

Bogotá D.C., 20 de enero de 2025

CEFE-048-24



Señores

**INSTITUTO DISTRITAL DE LAS ARTES - IDARTES**

Atn. Dr. Andrés Felipe Albarracín Rodríguez

Subdirector Administrativo y Financiero

Correo Electrónico: [andres.albarracin@idartes.gov.co](mailto:andres.albarracin@idartes.gov.co)

Carrera 8 No. 15 – 46

Ciudad

**REFERENCIA:** Contrato de Obra No. 3292-2024, Objeto: *“Realizar a precios unitarios fijos, sin fórmula de ajuste a monto agotable el Diagnóstico y la Intervención de los equipamientos culturales e inmuebles a cargo del Instituto Distrital de las Artes – IDARTES mediante acciones de mejoramiento y/o mantenimiento y/o adecuación de la infraestructura física en lo referente a las cubiertas y sistemas de manejo de aguas lluvias”.*

**ASUNTO:** Solicitud de Suspensión inmediata de los términos del Contrato 3292-2024.

Respetado Doctor Albarracín,

Por medio del presente solicitamos respetuosamente como Ordenador del Gasto, la suspensión inmediata de los términos del Contrato de la referencia; solicitud que amparamos bajo las siguientes consideraciones:

1. La Entidad dio Orden de Inicio al Contrato de Obra el pasado 19 de diciembre de 2024, sin embargo, fuimos convocados por parte de la Interventoría al primer comité el 26 de diciembre de 2024.

En esta reunión se definieron por parte de la Entidad las fechas de las visitas de diagnóstico para tres (3) de las trece (13) instalaciones definidas por la misma a intervenir, fechas que se establecieron de la siguiente manera:

- Cinemateca Distrital, fecha de visita: 30 de diciembre de 2024.
- Teatro Jorge Eliécer Gaitán, fecha de visita: 31 de diciembre de 2024.
- Planetario Distrital, fecha de visita: 02 de enero de 2025.

Es importante mencionar que se registró la interrupción de estas visitas por presentarse en esa semana el festivo del 1 de enero de 2025.

De acuerdo con esta situación, es claro que la real ejecución del contrato se inició el día 30 diciembre de 2024 y no el día 19 del mismo mes y año; situación completamente ajena a la responsabilidad de la Fundación Espeletia como Contratista de Obra.

Pese a lo anterior, al día de hoy, la Entidad a través de sus apoyos a la Supervisión y la Interventoría, pretenden endilgarnos un supuesto incumplimiento por esta situación; que como se mencionó anteriormente no es responsabilidad del Contratista, es bueno recordar que de acuerdo a lo establecido en el Anexo

Técnico del Contrato *“las visitas a los equipamientos a intervenir objeto de alcance del contrato junto con la Interventoría y la orientación de la supervisión de IDARTES..”*.

Es claro que no era posible realizar las visitas de manera unilateral por parte nuestra, a partir del 19 de diciembre, hasta que estas no contaran con el acompañamiento de la Interventoría y de la Supervisión del Contrato.

2. El Anexo Técnico establece claramente que posterior a estas visitas, se deberá elaborar un DIAGNOSTICO, en el cual se establecerá el alcance de las intervenciones a desarrollar en el contrato, los cuales de acuerdo a este documento *“serán aprobadas por la Interventoría y remitidos a la supervisión del contrato...”*. Aprobación que a la fecha no se ha dado por parte de la Interventoría.

En el folio cinco (5) del documento de Anexo Técnico del Contrato, se definen las fases y etapas del proyecto y para la Primera fase - actividades previas o de alistamiento se establece que: *“(...) 2.1. Fases y etapas del proyecto Principales (...): 2.1.1 Primera fase-actividades previas o de alistamiento Durante esta primera fase, los profesionales y especialistas previamente aprobados tienen la obligación de realizar las visitas a los equipamientos a intervenir objeto de alcance del contrato **junto con la Interventoría y la orientación de la supervisión de IDARTES**, con el fin de determinar y ejecutar las siguientes labores (...)”* • *Las actividades de obra por ubicación, descripción y cantidad.* • *Levantamiento plan métrico del área o zona a intervenir con las actividades de mantenimiento y/o dotación y consecuente elaboración de esquemas básicos y definitivos en medio físico y en medio magnético (archivo dwg).* • *Anexo fotográfico en la que se evidencien el estado inicial de cada área, zona y/o elemento a intervenir.* • *Elaborar el presupuesto- Análisis de precios unitarios y consolidado definitivo y por equipamiento, así como el cronograma general y específico (por cada equipamiento priorizado) del proyecto, el cual deberá contemplar todas las actividades a desarrollar durante todo el contrato”*.

