

**INFORME DE ACTUACIÓN ESPECIAL**

**ACTUACIÓN ESPECIAL A PROYECTOS DE INVERSIÓN DE ECOPETROL**

**Vigencias 2017 - 2021**

**CGR-CDME No. 27**  
**Mayo de 2022**

INFORME DE ACTUACIÓN ESPECIAL  
PROYECTOS DE INVERSIÓN ECOPETROL

Contralor General de la República	Carlos Felipe Córdoba Larrarte
Vicecontralor (E)	Lina María Aldana Acevedo
Contralor Delegado	Orlando Velandia Sepúlveda
Director de Vigilancia Fiscal	Fulton Ronny Vargas Caicedo
Coordinador de Gestión	Édgar Vicente Gutiérrez Romero
Líder de Actuación Especial	Jorge Álvaro Cala Flórez
Auditores	Diego Alejandro Castro García Hernán José Peñaranda Fernández Rafael Enrique Cabrejo Mahecha Carla Viviana Vanegas Prada Laura Camila Sáenz Tobo

## TABLA DE CONTENIDO

<b>1. OBJETIVO DE LA ACTUACIÓN ESPECIAL.....</b>	<b>5</b>
1.1. OBJETIVO GENERAL.....	5
1.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS .....	6
<b>2. HECHOS RELEVANTES.....</b>	<b>6</b>
<b>3. ALCANCE DE LA ACTUACIÓN.....</b>	<b>6</b>
3.1. LIMITACIONES DEL PROCESO.....	8
3.2. CONCEPTO SOBRE EL ANÁLISIS EFECTUADO .....	8
3.3. RELACIÓN DE HALLAZGOS.....	8
3.4. PLAN DE MEJORAMIENTO .....	8
<b>4. CONCLUSIONES Y RESULTADOS.....</b>	<b>9</b>
4.1. Objetivo Específico: Evaluar el cumplimiento de los principios de gestión fiscal por parte de Ecopetrol S.A., en la ejecución de los recursos asignados (Opex y Capex) para el desarrollo de los proyectos de inversión seleccionados de su portafolio. .....	10
4.2. Objetivo Específico: Verificar el cumplimiento de los indicadores de desempeño y resultados de los proyectos seleccionados (alcance, tiempo, costo, presupuesto, avance, cumplimiento de la promesa de valor, entre otros) y sus efectos desde la gestión fiscal.....	10
4.3. Objetivo Específico: Evaluar el cumplimiento por parte de Ecopetrol de la normatividad aplicable a los procesos de contratación para la ejecución de los proyectos seleccionados, con base en su manual de contratación, procedimientos contractuales internos y principios de la función administrativa y de la gestión fiscal.....	11
HALLAZGO 1: Deficiencias en planeación ODS 006 de 2020 – contrato Marco 3019441 (A) .....	11
HALLAZGO 2: Contribución especial contratos de obra pública (A) .....	15
HALLAZGO 3: Granja Solar (A).....	22
HALLAZGO 4: Retrasos proyecto IR-0004.....	26
<b>ANEXO 1 - Síntesis de Respuesta de Observación 2 .....</b>	<b>30</b>

86111-

Bogotá D.C.

Doctor  
**FELIPE BAYÓN PARDO**  
Presidente  
Ecopetrol S.A.  
Carrera 13 No. 36 – 24  
Ciudad

Respetado doctor. Bayón,

Con fundamento en las facultades otorgadas por el artículo 267 de la Constitución Política y de conformidad con lo estipulado en la Resolución Orgánica 24 del 9 de enero de 2019, la Contraloría General de la República realizó actuación especial con el fin de evaluar el cumplimiento de la normatividad aplicable en la ejecución de proyectos de inversión realizados por ECOPETROL en el periodo 2017-2021.

Es responsabilidad de la administración, el contenido en calidad y cantidad de la información suministrada, así como con el cumplimiento de las normas que le son aplicables a su actividad institucional en relación con el asunto auditado.

Es obligación de la CGR expresar con independencia una conclusión sobre el cumplimiento de las disposiciones aplicables por parte de Ecopetrol en la ejecución de proyectos de inversión, conclusión que debe estar fundamentada en los resultados obtenidos en la actuación especial realizada.

Este trabajo se ajustó a lo dispuesto en los principios fundamentales de auditoría y las directrices impartidas para la actuación especial, conforme a lo establecido en la Resolución Orgánica 0024 del 9 de enero de 2019, proferida por la Contraloría General de la República, en concordancia con las Normas Internacionales de las Entidades Fiscalizadoras Superiores (ISSAI), desarrolladas por la Organización Internacional de las Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI) para las Entidades Fiscalizadoras Superiores.

Estos principios requieren de parte de la CGR la observancia de las exigencias profesionales y éticas que requieren de una planificación y ejecución de la actuación especial destinadas a obtener garantía limitada, de que los procesos consultaron la normatividad que le es aplicable.

La actuación especial incluyó el examen de las evidencias, documentos y visitas a las instalaciones de Ecopetrol donde se ejecutaron o ejecutan los proyectos de inversión seleccionados, que soportan el proceso auditado y el cumplimiento de las disposiciones legales, que fueron principalmente la Ley 1118 de 2006, relacionada con el régimen jurídico aplicable a Ecopetrol S.A, la Ley 489 de 1998 sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, el manual de contratación de Ecopetrol y las guías y lineamientos de Ecopetrol aplicables a los procesos de gestión de proyectos, abastecimiento y aprovisionamiento de bienes y servicios.

Los análisis y conclusiones se encuentran debidamente documentados en papeles de trabajo, los cuales reposan en los aplicativos para el registro de las auditorías de la CGR y los archivos de la Dirección de Vigilancia Fiscal del Sector Minas y Energía.

La actuación especial se adelantó por parte de la Dirección de Vigilancia Fiscal de la Contraloría Delegada para el Sector Minas y Energía. El período auditado comprendió las vigencias 2017-2021.

El contenido de los hallazgos se dio a conocer oportunamente a la entidad dentro del desarrollo de la actuación especial, con el fin de permitir el ejercicio del derecho a la controversia, las respuestas fueron analizadas y en este informe se incluyen aquellos hallazgos en los que la CGR consideró que las respuestas no desvirtuaron lo observado.

## **1. OBJETIVOS DE LA ACTUACIÓN ESPECIAL**

La Contraloría General de la República en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales y en desarrollo de su Plan Nacional de Vigilancia y Control Fiscal – PNVCF 2022 realizó actuación especial a las inversiones de Ecopetrol S.A. durante los últimos cinco (5) años, la cual contempló los siguientes aspectos:

### **1.1. OBJETIVO GENERAL**

La presente actuación especial a proyectos de inversión de Ecopetrol contempla como objetivo general:

Evaluar el cumplimiento de la normatividad aplicable en la ejecución los proyectos de inversión realizados por la entidad, con el fin de determinar si los recursos utilizados para dichos negocios observan los criterios de eficiencia y eficacia y establecer si están obteniendo los beneficios esperados, considerando el nivel de riesgo que cada una de las actividades conllevan.

## 1.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Para la presente actuación especial se establecieron los siguientes objetivos específicos:

- Evaluar el cumplimiento de los principios de gestión fiscal por parte de Ecopetrol S.A., en la ejecución de los recursos asignados (Opex y Capex) para el desarrollo de los proyectos de inversión seleccionados de su portafolio.
- Verificar el cumplimiento de los indicadores de desempeño y resultados de los proyectos seleccionados (alcance, tiempo, costo, presupuesto, avance, cumplimiento de la promesa de valor, entre otros) y sus efectos desde la gestión fiscal.
- Evaluar el cumplimiento por parte de Ecopetrol de la normatividad aplicable a los procesos de contratación para la ejecución de los proyectos seleccionados, con base en su manual de contratación, procedimientos contractuales internos y principios de la función administrativa y de la gestión fiscal.

## 2. HECHOS RELEVANTES

Como hecho relevante cabe mencionar la modificación en la estructura de la compañía en lo relacionado con la Gerencia de Energía (GEN). Hasta la actuación del semestre pasado (auditoría de cumplimiento) la GEN dependía de la Vicepresidencia Comercial y de Mercadeo (VCM); actualmente, esta gerencia fue migrada y ahora depende directamente de la Vicepresidencia de Gas (VGS); es así pues que, para futuras actuaciones, debe tenerse en cuenta este cambio.

## 3. ALCANCE DE LA ACTUACIÓN

La actuación estuvo dirigida al análisis de las inversiones en actividades de exploración y producción, transporte, almacenamiento y software de Ecopetrol tomando en cuenta las cifras reportadas y los resultados obtenidos durante las vigencias 2017 a 2021.

### **Proyectos evaluados**

Con base en el análisis y evaluación preliminar del listado allegado por Ecopetrol sobre su portafolio de inversiones por línea de negocio para el periodo 2017 - 2021 y la información complementaria solicitada y de acuerdo con los objetivos propuestos, fueron objeto de evaluación en la presente actuación especial los proyectos que se muestra en la tabla 1:

**TABLA 1  
 ECOPETROL S.A  
 PROYECTOS EVALUADOS**

<b>ID_PROYECTO</b>	<b>NOMBRE_PROYECTO</b>	<b>VALOR_EJECUTADO 2017 - 2021</b>
IR-0046	Actualización Tecnológica de la PTAR GRB	409.174.489.136
IP-0138	Planta de Agua Casabe	140.257.805.637
MM-0008	Mmayor 2017 - 2021 Tanques Grb	110.996.703.374
IR-0030	Sistema Distribución Agua Contraincendios	90.698.203.232
IC-0088	Programa De Ciberseguridad Y Ciberdefensa	84.153.868.948
IP-0248	ICO Adquisición De Termollanos VRE	63.611.911.417
IR-0307	Rehabilitación sistema colectores aguas lluvias GRB	30.085.291.207
IR-0004	Sistema Contención Ribera Del Rio GRB	16.841.133.772
IR-0031	Nuevo Laboratorio De La GRB	12.057.382.625
IT-0005	Co_SCI Terminales Cartagena	10.714.444.474
CC-0041	05 Smartedp	10.648.373.521
IR-0038	Ard Aguas Residuales Domesticas	9.543.835.138
IC-0106	04 Plan De Integridad Terminales Cartagena	8.145.816.149
IR-0324	Reposición Equipos Análisis de Laboratorio	6.897.838.118
CC-0060	Ceco Puente VDI	6.035.891.366
NO-0068	ICO Inv. Menores Guajira 2017	5.805.642.621
IP-0453	02 Compra De Activos Frontera Energy -	4.988.644.111
IP-0379	Ciberseguridad Sistemas De Control GDA	2.703.143.498
IR-0309	Adquisición Equipo Inspección e Integridad GRB	1.938.128.589
IC-0120	Compra de licenciamiento HCL	1.752.873.166
CC-0063	01 Granja Solar GRB	1.493.378.267
IP-0372	Opt Energía Solar Fotovoltaica 80 Mw Rub	1.179.688.457
IP-0378	Granja Solar En La VRS 17mw	1.042.356.085
IP-0409	Opt Energía Solar Fotovoltaica GRI 5mw	846.242.528
CC-0053	01 Granja Solar GRC	655.636.008
IR-0331	Reposición Equipo Estático 2019-2023 U-500	318.433.431
IP-0166	ICO Adquisición de Termo-Llanos VRE	-
IR-0317	Granja Solar GRB 6 MW	-
IR-0045	Automatización patio lavado intercambiador	1.490.624.310
IC-0114	Compras HVAC	6.036.025.816

Elaboró: Equipo de Trabajo - Fuente: Ecopetrol S.A.

### **3.1. LIMITACIONES DEL PROCESO**

En el trabajo de la actuación especial no se presentaron limitaciones que afectaran su alcance.

### **3.2. CONCEPTO SOBRE EL ANÁLISIS EFECTUADO**

Como resultado de la actuación especial realizada, la Contraloría General de la República considera que salvo las diferentes situaciones de incumplimiento no material reseñadas como hallazgos en el presente informe, la gestión de ECOPETROL S.A cumplió con los principios de la gestión fiscal y la normatividad interna de la empresa, en lo relacionado con la ejecución de proyectos de inversión para las vigencias 2017 – 2021.

### **3.3. RELACIÓN DE HALLAZGOS**

En desarrollo de la actuación especial se establecieron en total cuatro (4) hallazgos administrativos, uno de ellos sobre el cual se dará traslado a la DIAN para lo de su competencia.

