiente al cumplimiento de los fines del Estado.

En consecuencia, y conforme a la normatividad y jurisprudencia mencionada, en vista de que se cumplen con los presupuestos, para efectuar una modificación (PRORROGA) al Contrato No. 057-CENACVALLEDUPAR-2024, se emite concepto favorable y se recomienda, PRORROGAR el contrato referido, de acuerdo a lo aquí preceptuado.

ORIGINAL DEBIDAMENTE FIRMADO

KATHERIN JOHANA MOVILLA CASTELLANOS
Asesora Jurídica
CENAC Valledupar