DIRECCIÓN DE CONTRATACIÓN

NO. RADICADO INTERNO:	931
NO. RADICADO MERCURIO:	2024345073
FECHA DE REVISIÓN:	30/12/2024
DEPENDENCIA SOLICITANTE:	SECRETARÍA DE ENERGÍAS Y MINERÍA SOSTENIBLE
MODALIDAD:	CONTRATACIÓN DIRECTA
TIPO DE CONTRATO:	CONVENIO DE ASOCIACIÓN
OBJETO:	PRÓRROGA DEL CONVENIO CUYO OBJETO ES: AUNAR ESFUERZOS TÉCNICOS Y FINANCIEROS PARA AMPLIAR LA COBERTURA DEL SERVICIO PÚBLICO DE GAS COMBUSTIBLE POR REDES MEDIANTE LA FINANCIACIÓN DE LA CONEXIÓN Y LA RED INTERNA A USUARIOS DE LAS VEREDAS CHITASUGÁ, EL ESTANCO Y CARRASQUILLA DE LOS MUNICIPIO DE TENJO Y MADRID - ENTRE EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, LA SECRETARÍA DE ENERGÍAS Y MINERÍA SOSTENIBLE Y GAS NATURAL CUNDIBOYACENSE S A E S P.
PLAZO DE EJECUCIÓN:	HASTA 31 DE DICIEMBRE DEL 2024
VALOR PRESUPUESTO OFICIAL:	SEISCIENTOS SESENTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS CUARENTA PESOS M/CTE ($667.599.240)
APORTES DEPARTAMENTO:	CUATROCIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES CIENTO NOVENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA PESOS M/CTE ($495.198.480)
APORTE MUNICIPIO O COOPERANTES *(SI APLICA)*	LA FINANCIACIÓN DE LOS USUARIOS POR PARTE DE LA EMPRESA GAS NATURAL CUNDIBOYACENSE S A E S P., SERÁ DE CIENTO SETENTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL SETECIENTOS SESENTA PESOS M/CTE ($172.400.760), PARA LA INSTALACIÓN INTERNA.
VERIFICACIÓN DEL PROCESO EN EL PLAN ANUAL DE ADQUISICIONES SECOP 2:	CUMPLE
NO. CDP:	CDP DEL DEPARTAMENTO NO 7100058744
VALOR CDP:	CUATROCIENTOS NOVENTA Y CINCO MILLONES CIENTO NOVENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA PESOS M/CTE ($495.198.480)
FUENTE DE RECURSOS:	PROPIOS
VIGENCIA FUTURA:	N/A
PROYECTO:	2024004250258
NO. CONCEPTO PRECONTRACTUAL:	
ABOGADO RESPONSABLE DE LA REVISIÓN DE LA SJ/DC:	JUAN SEBASTIAN HIDALGO ACOSTA

Se emite concepto sobre los documentos puestos a revisión, previa aclaración de que la Dirección de Contratación no participó en la elaboración ni aprobación de los documentos expedidos en la etapa pre-contractual allegados en el expediente del proceso por parte de la dependencia solicitante, quien los radicó en medio magnético a través de Mercurio.

De acuerdo a lo anterior, la Dirección de Contratación emite el presente concepto contractual de la revisión realizada al proceso antes identificado, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES/CONTEXTO

*"…De acuerdo con la solicitud de suspensión presentada por la empresa contratista **GAS NATURAL CUNDIBOYACENSE S.A E.S.P**, Solicita prórroga en tiempo de 60 días a partir del; 01/01/2025, conforme a lo siguiente:*

" Por medio de la presente nos permitimos solicitar se realice prórroga al Convenio de Asociación No.036, celebrado entre el Departamento de Cundinamarca – Secretaria de Energía y Minería Sostenible y Gas Natural Cundiboyacense SA ESP, el cual tiene hoy vigencia hasta el 31 de diciembre del 2024, debido a que los cronogramas de obra para las instalaciones de redes internas previstos para este convenio están siendo afectados por varios motivos, que nos impiden llegar al 100% del alcance en la vigencia actual:

1- *Dadas las circunstancias por las festividades de fin de año, algunos de los usuarios de los sectores de Chitasugá, El Estanco y Carrasquilla (Sectores incluidos en el convenio en mención), han manifestado que no se encontrarán presentes en las viviendas por motivos de viaje, y en otros casos algunos usuarios han manifestado que no desean realizar una obra constructiva dentro de su vivienda debido a posibles visitas por sus familias por lo que le solicitan a Gas Natural Cundiboyacense que las obras internas sean ejecutadas después del 15 de enero, sopena de arriesgarse a quedar por fuera del beneficio del presente convenio.*
2- *Nos encontramos en la etapa de instalación de reguladores en los nichos de los centros de medición; nichos que ya se encuentran construidos en su totalidad, sin embargo aún no hemos llegado al 100% de la etapa de comercialización con las anotaciones del subsidio, dado que nos encontramos en época decembrina en la que la coordinación de las agendas con los usuarios finales ha representado retrasos, en la disponibilidad de los propietarios para las respectivas firmas e intervenciones. Situación que de seguirse presentando podría constituir una afectación significativa en la ejecución del cronograma. A la fecha se han venido adelantando actividades de forma paralela para minimizar el impacto del retraso de la agenda de los usuarios en el cronograma que tenemos definido para la puesta en servicio de los usuarios, sin embargo, este sigue siendo un riesgo a considerar, aún más teniendo en cuenta que estamos a 11 días calendario para la finalización de la vigencia del presente convenio y que dentro de los mismos contamos con 2 Domingos y 1 festivo.*

   Si bien, Gas Natural Cundiboyacense ha cumplido a cabalidad con los compromisos establecidos en el convenio, existe un riesgo inminente de no lograr realizar la conexión de todos los usuarios previstos (280 usuarios) del convenio a la red de distribución de gas natural en la fecha establecida para la finalización del convenio: 31 de Diciembre de 2024.

   Por tanto, con el ánimo de lograr un mayor alcance en el número de beneficiados bajo el presente convenio agradecemos de su parte las correspondientes gestiones para establecer una prórroga de 60 días adicionales, con vigencia hasta el 28-02-2025 considerando que en el mes de enero se estima llegar al 100% en la ejecución de obras de redes internas dentro de las viviendas "

Es importante mencionar que a la fecha se tiene un avance de ejecución del convenio del 90% y teniendo en cuenta que:

1. *El Departamento de Cundinamarca – Secretaría de Energías y Minería Sostenible y la empresa **GAS NATURAL CUNDIBOYACENSE S.A. E.S.P**, suscribieron el Convenio de Asociación SMEG-CDCASO-036-2024, el día 02 de diciembre del 2024.*

2. *El supervisor delegado por la Secretaría de Energías y Minería Sostenible, y el supervisor delegado por la empresa **GAS NATURAL CUNDIBOYACENSE S.A. E.S.P**, suscribieron el acta de inicio el día 04 de diciembre del 2024, fecha a partir de la cual las partes iniciaron las actividades inherentes al Convenio.*

3. *El Plazo de ejecución del Convenio inicial planteado es hasta el 31 de diciembre del 2024. El plazo empezó a ser contado a partir de la suscripción del acta de Inicio.*

4. *Que, de acuerdo con el plazo inicial de ejecución, el convenio estaba estimado para terminarse a más tardar el 31 de diciembre del 2024, pero mediante oficio radicado por la empresa **GAS NATURAL CUNDIBOYACENSE S.A. E.S.P,** el 23 de diciembre del 2024, solicitan prorroga por un periodo de 60 días.*

En mi calidad de Supervisor del Convenio SMEG-CDCASO-036-2024, y con base en el seguimiento realizado, me permito solicitar a quien corresponda la elaboración de la prórroga No 1 del mencionado convenio. Esta solicitud se fundamenta en la necesidad de Prorrogar el contrato debido a causas externas no imputables a las partes que impidieron la ejecución en los términos previstos inicialmente.

Dentro de los documentos técnicos requeridos, la empresa de servicios públicos presentó la descripción de beneficiarios y actores a intervenir, conforme a unas visitas técnicas realizadas durante la estructuración del proyecto.

Dentro de las visitas técnicas realizadas se previó la ejecución del convenio para el mes de diciembre; por lo que, durante el censo de los posibles beneficiarios, debían manifestar su disponibilidad para atender a la empresa de servicios públicos en el mes de diciembre y con ello lograr el cumplimiento del contrato en los términos previstos inicialmente.

Ahora bien, durante la ejecución del convenio se han presentado dificultades para realizar las intervenciones y cumplir con la conexión de los usuarios enlistados en el proceso de viabilidad técnica dado que la ejecución del convenio coincide con un periodo festivo del año, caracterizado por la celebración de ferias y fiestas locales (diciembre), lo que generó una falta de disponibilidad y disposición por parte de los usuarios para permitir las adecuaciones necesarias en sus hogares.