Es claro que la primera etapa comprende una serie de actividades que al documentarse sustentan el Informe de Diagnóstico y que esta responsabilidad está asignada a las tres (3) partes involucradas legalmente en la ejecución del Contrato: IDARTES, Interventoría y Contratista de Obra, y en la práctica la Interventoría pretende hacer responsable exclusivo al Contratista de Obra y a cambio de revisar las dificultades y complejidad sobrevinientes y participar de manera proactiva se limita a hacer anuncios de presuntos incumplimientos.

3. Es importante mencionar que el documento de Anexo Técnico no establece la presentación de múltiples alternativas técnicas para dar solución a las afectaciones que presentan las cubiertas establecidas a intervenir por parte del Contratista.

Como bien se entiende del significado de la palabra Diagnóstico, este es un proceso en el cual se identifican las posibles causas y las afectaciones que estas están generando en las estructuras de cubierta existentes; de igual manera se

establecen las actividades a implementar que permiten mitigar estas causas de afectación.

4. Acordadas las fechas, el 30 de diciembre 2024 se realizó la visita de diagnóstico a la Cinemateca Distrital accediendo nuestro personal a las cubiertas pero sin contar con acceso a estas por parte del personal de la Interventoría ni de la Entidad, condición que limitó la discusión técnica de lo que presentamos inicialmente como diagnóstico actual de las cubiertas.

De igual manera, el 31 de diciembre de 2024 se realizó visita de diagnóstico al Planetario Distrital y el 02 de enero de 2025 se surtió la visita al Teatro Jorge Eliécer Gaitán, estas visitas contaron con la participación de personal de la Interventoría y de la Entidad.

En atención a que la Interventoría no accedió a las cubiertas de la Cinemateca Distrital en la fecha de la visita inicial (30 de diciembre de 2024), se programó una nueva visita para el viernes 03 de enero la cual no contó con la asistencia de personal de la Interventoría y se canceló a última hora.

5. En el comité de obra realizado de manera virtual el pasado 31 de diciembre de 2024, la Entidad manifestó su preocupación por la demora que podría tener la entrega de los Diagnósticos en atención al inicio tardío de las visitas de diagnóstico, ante lo cual como Representante Legal del Contratista, propuse la elaboración de unas mesas de trabajo con la Entidad y la Interventoría, de manera que en este escenario se elaboraran de manera conjunta los diagnósticos y se pudiera acceder a una versión final definitiva de los mismos; sin embargo y a pesar de la aceptación de esta propuesta por parte de la Supervisión del Contrato, en ningún momento se programaron y convocaron por parte de la Interventoría o de la Entidad estos espacios; al contrario, en el comité de obra realizado el pasado 14 de enero la Interventoría nos responsabilizó de la no realización de estos espacios amparada en que no atendimos a supuestas llamadas y convocatorias que nunca se realizaron.
6. Expuesto lo anterior y al no haberse realizado las mesas de trabajo propuestas y con base en la información levantada en esas visitas de diagnóstico, presentamos en el Comité de obra del 07 de enero de 2025 como alternativa para la corrección de filtraciones de las cubiertas, el cambio total de las cubiertas Norte y Sur de la Cinemateca Distrital, propuesta que por concepto del IDARTES, en atención al “poco” tiempo de construida le Edificación se debía acompañar de sustentación técnica muy sólida y contundente para lo cual se acordó levantar información adicional in situ, generándose la necesidad de realizar un nuevo recorrido en esta instalación que incluyera apiques en cubierta para consolidar la propuesta del cambio de tejas de las cubiertas.

La nueva visita se realizó el 08 de enero de 2025 y dando el nivel de detalle que permitió el alcance adecuado (apiques e investigación in situ), para que con una suficiente ilustración sobre las causas de la problemática existente en las cubiertas y sistemas de aguas lluvias de la Cinemateca, se sustentara en debida forma la

propuesta de intervención que habíamos presentado en el Comité de obra del 07 de enero de 2025.

Como se infiere de la cronología aquí presentada, solamente se contaba con una semana a partir de las visitas para la formulación del Informe de diagnóstico, tiempo en el cual era materialmente imposible lograrlo en atención a la complejidad que implica la definición y cuantificación de obra, causas NO atribuibles al Contratista de Obra como aquí queda demostrado.