### **3.4. PLAN DE MEJORAMIENTO**

La entidad deberá elaborar y/o ajustar el plan de mejoramiento que se encuentra vigente, con acciones y metas de tipo correctivo y/o preventivo, dirigidas a subsanar las causas administrativas que dieron origen a los hallazgos identificados por la Contraloría General de la República, como resultado de la actuación especial que se presentan este informe.

Tanto el Plan de Mejoramiento como los avances de este, deberán ser reportados a través del Sistema de Rendición de Cuentas e Informes (SIRECI), dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al recibo de este informe, de conformidad con lo establecido en la Resolución Reglamentaria Orgánica 040 del 23 de julio de 2020.

Cordialmente,



**ORLANDO VELANDIA SEPULVEDA**

Contralor Delegado para el Sector Minas y Energía

*Aprobó: Fulton Ronny Vargas Caicedo – Director de Vigilancia Fiscal Minas y Energía*

*Revisó: Edgar Vicente Gutiérrez Romero - Supervisor*

*Elaboró: Equipo de la actuación especial*

#### 4. CONCLUSIONES Y RESULTADOS

Desarrollados los procedimientos de revisión y verificación para los treinta (30) proyectos de inversión seleccionados, en la tabla 2 se registra el estado de ejecución de cada uno de ellos y posteriormente se presentan los resultados obtenidos para cada objetivo específico:

**TABLA 2**  
**ECOPETROL S.A**  
**ESTADO PROYECTOS EVALUADOS**

ID PROY	NOMBRE_PROYECTO	VR. EJECUTADO 2017 - 2021	ESTADO ACTUAL	AVANCE FISICO (%)
IR-0046	Actualización Tecnológica de la PTAR GRB	409.174.489.136	En ejecución	86.2
IP-0138	Planta de Agua Casabe	140.257.805.637	En ejecución	97
MM-0008	MMAYOR 2017 - 2021 TANQUES GRB	110.996.703.374	Terminado	100
IR-0030	SISTEMA DISTRIBUCION AGUA CONTRA INCENDIO	90.698.203.232	Terminado / En cierre técnico y administrativo	100
IC-0088	Programa de Ciberseguridad y Ciberdefensa	84.153.868.948	En ejecución	99.98
IP-0248	ICO Adquisición de Termollanos VRE	63.611.911.417	Terminado	100
IR-0307	Rehabilitación sistema colectores aguas lluvias GRB	30.085.291.207	Cerrado	100
IR-0004	SISTEMA CONTENCIÓN RIBERA DEL RIO GRB	16.841.133.772	En ejecución	21.4
IR-0031	NUEVO LABORATORIO DE LA GRB	12.057.382.625	En Ejecución	26.90
IT-0005	CO_SCI TERMINALES CARTAGENA	10.714.444.474	En ejecución	0
CC-0041	05 SMARTEDP	10.648.373.521	En ejecución	65
IR-0038	ARD AGUAS RESIDUALES DOMESTICAS	9.543.835.138	Terminado / En cierre técnico y administrativo	100
IC-0106	04 PLAN DE INTEGRIDAD TERMINALES CARTAGE	8.145.816.149	En Ejecución	22.12
IR-0324	Reposición Equipos Análisis de Laboratorio	6.897.838.118	Terminado	100
CC-0060	Ceco Puente VDI	6.035.891.366	No ha iniciado su fase de ejecución	-
NO-0068	ICO Inv. Menores Guajira 2017	5.805.642.621	Terminado	100
IP-0453	02 COMPRA DE ACTIVOS FRONTERA ENERGY -	4.988.644.111	Terminado	100
IP-0379	Ciberseguridad Sistemas de Control GDA	2.703.143.498	Terminado	100
IR-0309	Adquisición Equipo Inspección e Integridad GRB	1.938.128.589	Terminado	100
IC-0120	Compra de licenciamiento HCL	1.752.873.166	Terminado	100
CC-0063	01 GRANJA SOLAR GRB	1.493.378.267	En ejecución	11
IP-0372	OPT ENERGÍA SOLAR FOTOVOLTAICA 80 MW RUB	1.179.688.457	En ejecución	12
IP-0378	GRANJA SOLAR EN LA VRS 17MW	1.042.356.085	Inicio de cierre temprano	12
IP-0409	OPT ENERGÍA SOLAR FOTOVOLTAICA GRI 5MW	846.242.528	Cierre temprano	-

ID PROY	NOMBRE_PROYECTO	VR. EJECUTADO 2017 - 2021	ESTADO ACTUAL	AVANCE FISICO (%)
CC-0053	01 GRANJA SOLAR GRC	655.636.008	En ejecución	19
IR-0331	Reposición Equipo Estático 2019-2023 U-500	318.433.431	Terminado	100
IP-0166	ICO Adquisición de Termo-Llanos VRE	-	Cierre temprano	N/A
IR-0317	GRANJA SOLAR GRB 6 MW	-	Cierre temprano	-
IR-0045	Automatización patio lavado intercambiador	1.490.624.310	Terminado	100
IC-0114	Compras HVAC	6.036.025.816	En ejecución	88

Elaboró: Equipo de Trabajo - Fuente: Ecopetrol S.A.

**4.1. Objetivo Específico: Evaluar el cumplimiento de los principios de gestión fiscal por parte de Ecopetrol S.A., en la ejecución de los recursos asignados (Opex y Capex) para el desarrollo de los proyectos de inversión seleccionados de su portafolio.**

Este objetivo comprendió el análisis en cuanto al cumplimiento por parte de Ecopetrol S.A. de los principios que rigen la gestión fiscal en el proceso de gestión de proyectos de inversión desde su aprobación hasta la ejecución de los mismos.

De la evaluación realizada a los proyectos de inversión seleccionados, se evidenció que en los proyectos con máscara SAP IR-0046, IR-0004 y IP-0409 se incumplió con los principios de eficacia, economía y planeación, que impactan en el logro de los resultados esperados para los mismos.

**4.2. Objetivo Específico: Verificar el cumplimiento de los indicadores de desempeño y resultados de los proyectos seleccionados (alcance, tiempo, costo, presupuesto, avance, cumplimiento de la promesa de valor, entre otros) y sus efectos desde la gestión fiscal.**

Este objetivo específico se centró en verificar para cada uno de los proyectos seleccionados su estado actual, su avance físico y financiero y el logro de los objetivos y fines que justificaron su estructuración y aprobación. En tal sentido, para su desarrollo se evaluó la información solicitada y allegada por la entidad durante la actuación especial, la cual fue cotejada a través de reuniones conjuntas con los diferentes equipos de trabajo de Ecopetrol a cargo de los referidos proyectos y la realización de visitas de campo para constatar in situ las condiciones actuales de cada uno de ellos.

De los treinta (30) proyectos seleccionados, se concluye que (1) de ellos no ha iniciado su fase de ejecución, doce (12) se encontraban en ejecución, uno (1) se encuentra en inicio de cierre temprano, tres (3) fueron cerrados tempranamente, doce (12) se encontraban terminados y en proceso de cierre y uno (1) se encontraban cerrado técnica y administrativamente, como se detalla en la tabla 2.

Algunos de los proyectos evaluados presentan desfases en su ejecución que impactan en el cumplimiento de los indicadores establecidos en términos de oportunidad y eficiencia, como puede verse reflejado en las situaciones que se configuraron como hallazgos dentro del contenido del informe.

#### **4.3. Objetivo Específico: Evaluar el cumplimiento por parte de Ecopetrol de la normatividad aplicable a los procesos de contratación para la ejecución de los proyectos seleccionados, con base en su manual de contratación, procedimientos contractuales internos y principios de la función administrativa y de la gestión fiscal.**

Este objetivo tuvo como finalidad realizar una evaluación de los procesos contractuales más significativos que desarrollan o desarrollaron cada uno de los proyectos de inversión seleccionados para el periodo 2017 - 2021, a fin de conceptuar sobre el cumplimiento por parte de Ecopetrol tanto de la normatividad que les es aplicable como de las obligaciones pactadas en los mismos, a la luz de su manual de contratación, procedimientos contractuales internos, procesos de la compañía, guías específicas de cada proyecto y normas generales aplicables al régimen jurídico de Ecopetrol.

Producto de la evaluación realizada se detectaron algunas deficiencias relacionadas con la planeación de los proyectos y el incumplimiento por parte de Ecopetrol de la obligación de retener el porcentaje correspondiente a la contribución de que trata el art. 6 de la Ley 1106 de 2006, en los contratos de obra pública que desarrollan los proyectos evaluados, como se detalla en las situaciones que se configuraron como hallazgos.

#### **HALLAZGO 1: Deficiencias en planeación ODS 006 de 2020 – contrato Marco 3019441 (A)**

##### **- Criterios:**

##### ***Manual de contratación de Ecopetrol:***

##### **4.3.2. Aprovechamiento**

*El objetivo del subproceso de provechamiento consiste en ejecutar las compras y contrataciones, la operación, el mantenimiento y los proyectos de Ecopetrol S.A., asegurando niveles óptimos de costo, oportunidad y calidad del bien o servicio contratado.*

*De manera consistente con el bien o servicio que se requiera abastecer y la forma de contratación que se apruebe, será necesaria la definición de los términos y condiciones del contrato, la lista de proveedores idóneos, la identificación de criterios técnicos, económicos y otros requeridos para la evaluación de las ofertas o los rangos de negociación si resultan aplicables, la estimación de cantidades, la entrega de especificaciones técnicas y la obtención de permisos o licencias, la necesidad de garantías y seguros y de garantía del fabricante, la construcción de la documentación regl del método de elección de contratistas, el cronograma del mismo y las actividades o insumos señalados de acuerdo con la planeación.*

##### **Ley 1150 de 2007:**

*“... Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal”*

#### **Ley 489 de 1998**

*Artículo 4. Finalidades de la función administrativa. La función administrativa del Estado busca la satisfacción de las necesidades generales de todos los habitantes, de conformidad con los principios, finalidades y cometidos consagrados en la Constitución Política*

#### **Sentencia 11001-03-26-000-2009-00009-00(36312)A, Consejo de Estado:**

*La planeación es la conducta siempre esperada en la actividad contractual, pues tiene incidencia en el interés general, así como en la protección de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad de la función administrativa.*

*La planeación es uno de los principios básicos de la administración, desempeña un papel de suma importancia en la actividad contractual, pues se trata de una técnica de la administración encaminada a lograr el uso eficiente de los recursos y permite cumplir los fines del Estado de una manera oportuna y adecuada. Es por eso que las entidades públicas, antes de iniciar un proceso de selección o de celebrar un contrato estatal, tienen la obligación de elaborar estudios, diseños, proyectos y pliegos de condiciones, que permitan determinar, entre otras cosas, la conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar[18], la modalidad de selección del contratista, el tipo de contrato y la disponibilidad de recursos[19]. Se evitan así la improvisación en la gestión pública y los gastos excesivos y se garantiza que la administración actúe con objetivos claros, cuestiones que, a su vez, aseguran la prevalencia del interés general.*

*Sobre el tema, esta Sección ha considerado que la planeación es un principio de la actividad contractual exigible a las entidades públicas contratantes:*

*“La jurisprudencia de la Sala ha sostenido repetidamente, y así lo reitera ahora[22], que en materia contractual, las entidades oficiales están obligadas a respetar y a cumplir el principio de planeación en virtud del cual resulta indispensable la elaboración previa de estudios y análisis suficientemente serios y completos, antes de iniciar un procedimiento de selección, encaminados a determinar, entre muchos otros aspectos relevantes: (i) la verdadera necesidad de la celebración del respectivo contrato; (ii) las opciones o modalidades existentes para satisfacer esa necesidad y las razones que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja; (iii) las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes, las obras, los servicios, etc., cuya contratación, adquisición o disposición se haya determinado necesaria, lo cual, según el caso, deberá incluir también la elaboración de los diseños, planos, análisis técnicos, etc; (iv) los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado reales, podría demandar la celebración y ejecución de esa clase de contrato, consultando las cantidades, especificaciones, cantidades de los bienes, obras, servicios, etc., que se pretende y requiere contratar, así como la modalidad u opciones escogidas o contempladas para el efecto;*

#### **- Hechos observados:**

Para la ejecución de las obras del proyecto IR-0046 “Actualización Tecnológica de la PTAR GRB”, Ecopetrol suscribió los contratos que se muestran en la tabla 3:

**TABLA 3**  
**ECOPETROL S.A**  
**ODS OBRAS – PROYECTO “ACTUALIZACIÓN TECNOLÓGICA DE LA PTAR GRB**

CTO MARCO	ODS	CONTRATISTA	VR. INICIAL (a costo directo)	VR. ACTUAL (a costo directo)
3019441	006	RANDLEY S.A.S	\$21.895.840.970	\$60.078.543.922 (ODC 12 / 26-11-21)
3013383	012	RHEMA INTERNACIONALS.A.S.	\$21.647.466.649	\$43.233.112.628 (ODC 8 / 26-11-21)

Elaboró: Equipo de Trabajo - Fuente: Ecopetrol S.A.