Además, es importante resaltar que el cumplimiento de este proyecto depende en gran medida de la colaboración activa de la comunidad, especialmente en lo que respecta al acceso a las acometidas internas, las cuales requieren la autorización y cooperación de los usuarios para realizar las instalaciones de manera segura y efectiva.

Los antecedentes expuestos anteriormente, generan como implicación que el cronograma establecido no se pueda cumplir en los términos iniciales, por lo que se requiere una modificación de la cláusula de ejecución del convenio ampliando la vigencia del mismo hasta el día 28 de febrero del 2025, con el propósito de cumplir con los objetivos que persigue dicho convenio, en aras de garantizar el cumplimiento constitucional frente a la prevalencia del interés general, máxime si se tiene en cuenta que con el mismo se desarrollan los postulados normativos frente a la cobertura de servicios públicos esenciales.

a. Justificación jurídica:

Que jurisprudencialmente el Consejo de Estado ha mencionado que los fenómenos de fuerza mayor y de caso fortuito, la jurisprudencia nacional ha buscado distinguirlos: en cuanto a la jurisdicción de lo contencioso administrativo concierne, dos concepciones se han presentado: la de considerar que el caso fortuito como el suceso interno, que por consiguiente ocurre dentro del campo de actividad del que causa daño, mientras que la fuerza mayor es un acaecimiento externo ajeno a esa actividad y la que estima que hay caso fortuito cuando la causa del daño es desconocida (Sección Tercera del Consejo de Estado en la Sentencia del 29 de enero de 1993, Exp 7365, C.P. Juan de Dios Montes Hernández) y además ha caracterizado tanto la fuerza mayor como el caso fortuito, en sentencia del 26 de febrero de 2004, Exp 13833, C.P. German Rodríguez Villamizar, la Sección tercera del Consejo de Estado

Para efectos de la distinción, y de acuerdo con la doctrina[57] se entiende que la fuerza mayor debe ser:

1) Exterior: esto es que "está dotado de una fuerza destructora abstracta, cuya realización no es determinada, ni aun indirectamente por la actividad del ofensor".

2) Irresistible: esto es que ocurrido el hecho el ofensor se encuentra en tal situación que no puede actuar sino del modo que lo ha hecho"
3) imprevisible: cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por quien lo alega, era imposible pronosticarlo o predecirlo[58].

A su vez, el caso fortuito debe ser interior, no porque nazca del fuero interno de la persona, sino porque proviene de la propia estructura de la actividad riesgosa, puede ser desconocido y permanecer oculto, En tales condiciones, según la doctrina se confunde con el riesgo profesional y por tanto no constituye una causa de exención de responsabilidad

Sumado a lo anterior, el honorable Consejo de Estado, ha enfatizado que las consecuencias de lo imprevisible e irresistible determinan la fuerza mayor sin importar la causa, como bien lo mencionan en la Sentencia de 15 de junio de 2000, Exp 12423, C.P. María Elena Giraldo Gómez:

"la fuerza mayor sólo se demuestra: '...mediante la prueba de un hecho externo y concreto (causa extraña).

(…) } Lo que debe ser imprevisible e irresistible no es el fenómeno como tal, sino sus consecuencias () En síntesis, para poder argumentar la fuerza mayor, el efecto del fenómeno no solo debe ser irresistible sino también imprevisible, sin que importe la previsibilidad o imprevisibilidad de su causa.

() Además de imprevisible e irresistible debe ser exterior al agente, es decir, no serle imputable desde ningún ámbito; no provenir de su culpa () cuya causa no le es imputable al demandado, y en cuyo daño no ha existido culpa adicional por parte de este.

b. ***Justificación financiera**:*

En lo referente a la ecuación financiera es preciso mencionar desde esta supervisión que se no se ha realizado desembolso alguno del convenio en mención y que el tramité de reserva presupuestal fue solicitado ante la Secretaría de Hacienda

Por último, en mi calidad de supervisor del Convenio SMEG-CDCASO-036-2024, manifiesto que la presente solicitud de prórroga ha sido debidamente respaldada por el contratista, quien fundamenta su petición de la siguiente manera:

"Por tanto, con el ánimo de lograr un mayor alcance en el número de beneficiados bajo el presente convenio agradecemos de su parte las correspondientes gestiones para establecer una prórroga de 60 días adicionales, con vigencia hasta el 28-02-2025 considerando que en el mes de enero se estima llegar al 100% en la ejecución de obras de redes internas dentro de las viviendas"

En consecuencia, y en mi calidad de supervisor, considero que la solicitud de prórroga presentada por la empresa contratista es viable dentro de los parámetros establecidos en el convenio de asociación SMEG-CDCASO-036-2024, dado el contexto expuesto y la situación actual depende de la disponibilidad de los posibles beneficiarios."