7. El pasado 13 de enero de 2025 remitimos vía correo electrónico y como previo al comité programado para el día siguiente, el diagnóstico correspondiente a la Cinemateca Distrital, elaborado de acuerdo a lo solicitado por la Entidad en el comité realizado el 7 de enero de 2025, en el cual se definió por parte del Arquitecto David Guevara que la solución a implementar en esta instalación era el cambio de la totalidad de la teja existente en el cubierta.
8. En el Comité de obra celebrado el 14 de enero de 2025, presentamos el diagnóstico formulado para el Escenario Cinemateca Distrital, se aclara nuevamente, que este se elaboró de acuerdo a las recomendaciones hechas por la Entidad en el comité realizado el 7 de enero de 2025.

Dentro de la presentación del diagnóstico y a pesar de no estar establecido en el Anexo Técnico del Contrato, se incluyeron los cuatro siguientes capítulos, que a nuestro juicio permiten tener una visión completa de la intervención propuesta a realizar:

- a) Diagnóstico: Establece el estado actual de las cubiertas e incluye las respectivas afectaciones.
  - b) Propuestas Técnicas: Se presentan las soluciones técnicas que a criterio de los profesionales del Contratista, se deben implementar para dar una solución definitiva a las afectaciones existentes y que permitan dar una garantía concordante con la exigida por la Entidad en su amparo de Estabilidad exigido en las garantías contractuales. Este capítulo incluye la presentación del presupuesto inicial de intervención para este frente.
  - c) Seguridad y Salud en el trabajo: Se presenta el estado de la edificación en cuanto a la existencia o no de elementos de seguridad industrial y salud en el trabajo y sistema de protección contra caídas que permitan realizar sin riesgo las intervenciones propuestas.
  - d) Social: Se presenta el estado de avance de las actividades de Trabajo Social realizadas y a realizar en esta instalación.
9. Al momento de presentar nuestra propuesta técnica elaborada de acuerdo a lo recomendado por la Entidad, y contrario a las indicaciones realizadas por la misma a través del representante del Supervisor en el comité del 7 de Enero, recibimos solicitud por parte de los profesionales de Apoyo a la Supervisión Myriam Lancheros, Nicolás Velandia y Miguel Orozco, al igual que de la Interventoría, de la presentación inmediata en este comité de otras propuestas técnicas que

contemplaran otro tipo de alternativas para dar solución a las afectaciones presentes en estas cubiertas, al igual la presentación inmediata de APU de estas alternativas; situación que no corresponde con lo acordado y que no es una obligación contractual de nosotros como Contratistas; lo que genero una inmediata respuesta por parte nuestra rechazando esta solicitud.

Esta exigencia NO CONTRACTUAL y a nuestro juicio caprichosa y sin ningún sustento legal y técnico, generaría prácticamente la elaboración de un nuevo diagnóstico para esta instalación; condición que usan como argumento la Interventoría y la Supervisión para no aprobar este diagnóstico, argumentando un supuesto incumplimiento de parte nuestra, situación ajena a la realidad de la ejecución contractual y reiteramos que se tratan de causas NO atribuibles al Contratista de Obra.

Expuesto lo anterior queremos manifestarle:

- a) No es nuestra obligación contractual presentar varias alternativas técnicas a la solución de las afectaciones que se presentan en las cubiertas a intervenir, la única obligación es la de entregar el respectivo Diagnóstico, lo cual ya se hizo.
  - b) No es nuestra obligación contractual presentar varios presupuestos ni los respectivos APUs que los respalden, para cada una de las sedes a Intervenir en la etapa de Diagnóstico.
  - c) Es la ENTIDAD como CONTRATANTE, quien a través de la Interventoría debe establecer que solución técnica se debe implementar en cada una de sus sedes; se nos quiere **IMPONER** la obligación de **ESTABLECER, DISEÑAR y DEFINIR** que actividades de obra le convienen a la Entidad ejecutar o no; exigencia que en primer lugar **NO ES CONTRACTUAL** y en segundo lugar **NO ES DEL ALCANCE DE NUESTRO CONTRATO**, que es un contrato de **OBRA**.
  - d) Mantenemos la propuesta técnica presentada en nuestro diagnóstico de solución a las afectaciones que se presentan en la cubierta de la Cinemateca Distrital, consideramos que está más que demostrado que la solución allí establecida es la única que garantiza el tiempo de estabilidad solicitado por la Entidad.
  - e) Solicitamos a la Entidad se nos informe de manera formal, la aprobación o no de la propuesta técnica presentada en nuestro diagnóstico y se nos indique cual es la solución técnica a implementar, si no está de acuerdo con la presentada por nosotros.
10. Dentro del componente de Seguridad y Salud en el trabajo presentado en nuestro diagnóstico, se estableció que en la Cinemateca Distrital NO existe un sistema de Protección contra Caídas que cuente con elementos de prevención y protección, lo cual no permite realizar trabajos de altura en las cubiertas configurándose un incumplimiento evidente de la normatividad vigente en la materia.