Revisada la ODS No. 006 de 2020, del contrato marco 3019441 se encuentra que actualmente el valor de la misma se ha incrementado en aproximadamente un 275%, al pasar de un valor inicial de \$21.895.840.970 (a costo directo) a \$60.078.543.922 (a costo directo), mediante la suscripción de un total de doce (12) órdenes de cambio (ODC), por medio de las cuales no solo se han aprobado adiciones en valor mediante la inclusión de ítems y cantidades de obra no contempladas dentro del presupuesto inicial, sino también la eliminación de ítems inicialmente contratados para incluir en su remplazo otros no previstos inicialmente, modificaciones consecutivas que empezaron a darse, desde el día siguiente a la suscripción del acta de inicio de la misma.

**-Causa**

Deficiencias en la aplicación del principio de planeación contractual y de lo establecido en el Manual de Contratación de Ecopetrol en lo relativo a aprovisionamiento de bienes y servicios.

**-Efecto:**

Esta situación, conlleva a mayores costos en la ejecución contractual e incertidumbre en cuanto al valor final que tendrá no solo la ODS 006 de 2020 sino también su contrato marco y por ende el valor final del proyecto.

Observación con incidencia administrativa.

**Respuesta de la entidad:**

ECOPETROL mediante comunicación de fecha mayo 16 de 2022 remitida vía correo electrónico con certificado de entrega No. E76151096-S de la empresa 4742, da respuesta a lo observado, sobre la cual concluye:

*La ODS No. 006 de 2020 del contrato marco 3019441, tuvo una adecuada planeación garantizando la aplicación de este principio de la contratación de ECOPETROL, aunado a que la misma no*

*corresponde a un contrato independiente sino a un vehículo de ejecución de un contrato marco (3019441) que también estuvo precedido de una planeación de idénticas características.*

*La metodología de aplicación de órdenes de cambio, hacen parte de la normativa propia del contrato marco y de la interna de ECOPETROL, razón por la cual la aplicabilidad de la misma en el ejercicio de la ejecución de la ODS No. 006 de 2020 del contrato marco 3019441, no puede entenderse como la vulneración del principio de planeación y contrario a ello se estructura como el vehículo normativo que permitía la mitigación de los riesgos identificados, evaluados y estructurados con su respectiva acción de tratamiento, dentro del análisis de riesgos realizado en la fase de planeación de la emisión de la ODS No. 006 de 2020.*

*El proyecto no tendrá incertidumbre en su valor final, o mayores costos, pues como se indicó, estos dos elementos (entiéndase el alcance técnico final, como la estructuración del valor del mismo) estarán dados por los entregables del cierre de la ingeniería de detalle, por lo que al alinearse ello con los controles de cambio de la precitada la ODS No. 006 de 2020 del contrato marco 3019441, se tiene que el valor del Proyecto será el mismo que se esperaba desde el momento de su sanción, esto es, el dictaminado a partir de la Ingeniería de Detalle que era parte del alcance a desarrollar.*

*Por lo anteriormente expuesto, y dado que Ecopetrol cumplió con el principio de planeación contractual, al planear las ODS de construcción con base en la estrategia de ejecución que permita cumplir con los objetivos del proyecto, solicitamos de manera respetuosa a la Contraloría General de la República el retiro de esta observación del informe final de la auditoría.*

### **Análisis de la respuesta de la entidad:**

Ecopetrol en su respuesta señala que las órdenes de cambio (ODC) suscritas a la ODS No. 006 de 2020, se justificaron en que la estrategia planeada para la ejecución del proyecto consistía en implementar la operación por etapas e iniciar la construcción con ingeniería básica al 100% y la ingeniería detallada en desarrollo, lo anterior en aras de mitigar el riesgo de incumplimiento de la normatividad ambiental sobre vertimientos, mediante la implementación de mejoras al proceso de tratamiento del agua residual industrial de la GRB.

La anterior explicación no concuerda totalmente con lo plasmado en los documentos del proyecto, entre otros en el “PLAN DE CONTROL PROYECTO PTAR GRB” Fase 2, donde se contemplaba inicialmente un orden consecutivo lógico de las actividades ingeniería básica realizada (fecha de terminación 10/01/2020), ingeniería detallada realizada (fecha de terminación 10/10/2020), emitir orden de servicio contrato marco de construcción (fecha de inicio 26/10/2020) y realizar construcción y montaje (fecha de inicio 23/02/2021), razón por la cual no resulta coherente la explicación sobre la decisión adoptada de haber suscrito e iniciado la ejecución de la ODS 006 de 2020 sin contar previamente con los resultados de la ingeniería, cambiando el orden lógico de estos hitos.

El cambio en los hitos, siguiendo el procedimiento establecido por la empresa generó la suscripción de las respectivas órdenes de cambio (ODC), las cuales actualmente han causado incremento cercano al 300% en el valor de la misma, representado en ítems

adicionales y mayores cantidades de obra a las inicialmente previstas, que no obstante encontrarse inmersos dentro de las obras actualmente concluidas (etapa 1) y en construcción (etapa 2), reflejan algunas deficiencias en su planeación.

Situación similar se encontró en la ODS 12 del contrato marco 3013383, suscrita en la misma fecha de la ODS 006 del contrato marco 3019441, en la que se han presentado un total de ocho (8) Órdenes de Cambio (ODC), que actualmente implican un incremento aproximado del 200% con respecto a su valor inicial, por ítems adicionales y mayores cantidades de obra, variaciones ocasionadas por el inicio de la ejecución sin contar con los resultados de la ingeniería de detalle.

Teniendo en cuenta que en la respuesta a la observación no se plantea una justificación totalmente válida y que, por el contrario en la revisión se evidenció la suscripción y ejecución de las ODS 006 de 2020 (contrato marco 3019441) y 012 (contrato marco 3013383) sin contar con la ingeniería de detalle, confirma que se presentaron deficiencias en la planeación, las cuales originaron cambios que explican los incrementos significativos el valor del proyecto.

Por lo anterior, se confirma la observación comunicada como hallazgo administrativo.

## **HALLAZGO 2: Contribución especial contratos de obra pública (A)**

### **- Criterios:**

#### **Ley 1106 de 2016**

*Artículo 6o: Todas las personas naturales o jurídicas que suscriban contratos de obra pública, con entidades de derecho público o celebren contratos de adición al valor de los existentes deberán pagar a favor de la Nación, Departamento o Municipio, según el nivel al cual pertenezca la entidad pública contratante una contribución equivalente al cinco por ciento (5%) del valor total del correspondiente contrato o de la respectiva adición.*

#### **Ley 80 de 1993:**

*Artículo 32. 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 del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo se definen a continuación:*

##### *1o. Contrato de Obra.*

*Son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago (...).*

**Sentencia de Unificación del Consejo de Estado-Radicación 25000-23-37-000-2014-00721- 01(22473) (IJ) de fecha 25-02-2020:**

“... En este caso, se observa que la DIAN cumplió con la expedición de un acto previo a la determinación del tributo, por cuanto inició el procedimiento tributario con la remisión de un oficio en el que le informó a ECOPETROL S.A. que había omitido la obligación tributaria de retener y pagar la contribución de obra pública respecto de ciertos contratos. Con ese acto, se garantizó el derecho al debido proceso y a la defensa del administrado, por cuanto el oficio le puso en conocimiento los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la actuación administrativa que se seguía en su contra. En efecto, en el referido acto, la DIAN le informó a ECOPETROL S.A. que respecto de los contratos de obra pública celebrados en el año 2008 se había configurado el hecho generador de la contribución de obra pública, precisando la base y la tarifa aplicable. Igualmente, se le indicó, que en virtud de la Ley 1106 de 2006, esa entidad era responsable de retener y consignar el pago del tributo. Además, el oficio le dio la oportunidad de controvertir la calidad de responsable del tributo y/o los factores de cuantificación del gravamen...” Negrilla y subrayado fuera de texto.

“... el hecho de que algunas entidades de derecho público tengan un régimen especial para cierto tipo de contratos, tales como los contratos de exploración y explotación de recursos naturales renovables y no renovables, no impiden que cuando suscriban contratos de obras, estos contratos- los de obra-se encuentren gravados con el tributo ”(...) “no puede perderse de vista que el hecho gravado del tributo es un contrato específico: el contrato de obra pública, de donde se sigue, que para establecer si se causa o no el tributo, lo que debe examinarse es el objeto del contrato que se celebra con la entidad de derecho público, y no el régimen jurídico de la entidad o el objeto social que la misma desarrolle.”

**- Hechos observados:**

De la revisión tanto de los proyectos de inversión ejecutados por Ecopetrol entre las vigencias 2017 - 2021, correspondientes a la muestra seleccionada, como de los contratos que los desarrollan, se verifica que ECOPETROL no ha aplicado el descuento del 5%, que ordena la Ley 1106 de 2006, para cada uno de los pagos en los contratos de obra, contribución que asciende a la suma de \$12.297.654.244, tal como se detalla en la tabla 4:

**TABLA 4**  
**ECOPETROL S.A**  
**CONTRATOS DE OBRA SUSCRITOS POR ECOPETROL S.A. SIN RETENCIÓN DEL 5%**

Contrato	Fecha Suscripción	Estado Contrato	Objeto Contrato	Valor Inicial Pesos	Valor Final o actual Pesos	Contribución Especial (5%)
3019441 (ODS 006)	9/07/20	En Ejecución	CONSTRUCCION OBRAS REQUERIDAS PARA LA INSTALACION Y PUESTA EN OPERACIÓN DE LOS EQUIPOS, FACILIDADES E INSTRUMENTOS ASOCIADOS AL PROYECTO DE ACTUALIZACION TECNOLOGICA PTAR	27.369.801.213	75.098.179.903	3.754.908.995

Contrato	Fecha Suscripción	Estado Contrato	Objeto Contrato	Valor Inicial Pesos	Valor Final o actual Pesos	Contribución Especial (5%)
3013383 (ODS 012)	9/07/20	En Ejecución	CONSTRUCCION OBRAS REQUERIDAS PARA LA INSTALACION Y PUESTA EN OPERACIÓN DE LOS EQUIPOS, FACILIDADES E INSTRUMENTOS ASOCIADOS AL PROYECTO DE ACTUALIZACION TECNOLÓGICA PTAR	26.193.434.645	52.312.066.282	2.615.603.314
3019441 (ODS 012)	11/08/21	Cerrada	OBRAS PARA LA CULMINACIÓN DEL PROYECTO REPOSICIÓN DEL SISTEMA PRINCIPAL DE DISTRIBUCIÓN DE AGUA CONTRA INCENDIO DE LA GRB.	1.075.350.268	1.647.988.659	82.399.433
3013383 (ODS 004)	6/5/19	Cerrada	OBRAS PARA LA CONSTRUCCION DEL TANQUE DE AGUA CONTRA INCENDIO K-2908 DEL PROYECTO REPOSICION DEL SISTEMA PRINCIPAL DE DISTRIBUCION DE AGUA CONTRA INCENDIO EN LA GRB	12.880.890.106	12.880.890.106	644.044.505
3019398 (ODS 002)	15/5/19	Cerrada	OBRAS PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LA CASETA DE BOMBAS, EL ANILLO DE TUBERIA DE 20" Y LAS INTERCONEXIONES CON LA RED EXISTENTE DEL PROYECTO REPOSICION DEL SISTEMA PRINCIPAL DE DISTRIBUCION DE AGUA CONTRA INCENDIO EN LA GRB	31.406.679.280	50.526.357.449	2.526.317.872
3031558	9/04/20	En liquidación.	Rehabilitación y renovación del sistema de recolección y conducción de las aguas residuales industriales del SE-3020, SE-3030 Y SE-3050, limpieza del SE-3010 y eliminación de conexiones erradas, en la gerencia refinera de Barrancabermeja de Ecopetrol S.A."	25.924.780.631	25.842.621.002	1.292.131.050

