MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO COMANDANTE GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE ESPECIALIZADA AVIACIÓN

Bogotá D.C., 07 de diciembre de 2020.

Señor coronel
JUAN PABLO SANCHEZ MONTERO
Director Central Administrativa y Contable Especializada de Aviación

ASUNTO: CONCEPTO JURÍDICO SOBRE LA VIABILIDAD DEL CONTRATO MODIFICATORIO No. 1 - (ADICIÓN No. 1 PRORROGA No. 1) AL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES Y DE APOYO A LA GESTIÓN No. 005-CENACAVIACION-2020 CUYO OBJETO ES LA "PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES COMO ASESOR ECONOMICO PARA BRINDAR ASESORIA EN LOS PROCESOS DE CONTRATACION QUE ADELANTA LA CENAC AVIACIÒN" CELEBRADO ENTRE EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL-CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE ESPECIALIZADA DE AVIACIÓN Y WILSON ERNESTO ACUÑA PINZON CON CC No. 80.421.914 de Usaquén

En atención a la solicitud del Director CENAC AVIACIÓN, me permito emitir concepto jurídico sobre la modificación al **CONTRATO No. 005-CENACAVIACIÓN-2020**, de conformidad a las siguientes:

CONSIDERACIONES

Que la Administración requirió la "PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES COMO ASESOR ECONOMICO PARA BRINDAR ASESORIA EN LOS PROCESOS DE CONTRATACION QUE ADELANTA LA CENAC AVIACIÒN" por lo cual se celebró el día 15 de enero de 2020 el contrato **No. 005-CENACAVIACIÓN-2020**, el cual fue celebrado con WILSON ERNESTO ACUÑA PINZON identificado con cedula de ciudadanía No. 80.421.914 de Usaquén por la suma de CUARENTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE ($ 46.200.000,00)

Que en la **CLÁUSULA TERCERA VALOR TOTAL, FORMA Y CONDICIONES DE PAGO** del **contrato No. 005-CENACAVIACIÓN-2020** se determinó lo siguiente:

"(…)EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL - CENTRAL ADMINISTRATIVA Y CONTABLE ESPECIALIZADA DE AVIACIÓN, cancelará el valor total del presente contrato la suma de CUARENTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE ($ 46.200.000,00) así:

No.	MES/PORCENTAJE DE EJECUCIÓN	VALOR PAGO
1	4.55	$ 2,100,000.00
2	13.64	$ 4,200,000.00
3	22.73	$ 4,200,000.00
4	31.82	$ 4,200,000.00
5	40.91	$ 4,200,000.00
6	50.00	$ 4,200,000.00
7	59.09	$ 4,200,000.00
8	68.18	$ 4,200,000.00
9	77.27	$ 4,200,000.00
10	86.36	$ 4,200,000.00
11	95.45	$ 4,200,000.00
12	100	$ 2,100,000.00
TOTAL		**$ 46,200,000.00**

(…)".

Que mediante **CLAUSULA SEXTA - PLAZO DE EJECUCIÓN Y VIGENCIA DEL CONTRATO:** A partir de la aprobación de la garantía única y la expedición del registro presupuestal, hasta el 15 de diciembre de 2020.

Que mediante **CLÁUSULA NOVENA SUPERVISOR.** De acuerdo con la resolución de nombramiento No. 005 fechada el 14 de enero de 2020 se designó al Señor Teniente Coronel ROOSVELT AGUDELO VILLADA, Oficial Contratación de CENAC AVIACION o quien haga sus veces, para ejercer la supervisión del Contrato.

Que por disposiciones administrativas y necesidades del servicio, fue necesario y procedente emitir la Resolución No 861 de fecha 2 de Diciembre de 2020 por medio de la cual se modifica la resolución de nombramiento No. 005 fechada el 14 de enero de 2020 en los siguientes términos: ARTÍCULO PRIMERO. Modifíquese el ARTÍCULO QUINTO: NOMBRAMIENTO DE SUPERVISOR de la resolución No. 005 del 14 de enero de 2020, el cual quedará así:

ARTÍCULO QUINTO: NOMBRAMIENTO DE SUPERVISOR. DESÍGNESE como supervisor para el contrato derivado del proceso de contratación pública de la referencia, al siguiente personal o quien haga sus veces en el cargo:

Mayor. FABIO GALAN RUBIANO
Cargo Oficial Precontractual de la CENAC AVIACION

(…)".