ALCANCE DEL OBJETO

No aplica.

ANEXOS

De conformidad con el Decreto 161 de 2024, *la Secretaría de Energías y Minería Sostenible* adjunto lo siguiente:

DOCUMENTO	ADJUNTA	NO ADJUNTA	NO APLICA
D. ADICIONES, MODIFICACIONES O PRORROGAS			

Contrato Principal o link de publicación en SECOP.	Se adjunta		
Justificación del Supervisor / interventor de la modificación que se pretende realizar en el formato establecido en ISOLUCION.	Se adjunta		
Proyecto de modificación.	Se adjunta		
Para el caso de adiciones, solicitud de concepto y concepto precontractual (Planeación departamental) y certificado de disponibilidad presupuestal CDP.			No aplica

Revisados los documentos adjuntos en el sistema mercurio se emite la siguiente observación:

OBSERVACIONES

1. La Secretaría deberá certificar que las reservas presupuestales que se generan cumplen con los requisitos legales, presupuestales, técnicos y financieros que determinan la viabilidad de la constitución de las mencionadas reservas presupuestales, entre ellas:

(…) Las entidades territoriales podrán constituir reservas presupuestales ante la verificación de eventos imprevisibles que impidan la ejecución de los compromisos dentro del plazo inicialmente convenido y que se traduzca en que la recepción del bien o servicio sólo pueda ser verificada en la vigencia fiscal siguiente. Circular 031 PROCURADURIA (…).

Así mismo, el MINHACIENDA define las reservas presupuestales como (…)“Un instrumento de uso excepcional, o sea, esporádico y justificado únicamente en situaciones atípicas y ajenas a la voluntad de la entidad contratante que impidan la ejecución de los compromisos en las fechas inicialmente pactadas dentro de la misma vigencia en que este se perfecciono, debiendo desplazarse la recepción del bien o servicio a la vigencia fiscal siguiente, lo cual conlleva a que en tales eventos se constituya la respectiva reserva presupuestal” (…)

CONCLUSIÓN

Luego de la revisión de los documentos adjuntos en el sistema Mercurio, se concluye que el expediente contractual es viable desde el punto de vista jurídico, siempre y cuando se implemente la modificación sugerida en el apartado de observaciones. En consecuencia, se emite un concepto positivo.

DEBER DE VERIFICACIÓN A OBSERVACIONES

Mediante Decreto Departamental 161 de 2024 se adopta el “MANUAL DE GESTIÓN CONTRACTUAL, SISTEMA DE COMPRA PÚBLICA, SUPERVISIÓN, CONTROL Y PROCEDIMIENTO SANCIONA TORIO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA”, el cual establece en su CAPÍTULO I. numeral 7.2.:

“*(…) El funcionario que tramité un proceso de selección de contratista, con desconocimiento de las observaciones planteadas por el Comité de Contratos o por la Dirección de Contratación, asumirá las responsabilidades de índole penal, fiscal y disciplinario que puedan derivarse de su actuación. (…)”.*

ALCANCE DE LA REVISIÓN

La revisión adelantada por los Abogados de la Dirección de Contratación, se circunscribe a aspectos jurídico–contractuales y es eminentemente documental, se realiza con base en los soportes allegados con el expediente contractual en cada caso, razón por la cual el Ordenador del Gasto y los funcionarios encargados de su realización, recopilación y presentación son exclusivamente responsables de su fuente y contenido.

De igual forma, una vez efectuada la devolución del expediente contractual con las observaciones advertidas por la Dirección de Contratación, será responsabilidad de la dependencia de origen complementar, ajustar o modificar los documentos puestos a consideración, de acuerdo con las observaciones anotadas en el concepto precontractual.

La Dirección de Contratación llama la atención para que en futuros procesos se tomen en consideración las observaciones presentadas para subsanarlas previamente al envío de nuevos procesos.

Finalmente debe considerarse que el documento oficial que contiene las observaciones emitidas por la Dirección de Contratación, será el presente concepto precontractual, documento que será publicado en el micro sitio de la Secretaria Jurídica y una copia deberá reposar en el expediente contractual; cuando se traten de procesos precontractuales de competencia del Comité de Contratos el concepto hará parte integral del Acta de Sesión del Comité de Contratos, que deberá ser publicada en el micro sitio y en el expediente contractual.

Cordialmente,

DIANA JULIETH TELLEZ BAREÑO
Directora de Contratación

Proyecto: Juan Sebastian Hidalgo Acosta
Profesional Especializado - Dirección de Contratación