Contrato	Fecha Suscripción	Estado Contrato	Objeto Contrato	Valor Inicial Pesos	Valor Final o actual Pesos	Contribución Especial (5%)
3019441 (ODS 014)	17/12/21	En ejecución	CONSTRUCCION Y PUESTA EN SERVICIO DE LA LÍNEA DE TRANSPORTE DE HIDROCARBUROS QUE INTERCONECTA LA GERENCIA REFINERIA BARRANCABERMEJA E IMPALA, CON EL FIN DE FLEXIBILIZAR EL DESPACHO Y RECIBO DE PRODUCTOS DE LOS MUELLES DE LA GBR Y LA PLANTA DESHIDRATADORA GALAN.	11,793,853,238	11,793,853,238	589.692.662
3011690 (ODS 016)	4/8/20		CONTRUCCION Y PUESTA EN SERVICIO DE LAS LINEAS DE DESPACHO Y RECIBO DE HIDROCARBUROS QUE PERMITAN LA FLEXIBILIDAD OPERATIVA DEL MUELLE NAFTA PARA EL SALVAMENTO DEL BOTE HUNDIDO FRENTE AL MUELLE NAFTA"	904,636,953	1.113.943.185	55.697.159
3011690 (ODS 017)	11/12/20		"CONSTRUCCION Y PUESTA EN SERVICIO DE LAS LINEAS DE DESPACHO Y RECIBO DE HIDROCARBUROS QUE PERMITAN LA FLEXIBILIDAD OPERATIVA DEL MUELLE NUEVO PARA EL SALVAMENTO DEL BOTE HUNDIDO FRENTE AL MUELLE NUEVO	909,682,638	909,682,638	45.484.132
3019000	8/12/18	Cerrado	Elaboración de ingeniería detallada, construcción, montaje y puesta en marcha de los sistemas de conducción, recolección, tratamiento y disposición de las aguas residuales domesticas pertenecientes al sistema sanitario del área industrial de la Gerencia Refinería Barrancabermeja	7.043.136.496	9.537.278.040	476.863.902
3022014	4/04/2019	En liquidación.	"Obras civiles para el mantenimiento y mejoramiento de instalaciones operativas en áreas pertenecientes a la Gerencia Refinería Barrancabermeja de Ecopetrol s.a. ubicada en Barrancabermeja"	3,021,989,032	3,021,989,032	151.099.452

Contrato	Fecha Suscripción	Estado Contrato	Objeto Contrato	Valor Inicial Pesos	Valor Final o actual Pesos	Contribución Especial (5%)
3013383 (ODS 08)	13/12/2019		Construcción y montaje de dos (tanques) atmosféricos de capacidad de tres mil (3000) y dos (tanques) atmosféricos de capacidad de diez mil (10000) barriles para la planta de tratamiento de aguas de producción ubicado en el campo Casabe, municipio de Yondó, departamento de Antioquia.	609.758.699	609.758.699	30.487.935
3011689 (ODS 12)	8/06/2020		Construcción de líneas de transferencia de agua desde la planta de tratamiento de agua de producción hacia PIAs Casabe Sur y Peñas Blancas con sus correspondientes obras de geotecnia, tubería, mecánica y soportes, ubicadas en el activo Casabe, municipio de Yondó, departamento de Antioquia	658.476.664	658.476.664	32.923.833
<b>TOTAL</b>						<b>12.297.654.244</b>

Elaboró: Equipo de Trabajo - Fuente: Ecopetrol S.A.

Los contratos antes relacionados, como lo indica su objeto, se refieren a actividades de adecuación, construcción, mantenimiento y reparación sobre bienes inmuebles y, por ende, se enmarcan como contratos de obra pública a los que se refiere el artículo 6º de la Ley 1106/06, sobre los cuales se debe efectuar la retención del tributo o contribución especial del 5%. Dichos contratos no desarrollan labores de búsqueda y extracción de hidrocarburos ni de transporte y comercialización.

La obligación por parte de Ecopetrol, en cuanto al cumplimiento de retener como contribución especial en contratos suscritos de obra, el cinco por ciento (5%) del valor total del correspondiente contrato o de la respectiva adición, no surge a raíz de la precitada Sentencia de Unificación sino a lo ordenado en el artículo 6 de la Ley 1106 de 2006. Por ello, el Consejo de Estado resuelve o falla sobre contratos suscritos en el año 2008 (anteriores a la SU) sobre los cuales cabe la contribución especial de que habla la norma en comento.

En este mismo sentido, la CGR ya había formulado en la vigencia 2021 una alerta de control interno en desarrollo de la auditoría financiera a Ecopetrol para la vigencia 2020.

### **-Causa**

La anterior situación se presenta por deficiencias en la gestión de ECOPETROL para el cumplimiento de lo establecido en la ley 1106/06, lo cual conlleva a que no se hubiera realizado la retención del tributo previsto en la referida ley. Es claro que, cuando entidades

de derecho público, como ECOPETROL, suscriben contratos de obra con personas naturales o jurídicas se obligan a la referida contribución especial.

**-Efecto:**

El estado ha dejado de recaudar recursos por valor de \$12.297.654.244, respecto a los contratos relacionados en la tabla adjunta, afectando el cumplimiento de los fines previstos en la ley 1106/06 artículo 6º.

Se efectuará el traslado a la DIAN, para lo de su competencia.

Observación Administrativa con traslado a la DIAN para lo de su competencia.

**Respuesta de la entidad:**

ECOPETROL mediante comunicación de fecha mayo 17 de 2022 remitida vía correo electrónico con certificado de entrega No. E76255964-R de la empresa 4742, da respuesta a lo observado.

Ver Anexo 1- Respuesta a observación 2.

**Análisis de la respuesta de la entidad:**

La Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, Radicado 22473, en su parte resolutive (Falla) precisa y ratifica en su totalidad las mismas tres (3) reglas jurisprudenciales que fijó como punto de partida para su análisis jurisprudencial, posición inicial a partir de la cual procedió a decidir los recursos de apelación presentados por la parte demandante y demandada en dicho proceso, consistente en determinar si se configuraba el hecho generador de la contribución en los 34 contratos que celebró Ecopetrol S.A. con particulares durante el año 2008, luego, no es cierto que la referida sentencia haya dispuesto nuevas reglas de interpretación y aplicación de la retención por Contribución de Contratos de Obra Pública a los contratos que suscribe Ecopetrol S.A ni que haya establecido un cambio de jurisprudencia que alterara de manera sustantiva el contenido y alcance de las competencias estatales, como lo afirma Ecopetrol en su respuesta.

De otra parte, la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, Radicado 22473, en su fallo advierte que en aquellos casos específicos sobre los cuales se haya fallado favorable o desfavorablemente y que por ende ya ha operado la cosa juzgada, resultan inmodificables, que es muy distinto a la interpretación errónea que hace Ecopetrol en el sentido de que en aquellos contratos suscritos con anterioridad a la ejecutoria de la referida sentencia e incluso en aquellos que continuaron su ejecución y pagos con posterioridad a la misma no se haya realizado el hecho generador del tributo y, por lo tanto,

no haya nacido a la vida jurídica la obligación tributaria y por ende no sean objeto de la contribución del asunto, por irretroactividad de la sentencia, interpretación inaceptable en el primero de los casos y más aún en los que continuaron su ejecución posterior al fallo del CE, por cuanto el hecho generador del tributo se presenta una vez suscrito el contrato de obra pública o sus contratos de adición entre una persona natural o jurídica como se establece desde la Ley 1106 de 2006 y no a partir de la ejecutoria de la citada sentencia.

En la observación no se cuestiona la interpretación del contrato de obra civil y la exclusión establecida en el artículo 76 de la Ley 80 de 1993 que establece que los contratos cuyo objeto es la exploración y explotación de los hidrocarburos estos se encuentran por fuera del hecho generador de la contribución por suscripción de contratos de obra pública, por tanto todos los demás sí están sujetos a tal tributo, situación jurídica en la que coincidimos con el cumplimiento de la interpretación uniforme tanto de la Ley como de la jurisprudencia, lo cual no es asunto en discusión. Lo que si se cuestiona es el hecho de que Ecopetrol no aplicó la retención ni garantizó el recaudo y la transferencia de los recursos por concepto de la Contribución de Obra Pública equivalente al 5% del valor total pagado en los contratos relacionados en la observación, teniendo en cuenta que, el hecho generador y la causación de la contribución, como lo aclara la Sentencia de Unificación junto con los precedentes jurisprudenciales que cita y allega Ecopetrol, indican:

*“(...) Si el hecho generador de la contribución es la suscripción de contratos de obra pública, en atención a lo dispuesto por el artículo 121 de la Ley 418 de 1997, **la contribución se causa al momento del pago del anticipo y los pagos subsiguientes que efectúa la entidad pública al contratista.**”*

(...)

*“Ahora bien, el artículo 76 de la Ley 80 de 1993 se refiere a un tipo de contrato diferente al que es objeto del gravamen. Por tanto, en el supuesto contemplado en el citado artículo 76 no se configura el hecho generador. En conclusión, **para efectos del tributo analizado, debe entenderse que, en términos generales, el contrato de obra pública es el celebrado con entidades de derecho público para la realización de trabajos materiales sobre bienes inmuebles, advirtiéndose que, en cada caso en concreto, corresponderá al juez definir si se configura el contrato de obra pública, atendiendo aspectos tales como, el objeto, las cláusulas contractuales, y las reglas de interpretación de los contratos.** Agréguese que los contratos de exploración y explotación, comercialización e industrialización de recursos naturales renovables y no renovables, son típicos y tienen ciertas particularidades que los distinguen del contrato de obra pública objeto del tributo”*

(...)

***En consecuencia,** se configura el hecho generador del tributo, cuando se celebra el contrato de obra, con cualquier entidad de derecho público, independientemente de su régimen contractual – Ley 80 o exceptuado-.”*

(...)

Ahora, **dentro de esas entidades de derecho público, se encuentran las sociedades de economía mixta en las que el Estado tiene participación superior al 50%, como lo es el caso de la entidad demandante, ECOPETROL S.A. Todo, porque en ejercicio de su actividad contractual puede celebrar diferentes tipos de contratos, sin que cada uno de ellos pierdan su identidad, pues uno es el objeto social o actividad principal de la entidad, y otra, se repite, su actividad contractual**". Negrilla y subrayado fuera de texto

Los contratos observados y relacionados no corresponden a la exploración y explotación de hidrocarburos, sino a un conjunto de obras que tiene por objeto la realización de actividades de construcción, reparación y mantenimiento sobre bienes inmuebles, actividades materiales propias de un contrato de obra. Si bien las actividades contratadas en cada uno de los contratos observados de una o u otra manera contribuyen al objeto misional de Ecopetrol referente a la exploración y explotación de petróleo, lo cierto es que dichos trabajos no son contratos de exploración y explotación, porque no tienen por objeto la búsqueda o producción de hidrocarburos. En tal sentido, en los contratos observados no hay lugar a aplicar un criterio de conexidad entre la obra y la destinación del inmueble, porque como se explicó en la referida sentencia, una cosa son los contratos de obra y otra totalmente distinta son los contratos de exploración y explotación de los recursos naturales del art. 76 de la Ley 80 de 1993.

En conclusión, respecto de los contratos de obra analizados por el equipo de trabajo de la actuación especial objeto de la observación comunicada, se configura el hecho generador del tributo, así como su causación. Por este motivo, respecto de estos contratos, a Ecopetrol S.A. le correspondía - como sujeto pasivo - retener al contratista la contribución de los contratos de obra pública -como sujeto activo de la contribución-. Por lo antes indicado se mantiene y valida como hallazgo la observación comunicada, exceptuando del listado adjunto los contratos 3021102, 3024257 y 3034173, cuya justificación se acepta.

### **HALLAZGO 3: Granja Solar (A)**

En la Política Integral de Ecopetrol, cuyo ámbito de aplicación son todos los procesos de la compañía, se establece:

"...3.4. EXCELENCIA OPERACIONAL: Fijamos metas desafiantes, basados en altos estándares de desempeño, la gestión eficiente de los recursos, la mejora continua de nuestros procesos y operaciones. Reconocemos y gestionamos la existencia de riesgos que pueden afectar el logro de nuestros objetivos y la continuidad del negocio, nuestra reputación y permanencia y aplicamos controles adecuados para mitigarlos..."