Es importante resaltar, entre otras deficiencias existentes, que los anclajes instalados en ambas cubiertas de esta instalación no se encuentran certificados, situación que fue confirmada por los funcionarios de Apoyo a la Supervisión en el comité de obra realizado el pasado 14 de enero de 2025; a pesar de haber

solicitado esta información de manera formal el pasado 10 de enero de 2025 a través de nuestro oficio No. CEFE-014-25.

La inexistencia de un sistema de protección contra caídas es causal suficiente para que **NO SE PUEDA REALIZAR** intervención alguna en las cubiertas y terrazas de la Cinemateca Distrital, en las cuales se diagnosticaron causas de infiltración de aguas lluvias y se hizo una propuesta de intervención.

Es bueno mencionar que dentro de las actividades contractuales ofertadas durante el proceso precontractual y aceptadas por la Entidad, no se encuentra la instalación de sistema alguno de Protección contra Caídas para trabajo en alturas; por lo que no es obligación contractual nuestra la instalación de este.

A pesar de **NO SER** una obligación contractual, ni corresponder con el alcance de nuestro contrato, y con el único fin de proponer una solución a este problema coyuntural, que **NO** es de nuestra responsabilidad, propusimos en el comité de obra realizado el pasado 14 de enero de 2025 la realización de unas visitas conjuntas entre los profesionales SISO de Interventoría y del Contratista, con el fin de establecer que Sistemas de Protección contra Caídas se podrían implementar en las tres instalaciones objeto de los Diagnósticos presentados (Cinemateca Distrital, Planetario Distrital y Teatro Jorge Eliecer Gaitán); **ya que ninguna de estas tres (3) instalaciones cuentan con Sistema de Protección contra Caídas alguno** que permita realizar los trabajos de cubierta contratados.

Estas visitas se realizaron el pasado 15 de enero y lastimosamente no fueron acompañadas por el profesional SISO de la Interventoría, ni por algún representante de la Entidad.

En el comité realizado el pasado viernes 17 de enero nuestro profesional SISO presentó el resultado de las visitas y una propuesta de las actividades que a criterio de nuestro profesional, debe implementar la Entidad para garantizar la ejecución segura de los trabajos propuestos en las cubiertas a intervenir, sin embargo nuevamente recibimos solicitud por parte de los profesionales de Apoyo a la Supervisión Myriam Lancheros y Miguel Orozco, al igual que de la Interventoría, de la presentación de otras propuestas técnicas que contemplaran otro tipo de alternativas para dar solución a esta condición existente, exigencia que no es una obligación contractual de nosotros como Contratistas.

Expuesto lo anterior queremos manifestarle:

- a) No es nuestra obligación contractual presentar alternativas técnicas a la implementación de un sistema de Protección contra Caídas que permita realizar actividades en altura en las tres (3) sedes objeto del diagnóstico.
- b) No es nuestra obligación contractual presentar presupuestos ni los respectivos APUs que los respalden, para la implementación de un sistema de Protección contra Caídas que permita realizar actividades en altura en las tres (3) sedes objeto del diagnóstico.
- c) Es la ENTIDAD como CONTRATANTE, quien a través de la Interventoría debe establecer que solución técnica debe implementar en cada una de sus sedes para que como Contratistas podamos realizar los trabajos en altura con la

Seguridad que exige la normatividad vigente en la materia; nuevamente se nos quiere **IMPONER** la obligación de **ESTABLECER, DISEÑAR y DEFINIR** que actividades se deben ejecutar para la implementación de este sistema; reiteramos nuestra manifestación de que esta exigencia en primer lugar **NO ES CONTRACTUAL** y en segundo lugar **NO ES DEL ALCANCE DE NUESTRO CONTRATO**, que es un contrato de **OBRA**.