Que mediante oficio No. 2020180002142851: MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DAVAA-JEM-D1-17.5 del 30 noviembre de 2020 el supervisor del contrato 005-CENACAVIACION-2020 Teniente Coronel ROOSVELT AGUDELO VILLADA solicito al ordenador de gasto estudiar la viabilidad de realizar adición al contrato por valor de **DOS MILLONES CIEN MIL PESOS ($2.100.000) y prorroga hasta el 31 de Diciembre de 2020**, a fin de

CENACAVI

dar continuidad a la prestación de servicios como ASESOR ECONOMICO PARA BRINDAR ASESORIA EN LOS PROCESOS DE CONTRATACION QUE ADELANTA LA CENAC AVIACIÒN , en vista de que se hace necesario realizar acompañamiento a los procesos contractuales que se generen en el mes de cierre de vigencia, así como la revisión de los procesos que se generen amparados en vigencias futuras.

Que mediante Oficio No. 2020180010578591 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ- JEMGF-COADE-DICRE-CENAC-B -15.17 del 30 de noviembre se solicita al oficial de presupuesto de la CENAC la viabilidad de la adición y prórroga del contrato 005-CENACAVIACION-2020 por valor de DOS MILLONES CIEN MIL PESOS ($2.100.000) y prorroga hasta el 31 de Diciembre de 2020.

Que mediante concepto financiero No. 2020180010999653: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-15.19 del 3 de diciembre de 2020 se da respuesta al oficio No. 2020180010578591 MDN-COGFM-COEJC-SECEJ- JEMGF-COADE-DICRE-CENAC-B -15.17 del 30 de noviembre del 2020, manifestando la viabilidad de la adición y prórroga del contrato 005-CENACAVIACION-2020.

Que mediante oficio No. 2020180010569893: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COADE-DICRE -17.5, fechado el 24 de noviembre de 2020 se adiciona el CDP No. 5720 de fecha 14 de Enero de 2020 A-064-02-02-02-008-003: OTROS SERVICIOS PROFESIONALES, CIENTIFICOS Y TECNICOS, RECURSO 10 CSF vigencia fiscal del año 2020; el cual respalda la adición del contrato por el monto de **DOS MILLONES CIEN MIL PESOS ($2.100.000) M/CTE.**

Que el asesor económico mediante documento fechado el 07 de diciembre de 2020 conceptúa la viabilidad en los siguientes términos:

> *"(…) Una vez analizados los aspectos que sustentan la solicitud del supervisor, esta asesoría estableció que la adición y prórroga del contrato son económicamente viables en virtud de que se requiere dar continuidad a las actividades que son responsabilidad del contratista en apoyo directo a los requerimientos de análisis relacionados con los procesos contractuales durante la etapa de ejecución, dando solución a los conflictos que se presenten durante la misma; se destaca que la adición proyectada garantiza la prestación servicio sin inducir incremento en el valor mensual pactado y no genera costos adicionales a los establecidos en el contrato inicial teniendo en cuenta que es proporcionada y conserva la lógica económica.*
>
> *En complemento:*
>
> - *Existe la disponibilidad de fondos certificada para financiar la adición.*
> - *La adición de recursos permite incrementar la satisfacción de la necesidad.*
> - *La adición proyectada no desmejora la oferta original, no afecta el equilibrio económico y no modifica las características esenciales del contrato.*
> - *La adición solicitada por el monto de $2.100.000 no supera el 50% del valor inicial del contrato 005-CENACAVIACIÓN-2020. (…)".*

ARGUMENTACIÓN JURIDICA

La adición del contrato puede entenderse como una modificación del mismo, por cuanto el artículo 16 de la ley 80 estatuye que la modificación unilateral consiste en introducir variaciones en el contrato por la entidad contratante, cuando previamente las partes no lleguen a un acuerdo sobre supresión o adición de obras, trabajos, suministros o servicios. Por su parte, el artículo 14 que prevé los medios que pueden utilizar las entidades estatales para el cumplimiento del objeto contractual, entre ellos la modificación unilateral, prescribe que en los actos en que se ejerciten algunas de estas potestades deberá procederse al reconocimiento y orden

de pago de las compensaciones e indemnizaciones a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas y se aplicarán los mecanismos de ajuste de las condiciones y términos contractuales a que haya lugar, todo ello con el fin de mantener la ecuación o equilibrio inicial.