Adicionalmente, la guía EDP-P-008 tiene por objetivo

"Establecer la metodología para clasificar y categorizar con base en criterios técnicos, las oportunidades de inversión de Ecopetrol S.A. y los casos aplicables en las empresas del Grupo Empresarial, con el fin de determinar cuáles deben surtir el proceso Ecopetrol

Desarrollo de Proyectos –EDP o procesos homólogos para el caso de empresas del GEE o empresas operadoras bajo el marco de contratos en asociación.

Para el caso de clasificación del proyecto inicialmente, en el año 2019, se evidenció que el proyecto “OPT ENERGÍA SOLAR FOTOVOLTAICA GRI 5MW”, con máscara de SAP IP-0409, se suscribió bajo el modelo EPC, posteriormente, a través del acta de comité No. 13 del Comité de Segmento VCM (Vicepresidencia Comercial y de Mercadeo), del 09 de enero de 2020 se presentó la estrategia que indicaba

*"salir al mercado para la construcción de los diferentes proyectos de granjas solares mediante dos olas que, para el caso puntual del Proyecto de incorporación de energía solar fotovoltaica en la VRC el cual se encontraría incluido en la ola uno que corresponde a (i) 69 MW solares (San Fernando, VRS, GRB, y Casabe)"*

Lo anterior se llevaría a cabo bajo el modelo de negocio de compra de energía PPA, por lo cual se solicita cierre temprano del proyecto, el cual fue aprobado en febrero de 2021. Luego, bajo el acta de comité No. 23 del 9 de noviembre de 2020 se solicita la modificación al proceso PPA Ola 2 Solar – GEN (Gerencia de Energía). Ecopetrol, adicionalmente, adjunta el documento ACTA DE CANCELACIÓN OLA 2 V3 (2 de febrero del 2021), mediante la cual cancela el método de elección No. VCM-028-2020 y comunica la decisión a los oferentes. Actualmente el proyecto se encuentra en la plataforma Power BI como Granjas Solares GRI, bajo las máscaras de SAP CC-0142, CC-0143, CC-0144 y CC-0145 y se encuentra en Fase 3, bajo el modelo de negocio EPC.

Adicionalmente no se evidencia soporte de la suspensión del modelo de negocio de PPA a, nuevamente EPC, toda vez que se solicitó a Ecopetrol evaluación financiera del modelo PPA a lo que Ecopetrol respondió *“Debido a que no se recibieron ofertas para el proceso PPA como se indica en el correo adjunto denominado “RE\_ Solicitud adicional Contraloría Proyecto GRI 5 MW”, no se cuenta con evaluaciones financieras correspondientes.”*. Complementario a esto, en el documento 170220 SCIVRC-cierre temprano granjas GRI (imagen 1), se observa el siguiente análisis:

**IMAGEN 1. 170220 SCIVRC-CIERRE TEMPRANO GRANJAS GRI**

8. Análisis económico, beneficios e impacto	
VPN *	0 MUSD
EFI *	0
Huella de carbono	2704.0 TonCO
<p><b>Análisis económico</b></p> <p>Los beneficios económicos acotados en la Fase de maduración del proyecto para la alternativa óptima, se estimaron inicialmente como una reducción de costos del kWh de no regulada 296 \$/kWh vs una tarifa estima de máximo 194 \$/kWh bajo un esquema PPA ó de 265 \$/kWh bajo un esquema EPC, generando un beneficio estimado antes de impuesto de 150 KUSD año hasta el límite económico del activo, con un factor de planta del 18%. Además de los costos mencionados se incluyen la siguientes premisas para la evaluación económica</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>Capex instalado EPC: \$1.034 KUSD/MW.</li> <li>Capex instalado PPA: \$600 KUSD/MW.</li> <li>Entrada en operación alternativa con distancia más corta: Sept/2021.</li> </ul> <p>Lo anterior enmarcado dentro de las palancas de valor que han permitido estructurar este tipo de inversiones</p>	

Fuente: Ecopetrol S.A.

Por lo que no es clara la motivación del cambio en el modelo de negocio.

Por su parte, de acuerdo con lo reportado en auditorías previas, se encontró una situación similar a lo que ocurrió en este proyecto, en el departamento del Huila, que podría plantearse como un antecedente del mismo y aún no se ha evidenciado mejora para proyectos futuros.

El equipo de la contraloría identifica ineficiencia en el proceso de planeación del proyecto, lo cual se puede observar en los cambios de selección de modelo de negocio bajo el cual se desarrollará el proyecto, incluso, sin certeza de cuál va a ser el modelo de negocio a implementar.

En conclusión, lo anteriormente planteado es muestra de una deficiente planeación, en el manejo de los procesos contractuales y administrativos, y en la no implementación efectiva de los controles, lo cual va en contra de las políticas de Ecopetrol y compromete el logro de la meta de generación de 300 MW que se pretende alcanzar en 2022.

Observación administrativa.

### **Respuesta de la entidad:**

ECOPETROL, mediante comunicación con certificado de entrega No. 2022EE0079719, de mayo 17 de 2022, remitida vía correo electrónico de la empresa 4742, da respuesta a lo observado, sobre lo cual concluye:

*Actualmente, Ecopetrol cuenta principalmente con tres esquemas de negocio para la incorporación de energías renovables a su matriz de suministro de energía: 1. Desarrollo con inversión propia en esquema EDP, soportado en contratos marco EPC (Engineering, Procurement and Construction); 2. Contratos de compra de energía PPA (Power Purchase Agreement); y 3. Partnership (selección de socio que actúe como constructor y operador del proyecto, en el cual Ecopetrol compre la energía producida y participe de las utilidades del mencionado proyecto), se busca que Ecopetrol incorpore mejores prácticas en desarrollo, construcción y operación de este tipo de iniciativas, las cuales tienen como objetivo maximizar la generación de valor de cada proyecto renovable, en el marco de la estrategia de transición energética en lo referente a la diversificación hacia negocios neutros o bajos en carbono. En esta óptica, se evalúa y se selecciona el esquema más adecuado para materializar los proyectos de energías renovables.*

*En Ecopetrol los proyectos inician normalmente su conceptualización mediante el proceso de maduración de Proyectos (esquema EDP), indistintamente de la alternativa de ejecución que se seleccione para su desarrollo. Debido a ello, la estrategia de renovables en Ecopetrol inició adelantando estudios mediante este esquema, para contar con información que permitiera evaluar la viabilidad técnica y financiera de cada proyecto.*

*En este sentido, a finales del 2021 Ecopetrol avanzó en el Método de Elección ME 4009703 para contratos marco EPC solares, los cuales fueron finalmente asignados para comienzos del año*

2022. Considerando la necesidad de la Gerencia del Río -GRI- en continuar buscando la optimización de los costos de compra de energía no regulada, el objetivo de incorporar energía solar a estos campos de producción, y que no se recibieron ofertas para el desarrollo de plantas solares en esta zona bajo el esquema PPA, se definió evaluar la alternativa de desarrollo de las plantas solares GRI mediante el esquema EDP con inversión propia de Ecopetrol, para lo cual se realizó gate técnico el día 30 de noviembre de 2021, y se creó la matrícula digital 10213672021 - "Plantas Solares Fotovoltaicas GRI", la cual actualmente avanza en maduración como iniciativa en esquema EDP. En lo referente al proyecto IP-0372 mencionado también en la comunicación de la Contraloría y denominado "OPT ENERGÍA SOLAR FOTOVOLTAICA 80 MW RUB" (Rubiales), es importante aclarar que únicamente ha existido un cambio de esquema de PPA a Partnership por las razones documentadas en párrafos anteriores. Los manejos de cambio (MOC) que se realizaron en el año 2020, corresponden a ajustes técnicos y de línea de tiempo normales en la etapa de estudios previa a la selección de alternativas de un proyecto. Durante el periodo en que se realizaron la mayoría de los MOC aún no se había definido el esquema final de desarrollo del proyecto vía partnership; esta definición se dio en el Comité Segmento Comercial del 9 de noviembre de 2020 y a la fecha se mantiene este esquema de negocio. En este sentido es necesario aclarar que no es preciso afirmar que el proyecto solar fotovoltaico de Rubiales tiene un retraso de 600 días, puesto que el desarrollo de los proyectos vía partnership sigue el Proceso de Nuevos Negocios de Ecopetrol, y a la fecha ha cumplido a cabalidad cada una de sus etapas y aseguramiento. Nos encontramos pendientes de la recepción de Ofertas Vinculantes por parte de los potenciales Socios en junio del 2022, ofertas en las cuales se indicará el plazo de entrada en operación de la planta y a partir del cual se establecerá el compromiso de ejecución del proyecto.

Ver anexo 2 – Respuesta a Observación 3.

### **Análisis de la respuesta de la entidad:**

De acuerdo con la respuesta remitida por la entidad, se observan documentos soporte asociados al proyecto "IP-0372: OPT ENERGÍA SOLAR FOTOVOLTAICA 80 MW RUB", mediante los cuales justifican los modelos de negocio bajo los que se ha manejado dicho proyecto. Ecopetrol indica que "En Ecopetrol los proyectos inician normalmente su conceptualización mediante el proceso de maduración de Proyectos (esquema EDP), indistintamente de la alternativa de ejecución que se seleccione para su desarrollo.", por lo que es el modelo bajo el que inicia el proyecto IP-0372, para posteriormente solicitar, bajo el análisis de los equipos de Nuevos Negocios, Financiero Comercial y Energía de Ecopetrol, el cambio de modelo de negocio a Partnership debido a diferentes motivaciones convenientes a Ecopetrol. De acuerdo con lo anterior y a los soportes revisados y analizados el equipo de trabajo retira este proyecto del hallazgo.

Sin embargo, para el caso del proyecto Granja Solar GRI, el equipo de trabajo no evidenció la misma solidez en la respuesta y en los documentos soporte remitidos por Ecopetrol, para justificar los diferentes cambios que ha presentado este proyecto con relación al modelo del negocio bajo el cual se desarrollará, teniendo en cuenta el argumento de que todos los negocios inician bajo el modelo de EDP. La CGR no evidencia argumentos sólidos para el cambio de modelo de PPA, puesto que no es clara la finalización del proceso de asignación por ese modelo y el inicio del otro; por lo cual se sigue evidenciando una inadecuada planeación en estos procesos.

Por lo anterior se valida como hallazgo administrativo en lo relacionado con el proyecto Granja Solar GRI

## **HALLAZGO 4: Retrasos proyecto IR-0004**

### **Ley 489 de 1998**

*Artículo 3º.- Principios de la función administrativa. La función administrativa se desarrollará conforme a los principios constitucionales, en particular los atinentes a la buena fe, igualdad, moralidad, celeridad, economía, imparcialidad, eficacia, eficiencia, participación, publicidad, responsabilidad y transparencia. Los principios anteriores se aplicarán, igualmente, en la prestación de servicios públicos, en cuanto fueren compatibles con su naturaleza y régimen.*

### **Ley 1150 de 2007:**

*Artículo 13. Principios generales de la actividad contractual para entidades no sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal.*

### **Sentencia 11001-03-26-000-2009-00009-00(36312)A, Consejo de Estado:**

La planeación es la conducta siempre esperada en la actividad contractual, pues tiene incidencia en el interés general, así como en la protección de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad de la función administrativa.