- d) Hasta que la Entidad no implemente los respectivos Sistemas de Protección contra Caídas en la totalidad de las instalaciones a intervenir, que permitan realizar los trabajos en altura contratados, **NO** es posible realizar trabajo alguno en las mismas. No podemos autorizar trabajos en instalaciones que no tiene las condiciones mínimas de Seguridad y poner en riesgo la integridad de nuestro personal profesional y operativo, debido al Alto Riesgo de Caídas identificado en las tres instalaciones diagnosticadas.
  - e) Este hecho evidencia una total **FALTA DE PLANEACION** por parte de la Entidad, al no prever la condición de que si va a contratar unos trabajos para el mantenimiento de las cubiertas de las sedes a su cargo, estas deben contar con un Sistema de Protección contra Caídas, o en su defecto, incluir dentro de las actividades a ejecutar la construcción de estos.
11. Dentro de la elaboración de los tres (3) Diagnósticos presentados, se identificó la necesidad de incluir Ítems no Previstos dentro de las actividad propuestas a ejecutar, solo para el caso de la Cinemateca Distrital, se identificó la necesidad de incluir 13 ítems no previstos de los 19 incluidos en nuestro presupuesto presentado.

Esta situación ajena a nuestra responsabilidad exige la modificación del contrato, previa a la ejecución de estas actividades.

En el comité de obra realizado el pasado 14 de enero de 2025, se acordó con el Arquitecto David Guevara representante de la Supervisión y con la Interventoría, que una vez aprobadas las propuestas técnicas de los diagnósticos presentados, aprobación que permitiría establecer de manera definitiva la cantidad de ítems no previstos, se presentaría a la Interventoría la solicitud de inclusión de ítems no previstos con sus respectivos soportes.

Sin embargo y pese a lo acordado, hemos sido objeto de varias solicitudes de la Interventoría referentes a la presentación de estos APU's; y la constante amenaza de estar incurriendo en un incumplimiento por no presentarlos.

12. El pasado 15 de enero se remitieron a la Interventoría los diagnósticos correspondientes a las instalaciones del Teatro Jorge Eliecer Gaitán y Planetario Distrital, a la fecha no hemos recibido notificación formal de aprobación a los mismos por parte de la Interventoría; sin embargo me permito manifestarle que al igual que con la Cinemateca Distrital, en estas dos (2) edificaciones tampoco se cuenta con Sistemas de Protección contra Caídas, por lo que no es posible realizar actividad alguna de obra en estos frentes ya que las actividades propuestas a realizar son todas en cubierta.

Nos permitimos reiterarle nuestra manifestación hecha en los literales a), b), c), d) y e) del numeral 10 de esta comunicación.

13. En el comité de obra realizado el pasado 14 de enero, la Entidad programó a partir del día de hoy 20 de enero las visitas de diagnóstico a los restantes diez (10) Escenarios.

En la visita realizada el día de hoy se observó que las instalaciones visitadas, al igual que las anteriormente mencionadas NO cuentan con Sistema de Protección contra Caídas, por lo que desde este momento nos permitimos manifestarle que hasta que la Entidad no implemente los mismos, no será posible realizar actividad alguna en las cubiertas de estas instalaciones.

#### 14. Marco Legal

##### **INCUMPLIMIENTO DEL INSTITUTO DISTRITAL DE LAS ARTES - IDARTES POR LA FALTA DE ESTUDIOS PREVIOS**

A lo largo de los estudios previos y de los pliegos de condiciones se evidencia que el Instituto Distrital de las Artes - IDARTES contrata obras de mantenimiento, pero no indica en que parte de la infraestructura requiere la intervención, o indicando la especificación técnica describiendo con exactitud la intervención en términos de cantidades de obra, generando una indeterminación del objeto del contrato al no tener certeza en que parte de la infraestructura requiere la reparación locativa, tal como lo exige la ley de contratación.

En la ejecución del contrato se demuestra justamente como al no existir esta información al momento de suscribir el contrato, le permite a la Interventoría y a la Entidad exigir que sea el Contratista quien defina las cantidades, cuando nunca fue predefinida.

A continuación, pasaremos a exponer el marco normativo que rige la maduración de los proyectos y las obligaciones que en la fase precontractual le corresponde asumir al Instituto Distrital de las Artes – IDARTES.

Artículo 24. Del principio de transparencia. En virtud de este principio

...

