Alcaldía
de Yumbo

Yumbo, Diciembre 18 de 2024

Doctor:
CARLOS EDUARDO BRION
Jefe de Despacho
Secretaría de Infraestructura y Servicios Públicos
Municipio de Yumbo

Referencia.: Concepto Jurídico – PROYECTO DE OTRO SÍ N.º 1 DE PRORROGA AL PLAZO DE EJECUCIÓN al contrato de obra No. 180-10-06-005-2024, suscrito entre el MUNICIPIO DE YUMBO y COMPAÑÍA DE INGENIERIA SANITARIA-RIA CODINSA S.A.S con NIT 890.319.290-1, cuyo objeto contractual es LIMPIEZA, INVESTIGACIÓN CON CCTV Y REPARACIÓN DE PUNTUAL SIN ZANJA DE REDES DE ALCANTARILLADO SANITARIO, PLUVIAL Y COMBINADO, MEDIANTE SELLADO Y ESTANCO DE EXFILTRACIONES E INFILTRACIONES, INSTALANDO EN EL PUNTO DEFECTUOSO UNA TUBERÍA ESPECIAL COMPUESTA DE UN MATERIAL RESISTENTE MECÁNICA Y QUÍMICAMENTE QUE CONTIENE FIBRA DE VIDRIO Y RESINA DE ISOCIANATO/SILICATO; QUE SE UNE A LA TUBERÍA ANTIGUA, EN LOS SECTORES COMPRENDIDOS DE ACOPI (CALLES 12, 12A, 13, 14 Y 15 ENTRE CARRERAS 37 Y 39) Y DE CENCAR (CARRERA 20D ENTRE CALLES 14 Y 15, CARRERA 20E ENTRE CALLES 13 Y 15, CARRERA 20G ENTRE CALLES 14 Y 15) EN EL MUNICIPIO DE YUMBO", Hasta el 31 de diciembre de 2024.

Cordial Saludo,

En atención al asunto de la referencia y teniendo en cuenta el trámite del Otro Sí No. 1 al contrato de obra No. 180-10-06-005-2024, se puede observar:

- Estudios Previos Firmados que contienen justificación, jurídica, financiera y técnica.
- Informe de supervisión.
- Solicitud de prorroga presentada por el contratista.
- Minuta Otro Sí No. 1.

El presente documento contiene la justificación jurídica, financiera y técnica, que implica la suscripción de Otro Sí Modificatorio No. 1, frente a una necesidad sobreviniente que requiere la prórroga del plazo de ejecución, las cuales se encuentran descritas en el documento de estudios previos.

La presente modificación contractual genera la ampliación del plazo de ejecución pactado, lo cual conlleva intrínsicamente el cumplimiento de las obligaciones pactadas dentro del contrato inicial, tal como lo establece el artículo 1494 del código Civil Colombiano, que al tenor reza:

> *"ARTICULO 1494. FUENTE DE LAS OBLIGACIONES*
>
> *Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; (...)"*

Dicha fuente de obligaciones asumidas por las partes, tienen su génesis en un contrato, el cual se encuentra definido en el artículo 1495 del Código Civil Colombiano de la siguiente manera:

"ARTICULO 1495. DEFINICIÓN DE CONTRATO O CONVENCIÓN

Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas".

Si bien es cierto el presente contrato corresponde a un instrumento de naturaleza pública, resulta plenamente aplicable los preceptos normativos establecidos anteriormente, y además, si bien es cierto, la parte contratante cuenta con facultades extraordinarias para realizar las modificaciones que estime conveniente a efectos de cumplir con la finalidad del contrato estatal, el presente documento lleva implícita la aquiescencia de la voluntad de ambas partes, en los términos establecidos en el artículo 1602 del Código Civil Colombiano, a saber:

"ARTICULO 1602. LOS CONTRATOS SON LEY PARA LAS PARTES

. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales".

Ahora, en lo referido concretamente al contrato estatal, es necesario establecer que las presente modificación se encuentra en sincronía con la finalidad de la contratación estatal, la cual no es otra que cumplir con la materialización del principio del interés general y la continua y eficiente prestación del servicio, toda vez, que el objeto contractual se encuentra encaminado al mejoramiento de la infraestructura del servicio público de alcantarillado, , conforme a lo establecido en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, a saber:

"ARTÍCULO 3.- 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.*

Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado, colaboran con ellas en el logro de sus fines y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones."

En el mismo sentido, las partes contractuales están actuando dentro de los postulados que configuran derechos y deberes dentro del marco de la contratación pública, como lo es realizar las acciones pertinentes en aras de cumplir con el objeto contractual y los fines de la contratación pública, en el caso presente, realizar las modificaciones contractuales dentro de los limites normativos establecidos. Lo anterior con fundamento en lo establecido en el numeral 8 del artículo 4 y numeral 2 del artículo 5 de la Ley 80 de 1993, que establecen lo siguiente:

"ARTÍCULO 4.- De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. *Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:*

"8o. Adoptarán las medidas necesarias para mantener durante el desarrollo y ejecución del contrato las condiciones técnicas, económicas y financieras existentes

al momento de proponer en los casos en que se hubiere realizado licitación o concurso, o de contratar en los casos de contratación directa. (…)

(…)

ARTÍCULO 5.- De los Derechos y Deberes de los Contratistas. *Para la realización de los fines de que trata el artículo 3o. de esta Ley, los contratistas:*

(…)

2o. Colaborarán con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las órdenes que durante el desarrollo del contrato ellas les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entrabamiento que pudieran presentarse.

(…)"

Las modificaciones contractuales, en cuanto a la prórroga del plazo de ejecución, solamente contemplan como actividad requerida la debida justificación, más NO contiene límite alguno, como si lo establece de forma especial para la adición del valor contractual, a saber:

"PARÁGRAFO.- *En los contratos que celebren las entidades estatales se podrá pactar el pago anticipado y la entrega 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.