*La planeación es uno de los principios básicos de la administración, desempeña un papel de suma importancia en la actividad contractual, pues se trata de una técnica de la administración encaminada a lograr el uso eficiente de los recursos y permite cumplir los fines del Estado de una manera oportuna y adecuada. Es por eso que las entidades públicas, antes de iniciar un proceso de selección o de celebrar un contrato estatal, tienen la obligación de elaborar estudios, diseños, proyectos y pliegos de condiciones, que permitan determinar, entre otras cosas, la conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar[18], la modalidad de selección del contratista, el tipo de contrato y la disponibilidad de recursos[19]. Se evitan así la improvisación en la gestión pública y los gastos excesivos y se garantiza que la administración actúe con objetivos claros, cuestiones que, a su vez, aseguran la prevalencia del interés general.*

### **Statement of Requirements – Proyecto IR-0004:**

#### **3. CRITERIOS DE EVALUACIÓN DE LA VIABILIDAD DEL PROYECTO**

*Tiempo: Debido al estado del sistema de contención actual y la urgencia de intervención del proyecto, la selección de la alternativa para el cumplimiento de los objetivos del proyecto, debe contemplar el tiempo de ejecución como una variable importante.*

### **Acta de constitución del proyecto IR-0004:**

#### **1. OBJETIVO ESTRATÉGICO:**

Teniendo en cuenta el estado actual del Muelle Sur de la GRB y los riesgos potenciales identificados por el negocio y la operación, los cuales se listan a continuación:

- Posibles deslizamientos en el talud, que afectarían la estabilidad de la vía interna de la GRB cerca al llenadero de carro tanques.
- Pérdida de la vía de acceso vehicular para realizar los mantenimientos en la planta de captación de Agua de la GRB.
- **Desestabilización de la tablestaca que se encuentra en la planta de captación de agua de la GRB, lo cual podría generar un apagón de la Refinería.**
- Afectación de áreas adyacentes al Muelle Sur.

La formulación del proyecto IR-0004 Recuperación del Sistema de Contención del Muelle Sur de la GRB, se alinea a los siguientes lineamientos del marco estratégico de sostenibilidad y generación de valor del Grupo Ecopetrol 2015 – 2030:

1. Crecimiento rentable, dada su orientación a lograr una producción y desarrollo rentable y sostenible.
2. Intervenir procesos habilitadores para viabilizar valor y sostenibilidad de la cadena productiva, dada su orientación a lograr la **gestión integral y eficaz de proyectos en costo y tiempo, desde la planeación hasta la ejecución.** (Negrilla y subrayado fuera de texto).

#### **Manejo del cambio MoC 2:**

**Cambio en el nombre del proyecto** por recomendación del área jurídica ambiental de Ecopetrol, **aclarando que el alcance del proyecto no corresponde a la construcción de una obra portuaria, sino a una protección de Rivera.** sin afectación de Capex o alcance del proyecto.

El proyecto IR-0004 tiene como alcance la construcción de un nuevo sistema de contención de la ribera del río en la GRB para reemplazar el sistema actual, basado en el comportamiento geomorfológico del Río Magdalena, que garantice su protección a lo largo de los 2.175 metros (aprox.) lineales de ribera.

Este proyecto, constituido mediante acta del 18-10-2017, con fecha de cierre técnico establecida para el 21-02-2022 y de cierre administrativo para el 21-06-2022, presenta un ostensible retraso en su ejecución, si se tiene en cuenta que a la fecha, no habiéndose iniciado aún la ejecución de las obras requeridas para cumplir con el objeto del proyecto, según los informes en Power BI, se prevé un nuevo manejo del cambio a fin de ralentizar el proyecto, desplazando las inversiones después del año 2024, con nuevas fechas de cierre técnico y administrativo proyectadas para el 24-09-2028 y 26-02-2029, respectivamente.

Esta situación obedece principalmente al plazo adicional acumulado de 575 días otorgado mediante cuatro (4) controles de cambio debido a deficiencias en la definición de costos del componente de ingeniería conceptual, gestiones ambientales, rescisión del plan de inversiones y las deficiencias debidas al proceso fallido de contratación de EPC de Contención Ribera del río de junio de 2021.

El notorio desfase que actualmente registra la ejecución de este proyecto, aunado a la incertidumbre presente sobre la fecha de terminación, habida cuenta de las proyecciones de su ralentización, trae como efecto no solo que permanezcan latentes sino que se puedan potencializar los riesgos detectados y que inicialmente justificaron esta inversión, sino también el riesgo de incumplimiento en el logro de una gestión integral y eficaz de proyectos en costo y tiempo, desde la planeación hasta su ejecución, tal como se estableció en el acta de constitución del proyecto como fuente de criterio.

Observación administrativa.

### **Respuesta de la entidad:**

ECOPETROL mediante comunicación de fecha mayo 16 de 2022 remitida vía correo electrónico con certificado de entrega No. E76151096-S de la empresa 4742, da respuesta a lo observado, sobre la cual concluye:

*La mayor afectación de tiempo del proyecto (484 días), se reflejó en la necesidad de realizar los controles de cambio 3 y 4, por efecto de la Pandemia por Covid 19 y la necesidad de implementar lo decretado por el gobierno nacional el 22 de marzo de 2020 mediante el Decreto No. 457, con el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el Territorio Nacional, obligando a Ecopetrol y al país ajustarse a una situación desconocida y llena de incertidumbres, económicas, sociales y de salubridad, las cuales necesariamente impactaron el desarrollo del proyecto.*

*La estimación de costos en fase 2 – Selección de Alternativas, producto del desarrollo de la ingeniería conceptual, no determina el costo requerido para la ejecución del proyecto en fase 4- Ejecución del Proyecto, el cual es generado a partir de la Ing. Básica como requisito previo para la sanción Fase 3, Definición del proyecto. Por tal motivo las desviaciones en costo que la Ingeniería conceptual pudiera haber generado, se ajustaron con la emisión de la Ing. Básica*

*En AR- Assurance Review realizado por el equipo del proyecto el 19/07/2018, cierra las brechas o requerimientos ambientales internos que viabilizan la ejecución de las obras del proyecto identificadas en la primera sección del AR del 25/05/2018, sin embargo, el mismo AR del 19/07/2018, recomienda realizar acercamientos adicionales en el mismo sentido, pero con las autoridades ambientales externas (CAS y ANLA) para asegurar la totalidad de permisos ambientales y viabilidad de este. Esta recomendación evidencia que la planeación ambiental del proyecto se realizó dentro de los requerimientos previstos durante el desarrollo de la fase 2. para dar cumplimiento a la totalidad de la normatividad ambiental para este tipo de proyectos.*

*Debido a la incertidumbre generada por la Pandemia del covid19, la complejidad del proyecto y para lograr una pluralidad y mayor participación de las empresas en el método de elección del EPC, se realizó un Workshop, en el cual se invitan a 22 empresas entre nacionales y extranjeras, se inscriben 7 y solo se recibe una oferta, mediante un Consorcio.*

*La oferta recibida estuvo 150% por encima del presupuesto oficial de Ecopetrol, sin que se evidenciara una justificación para el mayor valor y conforme a lo dispuesto en el Libro*

*Modelo Operativo de Abastecimiento, se recomendó declarar fallido el Método de Elección el 15 de junio 2021.*

*Debido a los impactos por Covid19, a la actual inflación de los mercados nacional e internacionales, a la necesidad de mitigar el riesgo que motivó la inversión y el logro de una ejecución eficaz e integral del proyecto en costo y tiempo, actualmente el proyecto está revisando en conjunto con la GRB la mejor estrategia de ejecución que optimice costo y tiempo del proyecto para el logro de su objetivo y la mitigación de los riesgos latentes.*

*Por lo anteriormente expuesto y dado que se demuestra que Ecopetrol realizó una planeación adecuada del proyecto, viéndose afectada por factores externos ajenos a su gestión, solicitamos a la Contraloría General de la República el retiro de esta observación del informe final de la auditoría.*

### **Análisis de la respuesta de la entidad:**

Ecopetrol manifiesta que la mayor afectación de tiempo del proyecto (484 días), se reflejó en la necesidad de realizar los controles de cambio 3 y 4, por efecto de la Pandemia por Covid 19 y en general, se centra en justificar el desfase en el avance del proyecto en esta misma contingencia.

Revisados nuevamente los soportes de cambio 3 y 4, se tiene que esto no es así, toda vez que a pesar de que en el cambio 3 se menciona como una de las causas la situación presentada por el Covid-19, este cambio generó un retraso de 211 días (120 días por rescisión del plan de inversiones 2022 y **91 días asociados a dos situaciones: cambios en las premisas del proyecto y disminución en rendimientos por efectos de la pandemia Covid -19**).

En cuanto al cambio 4, que genero un retraso total de 273 días, 171 de ellos se justificaron en la no disponibilidad oportuna de los contratos requeridos por el proyecto por atraso en el proceso de adjudicación del Contrato EPC y 102 días por la nueva modalidad de liberación de recursos por el uso de opcionalidad.

Como puede verse de lo anterior, la principal causa del retraso generado por los cambios 3 y 4 (484 días) no obedeció a la situación generada por el Covid -19.

En tal sentido, teniendo en cuenta que las explicaciones entregadas no desvirtúan el importante retaso que presenta el proyecto en su ejecución, que ha implicado desplazar las fecha de cierre técnico y de cierre administrativo del mismo en aproximadamente 6.5 años, generando incertidumbre sobre la fecha de finalización del mismo, habida cuenta del proyectado cambio 5, según el cual se ralentizaría la ejecución del mismo, se ratifica esta observación, configurándose como hallazgo administrativo sobre el cual se proferirá una alerta de control interno.

## **ANEXO 1 - Síntesis de Respuesta de Observación 2**

### **A. SÍNTESIS DE LAS CONSIDERACIONES DE ECOPETROL S.A. EN RELACIÓN CON LA OBSERVACIÓN No. 2.**

*De manera respetuosa queremos manifestar que no compartimos la conclusión a la que llegó la CGR en cuanto a que Ecopetrol S.A. omitió practicar la retención por Contribución de Obra Pública sobre los pagos que se desprenden de los contratos y ODS descritos en la Tabla No. 1, por las razones que se exponen a continuación:*

- i) *Según lo establecido en el Modelo Operativo del Proceso Gestión de Abastecimiento (GAB N-001 V6.), que detalla el modelo de abastecimiento de bienes y servicios en Ecopetrol S.A. y el Manual de Contratación de Ecopetrol S.A. (GAB-M-001), las órdenes de servicio (en adelante ODS) son instrumentos de ejecución de los Contratos Marco suscritos por el Funcionario Autorizado de Ecopetrol S.A. Las órdenes de servicio se derivan de los Contratos Marco, y son la herramienta a través de los cuales operan.<sup>1</sup>*

*A su turno, los Contratos Marco, como algunos del caso objeto de estudio, son instrumentos de contratación que proceden para contratar a largo plazo bienes y servicios, en especial de precio inelástico y de baja competencia. Estos contratos a los que se hace referencia se encuadran en la categoría de "Marco sin negociación" en la medida en que se desarrollan mediante la emisión, por parte del Administrador, de ODS que incluyen plazo y cantidades sin que el mencionado funcionario pueda modificar, ni adicionar lo pactado en el Contrato Marco correspondiente, pues carece de competencia para ello.*

*Las ODS derivadas de esta modalidad de contratos marco, que son generadas por los Administradores, no constituyen ni perfeccionan nuevos contratos. Las ODS son exclusivamente instrucciones de ejecución de contratos preexistentes y dependen de estos contratos.*

*Tal es el caso de las ODS derivadas de los contratos 3011689 (ODS 012), 3011690 (ODS 016 y 017), 3013383 (ODS 004, 008 y 012), 3019398 (ODS 002) y 3019441 (ODS 006, 012 y 014) que son generadas por los Administradores, no constituyen ni perfeccionan nuevos contratos.*

*En este sentido, las ODS son necesarias para la ejecución del contrato al que hacen referencia tal y como lo explicaremos en acápite posteriores. Es decir, no son contratos en sí mismos, sino instrucciones para la ejecución de estos, y, por lo tanto, no están sujetos a la contribución de obra pública, a pesar de tratarse de ODS que fueron generadas con posterioridad a que fuera emitida la Sentencia de Unificación.*

*Dado que estas ODS son instrucciones de ejecución de los contratos ya mencionados, las mismas son generadas por los administradores de los contratos, quienes no tienen la capacidad jurídica para celebrar contratos o modificarlos en representación*

---

<sup>1</sup> Ecopetrol es una sociedad de economía mixta que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 1118 de 2006, en materia contractual se rige por el derecho privado, es decir, corresponde al régimen especial o exceptuado al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

de Ecopetrol S.A., sino para ejecutar los contratos previamente pactados por el representante competente de Ecopetrol S.A.; así las cosas resulta claro que, estas ODS: a) no son un contrato; b) no generan obligaciones nuevas ni adicionales para las partes, sino que materializan el acuerdo contractual del que se derivan; y c) con estas no se realiza el hecho generador de la contribución de obra pública, pues no tienen la categoría jurídica de ser “contratos” ni “contratos de adición”.