5º. En los pliegos de condiciones

---

c) Se definirán con precisión las condiciones de costo y calidad de los bienes, obras o servicios necesarios para la ejecución del objeto del contrato

Como se puede colegir de la norma trascrita, le corresponde a la entidad estatal la definición de las condiciones de costo y calidad de las obras a contratar necesarias para la ejecución del objeto del contrato, en esos términos, las necesidades no se construyen en la ejecución sino antes, en los pliegos de condiciones. Al no hacerlo permite que en la ejecución del contrato el Estado en cabeza del Instituto Distrital de las Artes - IDARTES abusar de su posición dominante.

Definitivamente estos pliegos de condiciones vulneran las condiciones de calidad de las obras contratadas, sencillamente porque no se otorgó la información detallada asociada a lugar específico donde se requiere la intervención y que derivado de esa indeterminación del objeto. Esto le está permitiendo a la Entidad a través de su Interventoría establecer de manera arbitraria un supuesto incumplimiento al contrato, simplemente aprovechando como se señala, una indeterminación del objeto a contratar.

Adicionalmente de incumplir las reglas de los pliegos de condiciones, también se incumple lo referente al artículo 87 de la ley 1474 de 2011 que a su letra establece:

**ARTÍCULO 87. MADURACIÓN DE PROYECTOS.** El numeral 12 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993 quedará así:

12. Previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato en el caso en que la modalidad de selección sea contratación directa, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.

Cuando el objeto de la contratación incluya la realización de una obra, en la misma oportunidad señalada en el inciso primero, la entidad contratante deberá contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño.

La filosofía de esta norma, obliga a las entidades a establecer los estudios necesarios para la ejecución de una obra, si en este caso se está contratando el mantenimiento de una infraestructura, la concreción de esta norma desde el punto de vista de la maduración del proyecto, es indicarle al contratista los análisis de precios unitarios, indicando los lugares de la infraestructura que se va a intervenir en reparaciones locativas y no como lo propone este contrato, y es que se defina en una etapa previa o cada avance de obras las necesidades de la administración. Ello le permite al supervisor redefinir todas las veces que intervención se requiere.

Con esta conducta, el incumplimiento del Instituto Distrital de las Artes - IDARTES de no definir con exactitud la calidad de la obra a contratar (numeral 5º del artículo 24 de la ley 80 de 1993) y la maduración del proyecto (art. 87 ley 1474 de 2011), en cuanto a definir con cantidades de obra las intervenciones para realizar el mejoramiento y/o mantenimiento y/o adecuación de las infraestructuras físicas a intervenir y que fuera un ejercicio previo y permanente en cada avance parcial de obra, configura lo que se denomina la excepción de contrato no cumplido y que conceptualmente ha sido tratado por la jurisprudencia del Consejo de Estado así:

El Consejo de Estado en Sentencia de julio 8 de 2016, actuando como Consejero Ponente Ramiro Pazos Guerrero, expediente 32.532, recoge lo expuesto por la doctrina ha considerado que estos casos pueden darse cuando no se paga oportunamente el anticipo al contratista para la iniciación de los trabajos, o se presenta un retardo injustificado y serio en el pago de las cuentas, o no se entregan los terrenos o materiales necesarios para ejecutar los trabajos. En cada

caso concreto se deben valorar las circunstancias particulares para determinar si el contratista tiene derecho a suspender el cumplimiento de sus obligaciones y si su conducta se ajusta al principio general de la buena fe (art. 83 Constitución Política), atendiendo la naturaleza de las obligaciones recíprocas y la incidencia de la falta de la administración en la posibilidad de ejecutar el objeto contractual. En otra reiteración jurisprudencial, se señaló que si una parte contratante incumple un deber que es primero en el tiempo, no se le puede conceder el medio de defensa.

En otra sentencia, El Consejo de Estado en Sentencia del 1 de abril de 2016, actuando como Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en el expediente 47.331, se analiza la aplicación del artículo 1498 del Código Civil, según el cual los contratos son sinalagmáticos o conmutativos que parten de las obligaciones mutuas, y se funda en la reciprocidad de las prestaciones a cargo de cada una de las partes, lo cual permite crear mecanismos de defensa ante circunstancias de incumplimiento contractual. Agrega la corporación que puede suceder que ambas partes incurran en incumplimientos mutuos, estableciendo mecanismos de defensa como la “excepción del contrato no cumplido”, que consiste en que una parte se niega a cumplir su parte mientras la otra no cumpla la suya, quedando ambas partes en situación de mutuo incumplimiento. Es de carácter transitorio y dilatorio, pues por medio de esta se suspenden los efectos finales del contrato y no se rompen las pretensiones de cumplimiento de las prestaciones a cargo de cada parte.