(…)"

Por su parte, la Honorable Corte Constitucional frente a la posibilidad de modificar el plazo de ejecución de los contratos estatales, en sentencia C-300 de 2012 ha establecido 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 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 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´´

Igualmente vale la pena destacar 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´´.

Igualmente, en Sentencia 30689 de 2015 el Consejo de Estado dispuso:

´´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´´.

Realizado lo anterior, se establece que el Otro Sí No. 1 del Contrato de Obra No. 180-10-06-005-2024 se encuentra dentro del marco normativo y jurisprudencial aplicable, toda vez que tiene su origen en situaciones sobrevinientes no previsibles por las partes.

Atentamente,

JORGE HERNELIO SALDARRIAGA ROMERO
Abogado Contratista
Secretaría de Infraestructura y Servicios Públicos

ALCALDÍA DE
YUMBO

103.08.01. 674

Yumbo, Diciembre 19 de 2024

Doctor:
CARLOS EDUARDO BRION MOLINA
Secretario de Infraestructura y Servicios Públicos
Municipio de Yumbo

Referencia.: Concepto Jurídico – Minuta Otrosí No. 01 al Contrato de Obra No. 180-10-06-005-2024 suscrito entre el Municipio de Yumbo y la COMPAÑÍA DE INGENIERÍA SANITARIA CODINSA S.A.S representada legalmente por HUGO DURAN PEREZ.

Cordial Saludo,

En atención al asunto de la referencia, el cual va encaminado a modificar el plazo de ejecución del Contrato de OBRA No. 180-10-06-005-2024 que tiene por objeto: LIMPIEZA, INVESTIGACION CON CCTV Y REPARACION PUNTUAL SIN ZANJA DE REDES DE ALCANTARILLADO SANITARIO, PLUVIAL Y COMBINADO, INSTALANDO EN EL PUNTO DEFECTUOSO UNA TUBERIA ESPECIAL COMPUESTA DE UN MATERIAL RESISTENTE MECANICA Y QUIMICAMENTE QUE CONTIENE FIBRA DE VIDRIO Y RESINA DE ISOCIANATO/SILICATO. QUE SE UNE A LA TUBERIA ANTIGUA, EN LOS SECTORES COMPRENDIDOS DE ACOPI (CALLE 12, 12A, 13, 14, 15 ENTRE CARRERAS 37 Y 39) Y DE CENCAR (CARRERA 20 D ENTRE CALLE 14 Y 15, CARRERA 20 E CALLES 13 Y 15, CARRERA 20 G CALLE 14 Y 15) EN EL MUNICIPIO DE YUMBO, me manifiesto exclusivamente frente al otrosí a suscribirse, como quiera que una vez revisada la minuta de dicho documento se encuentra que esta se ajusta a lo establecido en la Ley 80 de 1993, y demás normas concordantes y reglamentarias. Es importante mencionar que el Otrosí, es la figura mediante la cual, las partes contratantes de común acuerdo o, la entidad estatal por la potestad de modificación unilateral, introducen cambios (en aumento, supresión o modificación) al contrato inicialmente pactado.

La Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto al establecer 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 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´´*. (Sentencia C – 416 de 2012).

Igualmente vale la pena destacar 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´´*.

Respecto al plazo se ha dicho: *´´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´´. (Sentencia C – 416 de 2012).

De igual manera en Sentencia 30689 de 2015 el Consejo de Estado dispuso: *´´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´´.*

Frente al tema de la modificación de los contratos la Agencia Nacional de Contratación Pública en concepto C-329 de 2024 ha manifestado lo siguiente:

[…] Conforme a la regulación legal y a la interpretación que de la misma han hecho el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, la cual se comparte por esta Agencia, es viable jurídicamente modificar los contratos estatales, pero esta medida tiene carácter excepcional y solo procede cuando con ella se pretenda garantizar el interés público, cuando la entidad haya verificado y así pueda constatarse por cualquier que la causa de la modificación es real y cierta y cuando se deriva de previsiones legales, esto es, cuando la modificación encuentra sustento no solo en circunstancias fácticas propias de la ejecución del contrato, sino, además, cuando tales situaciones ponen de presente la necesidad de dar cumplimiento a previsiones establecidas por el legislador. Así las cosas, para establecer si un contrato determinado puede ser susceptible de modificación, se hace necesario que la Administración analice, en cada caso, la concurrencia de los aspectos antes referidos. […]

De conformidad a lo mencionado, y después de revisado el documento se encuentra que se ajusta a derecho, especialmente a lo contenido del Manual de Contratación del Municipio de Yumbo adoptado mediante Decreto Municipal No. 141 del 30 de Julio de 2024, a las tesis jurisprudenciales presentadas anteriormente y además cuenta con la justificación suscrita por el supervisor sobre la viabilidad del otrosí quien acorde a lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011 es quien debe mantener informada a la entidad sobre el cumplimiento obligacional del contrato. Se recuerda igualmente que en virtud de la delegación efectuada mediante el Decreto Municipal No. 143 del 30 de julio de 2024 es de exclusiva responsabilidad del delegatario adelantar el proceso con arreglo a las normas que informan la contratación estatal, a los principios de transparencia, economía, responsabilidad, y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa, por todo lo anterior se recomienda su firma.

Atentamente,

JESUS ANTONIO COPETE GOEZ
Secretario Jurídico

Diana Paola Zapata R.
DIANA PAOLA ZAPATA ROJAS
Contratista Secretaría Jurídica

Secretaria de Obras Públicas
RECIBIDO
MES 20 DIC DIA 2024 AÑO
9:01 AM