Por su parte, la Sección Quinta del Consejo de Estado, en sentencia del 24 de agosto de 2005, afirmó:

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. (…)"*

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".*

Que en Sentencia C-300/12 de la Corte Constitucional respecto a las modificaciones a los contratos se manifestó lo siguiente: *"(…) 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. 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 (…)*

Que el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, en su inciso 1 dispone: *"(…) 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 (…)"*

Que el artículo 14 de la Ley 80 de 1993, en su inciso 1 indica *"(…) Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato: Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato (…)"*

Que el artículo 32 de la ley 80 de 1993 estipula *"De los contratos estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales o derivados de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se define a continuación…"*

Que el artículo 40 de la ley 80 de 1993 indica *"(…) Las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales.* ***En los contratos que celebren las entidades podrán incluirse las modalidades, condiciones y, en general, las cláusulas o estipulaciones que las partes consideren necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a***

la Constitución, la ley, el orden público, y a los principios y finalidades de esta ley y a los de la buena administración *(…)" (negrilla y subrayado fuera de texto)*

Que un principio fundamental de las obligaciones es la autonomía de la voluntad que se desarrolla en el Código Civil Colombiano cuando en su artículo 1602, establece que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.

Que en atención a ésta autonomía, el CENAC AVIACIÒN tiene la facultad de modificar el contrato en estudio, con la finalidad de cumplir en forma integral con el objeto por el cual se suscribió el **Contrato No. 005-CENACAVIACIÓN-2020**.

Que la Administración en aras de dar continuidad al cumplimiento armónico del objeto contractual y una vez analizados y estudiados los anteriores argumentos, considera pertinente dar aval al modificatorio, teniendo en cuenta los deberes de la institución en el sentido de realizar las gestiones necesarias para el cabal cumplimiento del objeto contractual. Por lo que, este hecho garantiza el desarrollo y ejecución del contrato en las condiciones técnicas, económicas y financieras planteadas por la administración.

Que en mérito de lo anterior las partes acuerdan modificar el contrato, el cual se rige por las siguientes,

Que existe acuerdo de voluntades entre el CONTRATANTE y el CONTRATISTA.

CONCLUSIONES

En atención a los anteriores argumentos y de acuerdo a lo informado y solicitado por el supervisor del contrato, el asesor económico, ésta asesoría considera que es legalmente viable y potestativo del Ordenador del Gasto, realizar modificatorio del contrato **No. 005-CENACAVACIÓN-2020**, realizando la adición por un valor de **DOS MILLONES CIEN MIL PESOS ($2.100.000)** y prorroga hasta el **31 de Diciembre de 2020**, teniendo en cuenta que es necesario ampliar la cobertura del servicio contratado para dar satisfacción a la totalidad de los requerimientos relacionados con la misión de la CENAC de Aviación, además se aclara que la adición se encuentra dentro del rango permitido por la ley (50,0%) y el contrato está vigente en la actividad contractual.

Que, de acuerdo a lo expuesto por la asesoría económica sobre la adición de recursos financieros, a continuación, se presenta el peso porcentual de la adición proyectada con respecto al valor inicial del contrato:

DETALLE ADICIÓN CONTRATO EN PESOS COLOMBIANOS				
CONCEPTO	**VIGENCIA**	**VALOR EN COP $**	**VALOR EN SMMLV**	**%**
VALOR INICIAL DEL CONTRATO	**2020**	**46´200.000,00**	**52,63**	**100,00**
VALOR DE LA ADICIÓN PROYECTADA	2020	2,100.000,00	2,39	4,54
TOTAL DEL CONTRATO A LA FECHA		**48.300.000,00**		**104,54**

Qué de acuerdo al Parágrafo del artículo 40 de la Ley 80 de 1993, los contratos que celebren las entidades estatales no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado éste en salarios mínimos legales mensuales, por lo que el valor del contrato principal es por la suma **CUARENTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE ($ 46.200.000,00)** lo cual corresponde a **52,63 SMLMV** y la adición proyectada asciende a la suma **DOS MILLONES CIEN MIL PESOS ($2.100.000)** equivalentes a **2,39 SMLMV** lo cual corresponde al **4,54** % del valor del contrato, encontrándose por tanto dentro del rango permitido por la ley.

"(…)Todo esto con fundamento en lo estipulado en el artículo 40 de la Ley 80 de 1993, en el cual se preceptúa que las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales, quedando a voluntad de las partes contratantes suscribir acuerdos, pactos necesarios sobre cuantía, condiciones, forma de pago, todo dentro de los límites de la satisfacción del interés público de las necesidades de la administración(…)".

ANGELA ESQUIVEL
Asesora Jurídica CENAC de Aviación Ejército de Nacional

CENACAVI