Las ordenes de servicio son una instrucción que imparte el administrador del contrato, en el marco de las condiciones pactadas en éste previamente para su ejecución. Por ello, estas órdenes de servicio son suscritas por el administrador del Contrato Marco y el contratista, y no requieren una oferta distinta a la ya presentada en la estructuración del contrato, ni intervención y/o aprobación por parte del funcionario autorizado de Ecopetrol S.A., que se dio a la firma del negocio jurídico.

- ii) El artículo 6º de la Ley 1106 de 2006 establece que, “Todas las personas naturales o jurídicas que suscriban contratos de obra pública, con entidades de derecho público o celebren contratos de adición al valor de los existentes deberán pagar a favor de la Nación, Departamento o Municipio, según el nivel al cual pertenezca la entidad pública contratante una contribución equivalente al cinco por ciento (5%) del valor total del correspondiente contrato o de la respectiva adición (...)”.

De allí se desprende que, el hecho generador de este tributo es la **suscripción de contratos** de obra pública con entidades de derecho público. Es decir que, sólo hasta el momento en el que se suscribe el contrato es que nace a la vida jurídica la obligación tributaria, esto es, la obligación sustancial a cargo de los contribuyentes de pagar la Contribución y, a su vez, la obligación formal, a cargo de los agentes retenedores, de practicar la retención sobre cada pago que se vaya realizando.

Como se explicará más adelante, las referencias No. 3021102, 3024257 y 3034173, no son contratos propiamente dichos. Por el contrario, se trata de clasificaciones jerárquicas en el sistema contable de Ecopetrol S.A., que no corresponden a contratos sino a un control para el pago de reembolsables.

En ese orden de ideas, no se da el hecho generador de la contribución de obra pública pues no existe la suscripción de un contrato, sino una referencia en el sistema contable que permite a Ecopetrol tener control de los gastos reembolsables que se pactaron en el marco de un contrato.

- iii) A partir de la Sentencia de Unificación, Radicado 22473, proferida por el Consejo de Estado el 25 de febrero de 2020, debidamente notificada y ejecutoriada, se dispusieron nuevas reglas de interpretación y aplicación de la retención por Contribución de Contratos de Obra Pública a los contratos que suscribe Ecopetrol S.A., reglas diferentes a las que habían sido definidas por las autoridades judiciales y administrativas hasta antes de la Sentencia de Unificación. Este aspecto se desarrollará en detalle, en los acápite siguientes.
- iv) En el caso de los contratos suscritos por Ecopetrol S.A. **con anterioridad** a la Sentencia de Unificación y, con fundamento en el precedente jurisprudencial y administrativo vigente, no se realizó el hecho generador del tributo y, por lo tanto, no

*nació a la vida jurídica la obligación tributaria sustancial y, tampoco la formal de practicar la retención en la fuente por Contribución de Obra, aun cuando la ejecución de algunos de estos contratos y sus respectivos pagos continuaron llevándose a cabo con posterioridad a dicho pronunciamiento judicial.*

*Destacamos en esta situación los contratos 3019000 y 3022014 que fueron suscritos con anterioridad a la Sentencia de Unificación, esto es, bajo el precedente jurisprudencial vigente en el momento de la suscripción de estos contratos que declaraba que los contratos de Ecopetrol no estaban sujetos a la contribución. En ese sentido, Ecopetrol acató la jurisprudencia vigente y actuó de conformidad.*

- v) *Por último, quisiéramos dejar de presente que, de ninguna manera, Ecopetrol S.A. ha omitido de forma reiterativa y elusiva el cumplimiento de la obligación de practicar la retención en la fuente por contribución de obra pública. Por el contrario, ha destinado sendos esfuerzos jurídicos, humanos y tecnológicos al propósito de aplicar de manera estricta los lineamientos legales, jurisprudenciales y doctrinarios que regulan estas materias, tal y como explicaremos en este escrito.*

*Ecopetrol S.A. ha reportado y transferido de forma mensual al FONSECON, las sumas que han sido retenidas por concepto de Contribución de Obra Pública. Los valores recaudados y transferidos corresponden a la estricta aplicación de este tributo por parte de Ecopetrol S.A., atendiendo a las reglas impuestas por la Sentencia de Unificación a la Compañía.*

*Por lo expuesto solicitamos respetuosamente, reconsiderar la observación y el alcance previsto para esta.*

### **1.1. Sobre las conclusiones a las que se llega en la Observación No. 2.**

*En la Comunicación de la que aquí se da respuesta, la CGR indica que en relación con los contratos relacionados en la Observación No. 2, éstos “se refieren a actividades de adecuación, construcción, mantenimiento y reparación sobre bienes inmuebles y, por ende, se enmarcan como contratos de obra pública a los que se refiere el artículo 6o de la Ley 1106/06, sobre los cuales se debe efectuar la retención del tributo o contribución especial del 5%. Dichos contratos no desarrollan labores de búsqueda y extracción de hidrocarburos ni de transporte y comercialización”.*

*Como se mencionó inicialmente en el capítulo de síntesis, varias de las ODS objetadas por la CGR, se refieren a actos de ejecución y no propiamente a contratos de obra que estén sujetos a la contribución de obra pública, pues no se realiza el hecho generador de la contribución en la medida en que la emisión de estas no implica la suscripción de un contrato, ni la adición al mismo; por el contrario, son formas de ejecución de un contrato previamente suscrito. Para efectos de los contratos suscritos en 2018 y 2019, Ecopetrol estaba actuando legítimamente bajo el precedente jurisprudencial que fue explicado y en consecuencia, los contratos cobijados bajo el mismo no estaban sujetos a la contribución de obra pública. Y en relación con las referencias indicadas por la CGR bajo los números 3021102, 3024257 y 3034173, anotamos que los mismos*

*no corresponden a contratos sino a referencias de clasificaciones que Ecopetrol S.A. tiene en su sistema contable para efectos de los gastos reembolsables y por tanto, dichas referencias no sólo no son contratos, sino que se trata de pagos por gastos reembolsables que no están sujetos a retención por no ser pagos por contratos de obra, que ni siquiera constituyen un ingreso gravado para quien lo recibe.*

**i. Sobre el ciclo contractual en Ecopetrol S.A.: Contratos y Órdenes de Servicio.**

*Según lo establecido en el Modelo Operativo del Proceso Gestión de Abastecimiento (GAB N-001 V6.), que detalla el modelo de abastecimiento de bienes y servicios en Ecopetrol S.A. y el Manual de Contratación de Ecopetrol S.A. (GAB-M-001), las órdenes de servicio son instrumentos de ejecución de los Contratos Marco suscritos por el Funcionario Autorizado de Ecopetrol S.A. Las órdenes de servicio se derivan de los Contratos Marco, y son la herramienta a través de los cuales operan.*

*A su turno, los Contratos Marco, como los del caso objeto de estudio, son instrumentos de contratación que proceden para contratar a largo plazo bienes y servicios, en especial de precio inelástico y de baja competencia. Estos contratos a los que se hace referencia se encuadran en la categoría de “Marco sin negociación” en la medida en que se desarrollan mediante la emisión, por parte del Administrador, de órdenes de servicio que incluyen plazo y cantidades sin que el mencionado funcionario pueda modificar, ni adicionar lo pactado en el Contrato Marco correspondiente, pues carece de competencia para ello.*

*A través del Contrato Marco se expresa la voluntad tanto del Contratista como del Contratante a celebrar las bases del negocio jurídico, que posteriormente se instrumentalizará a través de órdenes de servicio. Lo anterior explica por qué a la luz de los documentos corporativos internos antes relacionados, el Funcionario Autorizado de Ecopetrol S.A. sea el único facultado para suscribir Contratos Marco. El Funcionario Autorizado tiene la facultad privativa de contratar en representación de Ecopetrol S.A., y en consecuencia, emitir todos los actos que demande la selección del contratista y la celebración, modificación y terminación del Contrato respectivo. En el caso de los contratos Marco sin negociación, el Funcionario Autorizado y el Contratista con su acuerdo de voluntades plasmado en este documento, dan vida al contrato que en el contiene sus elementos esenciales: objeto, precio y plazo. Ahora bien, por tratarse de contratos de cuantía indeterminada y sin estimación de cantidades, corresponde al Administrador, emitir una Orden de Servicio que respetando lo pactado, refiera en la orden de servicio únicamente lo correspondiente a cantidades (PxQ) y plazo para la ejecución de los servicios dentro de los límites establecidos en el Contrato Marco.*

*Al considerarse la Orden de Servicio la única forma de ejecución de los Contratos Marco bajo el Modelo Operativo de Gestión de Abastecimiento de Ecopetrol S.A., no podrán asignarse actividades del Contrato Marco sin la existencia de ese soporte. Lo anterior ratifica que el Contrato Marco existe y es*

*vinculante para las Partes a partir del momento en que se acuerdan sus elementos esenciales y a su turno, que la emisión de la orden de servicio es una consecuencia de lo pactado en el Contrato Marco.*

*Las órdenes de servicio (ODS) derivadas de esta modalidad de contratos marco, que son generadas por los Administradores, no constituyen ni perfeccionan nuevos contratos. Las ODS son exclusivamente instrucciones de ejecución de contratos preexistentes y dependen de estos contratos. En estos casos, los administradores no tienen competencia para celebrar contratos independientes, menos aún para modificarlos mediante otrosíes. Los administradores tienen por rol velar por la correcta ejecución de los contratos marco y, en esa medida, generar las ODS con las que ejecuta las obligaciones y cláusulas allí pactadas.*

*En caso de tratarse de un nuevo acuerdo contractual, debe mediar la intervención del Funcionario Autorizado, por tener este único la competencia para representar a Ecopetrol S.A. en estos asuntos.*

**ii. Sobre los “contratos jerárquicos” en SAP.**

*Como se mencionó, algunas de las referencias indicadas por la CGR no corresponden a contratos sino a referencias de clasificaciones que Ecopetrol S.A. tiene en su sistema contable para efectos de los gastos reembolsables (denominados “contratos jerárquicos para el reembolso de gastos”).*

*En consecuencia, esas referencias no constituyen contratos, sino que se trata de la clasificación de pagos por gastos reembolsables que no están sujetos a retención por no ser pagos por contratos de obra, ni tampoco constituyen un ingreso gravado para quien lo recibe.*

**iii. De los contratos y las ODS incluidas en la Observación No. 2.**

*A continuación nos pronunciamos sobre cada uno de los contratos, ODS o clasificaciones jerárquicas referenciadas en la Observación No. 2.*

	<b>Contrato / Orden de Servicio / Referencia</b>	<b>Fecha de suscripción de los contratos / ODS</b>	<b>Objeto</b>	<b>Observaciones</b>
1	3019441 (ODS 006)	9/07/2020	Construcción obras requeridas para la instalación y puesta en operación de los equipos, facilidades e instrumentos asociados al proyecto de actualización tecnológica PTAR	Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución contractual suscrita por el administrador.  El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.