Por otra parte, en la Sentencia del 27 de junio de 2013, actuando como Consejero Ponente Mauricio Fajardo Gómez, expediente 28.729, propone la aplicación del artículo 1.609 del Código Civil, según el cual en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado mientras que el otro no cumpla por su parte o no se allane a cumplirlo en la forma y tiempo debido. Para la jurisprudencia del Consejo de Estado en aplicación del artículo 13 de la ley 80 es admisible esta institución, siempre que se den los siguientes presupuestos: “a) La existencia de un contrato sinalagmático, esto es, fuente de obligaciones recíprocas, correspondientes o correlativas; b) El no cumplimiento actual de obligaciones a cargo cada una de las partes contratantes; y c) Que el incumplimiento de la administración sea grave, de entidad y gran significación, de manera tal que genere una razonable imposibilidad de cumplir en el contratista”.

Sobre la misma institución se pronuncia el Consejo de Estado en la Sentencia del 30 de Octubre de 2013, expediente 27.195. Señala la corporación que en aplicación del artículo 1.609 del Código Civil, en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado mientras que el otro no cumpla por su parte o no se allane a cumplirlo en la forma y tiempo debido. “a) La existencia de un contrato sinalagmático, esto es, fuente de obligaciones recíprocas, correspondientes o correlativas; b) El no cumplimiento actual de obligaciones a cargo cada una de las partes contratantes; y c) Que el incumplimiento de la administración sea grave, de entidad y gran significación, de manera tal que genere una razonable imposibilidad de cumplir en el contratista”. El juez o arbitro no puede declarar el incumplimiento del contratista.

Importante además de la exposición que se ha hecho de la excepción del contrato no cumplido aceptada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo es lo

relativo a sus consecuencias jurídicas, y es que en estos eventos no operarían las facultades excepcionales (antes exorbitantes) de la administración, como son la declaratoria de incumplimiento, terminación unilateral y caducidad. Igual sentido Sentencia del 19 de septiembre de 2002, C. P.: Germán Rodríguez Villamizar, actor: Andina de Construcciones Ltda. y Seguros Alfa S. A. Demandado: Departamento de Antioquia, Exp. 12.726. Reiteración de esta línea jurisprudencial se encuentra en la Sentencia del 13 de septiembre de 2001, actuando como Consejera Ponente María Elena Giraldo Gómez, expediente 12.722. Para el Consejo de Estado, en lo relacionado con la configuración de estos requisitos para la demanda de la excepción de contrato no cumplido, que en estos eventos no operarían las facultades excepcionales (antes exorbitantes) de la administración, como son la declaratoria de incumplimiento, terminación unilateral y caducidad.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, encontramos que el incumplimiento grave del Instituto Distrital de las Artes - IDARTES se encuentra en no definir con exactitud las condiciones de costo y calidad para la obra (numeral 5º artículo 24 ley 80 de 1993) y los correspondientes estudios previos que para la obra pública sería los estudios de ingeniería de detalle, los cuales se encuentran regulados en la ley de infraestructura, artículo 12 de la ley 1682 de 2013 en los siguientes términos:

**Artículo 12.** En lo que se refiere a la infraestructura de transporte terrestre, aeronáutica, aeroportuaria y acuática, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

...

**Estudios de Ingeniería.** Sin perjuicio de lo previsto en la Ley 1508 de 2012 y sus decretos reglamentarios, las siguientes definiciones deben tenerse en cuenta en la preparación de los diversos estudios de ingeniería que se adelanten para la ejecución de los proyectos de infraestructura:

Fase 1. *Prefactibilidad.* Es la fase en la cual se debe realizar el prediseño aproximado del proyecto, presentando alternativas y realizar la evaluación económica preliminar recurriendo a costos obtenidos en proyectos con condiciones similares, utilizando modelos de simulación debidamente aprobados por las entidades solicitantes. En esta fase se debe consultar la herramienta o base de datos que determine el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible para tal fin, dentro de la Ventanilla Integral de Trámites Ambientales en Línea (Vital). El objetivo de la fase 1 es surtir el proceso para establecer la alternativa de trazado que a este nivel satisface en mayor medida los requisitos técnicos y financieros.

Fase 2. *Factibilidad.* Es la fase en la cual se debe diseñar el proyecto y efectuar la evaluación económica final, mediante la simulación con el modelo aprobado por las entidades contratantes. Tiene por finalidad establecer si el proyecto es factible para su ejecución, considerando todos los aspectos relacionados con el mismo.

En esta fase se identifican las redes, infraestructuras y activos existentes, las comunidades étnicas y el patrimonio urbano, arquitectónico, cultural y

arqueológico que puedan impactar el proyecto, así como títulos mineros en procesos de adjudicación, otorgados, existentes y en explotación.

Desarrollados los estudios de factibilidad del proyecto, podrá la entidad pública o el responsable del diseño si ya fue adjudicado el proyecto, continuar con la elaboración de los diseños definitivos.

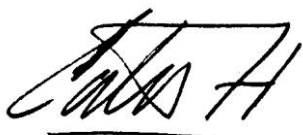
Finalizada esta fase de factibilidad, la entidad pública o el contratista, si ya fue adjudicado el proyecto de infraestructura de transporte, adelantará el estudio de impacto ambiental, el cual será sometido a aprobación de la autoridad ambiental quien otorgará la licencia respectiva.

*Fase 3. Estudios y diseños definitivos. Es la fase en la cual se deben elaborar los diseños detallados tanto geométricos como de todas las estructuras y obras que se requieran, de tal forma que un constructor pueda materializar el proyecto. El objetivo de esta fase es materializar en campo el proyecto definitivo y diseñar todos sus componentes de tal manera que se pueda dar inicio a su construcción.* (La subraya, negrilla y cursiva fuera del texto).

De forma que la interpretación correcta del artículo 87 de la ley 1474 de 2011, frente a los contratos de obra pública, es que la entidad estatal debe suministrar los diseños detallados, lo cual se traduce en que la contratación de obras de mantenimiento como contratos de obra, se le debe suministrar toda la información al contratista al momento de iniciar la ejecución del contrato y no como en este caso que la necesidad se va construyendo durante la ejecución del contrato, en clara trasgresión del ordenamiento jurídico. Este incumplimiento del Instituto Distrital de las Artes – IDARTES deriva en que la Entidad a través de su Interventoría tenga la posibilidad de solicitar permanentemente cambio a las cantidades y actividades de obra y por ende a los presupuestos, redefiniéndolas para dar su calificación de incumplimiento hasta el punto de que hoy se nos ha construido todo un expediente por incumplimiento.

Acudimos a Usted en su calidad de Ordenador del Gasto, para presentar la presente solicitud de Suspensión Inmediata de los términos del Contrato, en atención a que a pesar de haber expuesto estas situaciones mediante comunicaciones formales y en los diferentes Comités de Obra realizados, y estar claramente identificadas y soportadas las dificultades técnicas que no permiten la real ejecución del contrato en este momento; no hemos visto voluntad alguna por parte de los funcionarios de Apoyo a la Supervisión ni por parte de la Interventoría para resolverlas; al contrario, estamos siendo objeto de Exigencias Exorbitantes y una inadecuada estrategia, no sabemos con qué real intención, consistente en generar un sinnúmero de comunicados, algunos solicitando el cumplimiento de obligaciones NO contractuales, que lo único que buscan es el desgaste administrativo del Contratista y hacer parecer que no estamos cumpliendo con nuestras obligaciones contractuales; situación que dé ante mano le manifiesto no vamos a permitir.

Atentamente,



**JOSE AGUSTIN CORTES HERRERA**  
Representante Legal  
**FUNDACION ESPELETIA**



Copia: Señores  
**INSTITUTO DISTRITAL DE LAS ARTES - IDARTES**  
Atn. Dra. María Claudia Parías Durán  
Directora General  
Carrera 8 No. 15 – 46  
Correo Electrónico: [maria.parias@idartes.gov.co](mailto:maria.parias@idartes.gov.co)  
Ciudad

HUPERNIKAO INGENIERIA SAS, Interventoría Contrato de Obra.

Arq. Alexander Londoño, Supervisor Contrato.

DIRECCIÓN: Calle 64 No. 9A – 14 Oficina 403 – Edificio Lebreles, Bogotá D.C., Colombia

CONTACTO: Fijo: (601) 905 4974 – Fax: (601) 905 4974

INTERNET: [www.fundacionespeletia.com](http://www.fundacionespeletia.com)

E-MAIL: [direccion@fundacionespeletia.com](mailto:direccion@fundacionespeletia.com)