				<p>Las actividades que se ejecutan a través de esta ODS, esto es, la construcción de adecuación de piscinas, sistema de sopladores, fosos de descargue, sistema de enfriamiento, entre otras, son necesarias para la instalación y puesta en operación de los equipos, facilidades e instrumentos asociados al proyecto de actualización tecnológica de la Refinería de Cartagena.</p> <p>Concretamente, son actividades que se requieren fundamentalmente para la Planta de Tratamientos Residuales, la Unidad de Crudos U2000, el Área de Separadores Zona Sur y el trazado de línea de aguas agrias despojadas.</p> <p>A partir de la ejecución de esta ODS se instalan y ponen en marcha interconexiones eléctricas, mecánicas y de instrumentación para el llenado de las piscinas, sin las cuales Ecopetrol no podría desarrollar su objeto social.</p>
2	3013383 (ODS 012)	9/07/2020	<p>Construcción obras requeridas para la instalación y puesta en operación de los equipos, facilidades e instrumentos asociados al proyecto de actualización tecnológica PTAR</p>	<p>Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución contractual suscrita por el administrador.</p> <p>El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Las actividades ejecutadas resultan necesarias para el correcto funcionamiento de las instalaciones de la Refinería de Barrancabermeja, que es el segmento encargado de la refinación del crudo.</p>
3	3019441 (ODS 012)	11/08/2021	Obras para la culminación del	Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución

			<p>proyecto reposición del sistema principal de distribución de agua contra incendios de la GRB.</p>	<p>contractual suscrita por el administrador.</p> <p>El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Las actividades que se ejecutan a través de esta ODS, esto es, las pruebas que se hacen al cableado tendido en los equipos, la construcción e instalación de plataformas a lo largo de la línea donde se generan interferencias con la tubería del sistema, la empujación para el embellecimiento del área adyacente al nuevo tanque K-2908, cualquier actividad adicional propia del desarrollo de la construcción y la asistencia para la puesta en marcha del sistema contra incendios, son actividades que se ejecutan al interior de la Refinería de Barrancabermeja.</p> <p>El sistema principal de distribución de agua contra incendios de la Refinería de Barrancabermeja requiere la gestión anteriormente descrita y por la cual se suscribe el contrato marco y esta ODS de ejecución, pues dicho sistema contra incendios resulta indispensable y obligatorio para que la maquinaria y equipo de la Refinería funcione de acuerdo con los parámetros propios de la industria.</p> <p>Adicionalmente, los sistemas contra incendios deben cumplir con estándares exigentes para el adecuado funcionamiento.</p>
4	3013383 (ODS 004)	6/05/2019	Obras para la construcción del	Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución

			tanque de agua contraincendios k-2908 del proyecto reposición del sistema principal de distribución de agua contraincendios en la GRB.	<p>contractual suscrita por el administrador.</p> <p>El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Su objeto consiste en las obras para la construcción del tanque de agua contraincendios de la Gerencia de la Refinería de Barrancabermeja; facilidad necesaria para el correcto funcionamiento del activo de refinación de combustibles de Ecopetrol, actividad industrial propia de la cadena de hidrocarburos.</p>
5	3019398 (ODS 002)	15/05/2019	Obras para la construcción de la caseta de bombas, el anillo de tubería de 20" y las interconexiones con la red existente del proyecto reposición del sistema principal de distribución de agua contraincendios en la GRB.	<p>Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución contractual suscrita por el administrador.</p> <p>El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Las actividades ejecutadas son necesarias pues propenden por el cumplimiento de las recomendaciones y requerimientos normativos (NFP 20, 22, 24 y 25) respecto al caudal, presión y almacenamiento de agua, necesarios para responder a posibles eventos críticos de incendio en la refinería</p>
6	3031558	9/04/2020	Rehabilitación y renovación del sistema de recolección y conducción de las aguas residuales industriales del SE-3020, SE-3030 Y	Este contrato no tiene por objeto principal actividades de construcción, sino que por el contrario, se trata de recolección, es decir, actividades de servicios.

			SE-3050, limpieza del SE-3010 y eliminación de conexiones erradas, en la gerencia refinera de Barrancabermeja de Ecopetrol S.A.	<p>Teniendo en cuenta el objeto de este contrato, es de conocimiento público que los sistemas de recolección de aguas residuales son muy importantes para mitigar graves impactos en el medio ambiente e incluso problemas sanitarios. Un sistema de recolección sobrecargados puede generar derrames e inundaciones en su zona de influencia y, en este caso, además poner en riesgo la maquinarias y equipos propios de la actividad de refinación y toda su cadena de valor.</p> <p>El proceso industrial de refinación origina estas aguas, no aptas para ser utilizadas nuevamente sin el ejercicio correcto de las plantas de recolección. Es por esto que Ecopetrol, con la periodicidad que determine el criterio técnico, debe rehabilitar y renovar los sistemas de recolección de aguas residuales y, para ello, suscribió el Contrato 3031558 por medio del cual se realizan las mencionadas actividades de rehabilitación y renovación de los sistemas identificados con los números SE3023, SE3050 y SE3010.</p>
7	3019441 (ODS 014)	17/12/2021	Construcción y puesta en servicio de la línea de transporte de hidrocarburos que interconecta la Gerencia Refinería Barrancabermeja e Impala, con el fin de flexibilizar el despacho y recibo de productos de los muelles de la GRB y la planta deshidratadora Galan.	<p>Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución contractual suscrita por el administrador.</p> <p>El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>El Contrato Marco 3019441 del 21 de diciembre de 2018, por medio del cual se origina y desprende la ODS 014 suscrita el 17 de diciembre de 2021, tiene por objeto la</p>

				<p>construcción y puesta en servicio de la línea de transporte de hidrocarburos que interconecta la Gerencia Refinería de Barrancabermeja e Impala, con el fin de flexibilizar el despacho y recibo de productos de los muelles de la Gerencia de la Refinería (GRB) y la Planta Deshidratadora Galán.</p> <p>Para poner en servicio las líneas de transporte se hace necesaria la construcción y montaje del sistema de medición de crudo, varias líneas de interconexión (unidireccionales y bidireccionales), fibra óptica y por supuesto la configuración del sistema de control de las líneas de transporte y la Planta de Deshidratación. Las líneas de transporte de hidrocarburos son activos indispensables en el ejercicio del objeto social de Ecopetrol y los sistemas de interconexión deben estar actualizados y montados de conformidad con los más altos criterios técnicos, lo que de suyo hace necesario que Ecopetrol contrate la construcción y montaje de los sistemas previstos para que dichos hidrocarburos puedan ser movilizados de forma segura hacia la planta.</p>
8	3011690 (ODS 016)	4/08/2020	<p>Construcción y puesta en servicio de las líneas de despacho y recibo de hidrocarburos que permitan la flexibilidad operativa del muelle nafta para el salvamento del bote hundido frente al muelle nafta</p>	<p>Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución contractual suscrita por el administrador.</p> <p>El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Las actividades que se ejecutan a través de esta ODS, esto es, la construcción de líneas de despacho y</p>

				<p>recibo de hidrocarburos, son necesarias para el correcto funcionamiento del muelle de Nafta, actividades propias de la operación de refinación y comercialización de hidrocarburos, sin las cuales Ecopetrol no podría desarrollar su objeto social.</p>
9	3011690 (ODS 017)	11/12/2020	<p>Construcción y puesta en servicio de las líneas de despacho y recibo de hidrocarburos que permitan la flexibilidad operativa del muelle nuevo para el salvamento del bote hundido frente al muelle nuevo.</p>	<p>Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución contractual suscrita por el administrador.</p> <p>El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Las actividades que se ejecutan a través de esta ODS, esto es, la construcción de líneas de despacho y recibo de hidrocarburos, son necesarias para el correcto funcionamiento del muelle de Nafta, actividades propias de la operación de refinación y comercialización de hidrocarburos, sin las cuales Ecopetrol no podría desarrollar su objeto social.</p>
10	3019000	8/12/2018	<p>Elaboración de ingeniería detallada, construcción, montaje y puesta en marcha de los sistemas de conducción, recolección, tratamiento y disposición de las aguas residuales domesticas pertenecientes al sistema sanitario del área industrial de la Gerencia Refinería Barrancabermeja - Santander</p>	<p>Se trata de un contrato suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Este contrato es necesario para la actividad de refinación pues tiene como actividad principal la ingeniería, detalle y construcción de los sistemas de recolección, conducción, tratamiento y disposición de las aguas residuales domesticas pertenecientes al sistema sanitario del área industrial de la Gerencia de la Refinería Barrancabermeja.</p>
11	3022014	4/04/2019	<p>Obras civiles para el mantenimiento y</p>	<p>Se trata de un contrato suscrito bajo el amparo del</p>

			mejoramiento de instalaciones operativas en áreas pertenecientes a la Gerencia Refinería Barrancabermeja de Ecopetrol s.a. ubicada en Barrancabermeja Santander	<p>precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Estas actividades son necesarias para garantizar el adecuado funcionamiento de las actividades de refinación de hidrocarburos, pues para lograr este objetivo, las instalaciones operativas deben estar en óptimas condiciones.</p>
12	3013383 (ODS 008)	13/12/2019	Construcción y montaje de dos (tanques) atmosféricos de capacidad de tres mil (3000) y dos (tanques) atmosféricos de capacidad de diez mil (10000) barriles para la planta de tratamiento de aguas de producción ubicado en el campo Casabe, municipio de Yondó, departamento de Antioquia	<p>Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución contractual suscrita por el administrador.</p> <p>El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Estas actividades son necesarias para la refinación de hidrocarburos pues tiene como actividad principal la construcción y montaje de dos tanques atmosféricos para la planta de tratamiento de aguas de producción ubicados en el campo Casabe.</p>
13	3011689 (ODS 012)	8/06/2020	Construcción de líneas de transferencia de agua desde la planta de tratamiento de agua de producción hacia PIAs Casabe Sur y Peñas Blancas con sus correspondientes obras de geotecnia, tubería, mecánica y soportes, ubicadas en el activo Casabe, municipio de Yondó, departamento de Antioquia	<p>Esta ODS no es un contrato; es una orden de ejecución contractual suscrita por el administrador.</p> <p>El contrato marco del que se desprende la ODS fue suscrito bajo el amparo del precedente jurisprudencial vigente, tema que fue desarrollado en líneas anteriores.</p> <p>Estas actividades son necesarias para garantizar el funcionamiento adecuado de la producción de hidrocarburos para lo cual es necesario el tratamiento técnico de las aguas para</p>

				<p>garantizar la producción de los campos.</p> <p>Adicionalmente, estas actividades hacen parte del Plan de Reconversión a Tecnologías Limpias en Gestión de Vertimientos – PRTLGV- del campo Casabe, para dar cumplimiento a la reglamentación ambiental vigente Resolución 0631 del 2015.</p>
14	3021102	12/02/2019	Clasificación jerárquica para los gastos reembolsables	Clasificación jerárquica en el sistema contable, que no corresponde a un contrato sino a un control para el pago de reembolsables.
15	3024257	5/02/2019	Clasificación jerárquica para los gastos reembolsables	Clasificación jerárquica en el sistema contable, que no corresponde a un contrato sino a un control para el pago de reembolsables.
16	3034173	5/02/2019	Clasificación jerárquica para los gastos reembolsables	Clasificación jerárquica en el sistema contable, que no corresponde a un contrato sino a un control para el pago de reembolsables.

**iv. Conclusión.**

*Las ODS derivadas de los contratos 3019441 (ODS 006), 3011689 (ODS 012), 3011690 (ODS 016 y 017), 3013383 (ODS 004, 008 y 012), 3019398 (ODS 002) y 3019441 (ODS 006, 012 y 014) son generadas por los Administradores y no constituyen ni perfeccionan nuevos contratos. Los administradores de los contratos no tienen la capacidad jurídica para celebrar contratos o modificarlos en representación de Ecopetrol S.A., y por tanto, resulta claro que, estas ODS: a) no son un contrato; b) no generan obligaciones nuevas ni adicionales para las partes; y c) con estas no se realiza el hecho generador de la contribución de obra pública, pues no tienen la categoría jurídica de ser “contratos” ni “contratos de adición”.*

*Es importante resaltar que las únicas adiciones que están gravadas con la contribución de obra pública **son aquellas que incrementan el valor del contrato inicial**, no las relativas a la ampliación de tiempo o plazo, o a los cambios que se pacten en cuanto al tratamiento laboral, redistribución del presupuesto, manejo de gastos reembolsables, etc.*

*Las referencias No. 3021102, 3024257 y 3034173, no son contratos propiamente dichos. Por el contrario, se trata de clasificaciones jerárquicas en el sistema contable de Ecopetrol S.A., que no corresponden a contratos sino a un control para el pago de reembolsables. En ese orden de ideas, no se da el hecho generador de la contribución de obra pública pues no existe la suscripción de un*

*contrato, sino una referencia en el sistema contable que permite a Ecopetrol tener control de los gastos reembolsables que se pactaron en el marco de un contrato.*

*Los contratos 3019000 y 3022014 fueron suscritos con anterioridad a la Sentencia de Unificación, esto es, bajo el precedente jurisprudencial vigente en el momento de la suscripción de estos contratos que declaraba que los contratos de Ecopetrol no estaban sujetos a la contribución. En ese sentido, Ecopetrol acató la jurisprudencia vigente y actuó de conformidad.*

*Por último, queremos resaltar que, de ninguna manera Ecopetrol S.A. ha omitido de forma reiterativa y elusiva el cumplimiento de la obligación de practicar la retención en la fuente por contribución de obra pública. Por el contrario, ha destinado sendos esfuerzos jurídicos, humanos y tecnológicos al propósito de aplicar de manera estricta los lineamientos legales, jurisprudenciales y doctrinarios que regulan estas materias, como quedó expuesto en este escrito.*

*Ecopetrol S.A. ha reportado y transferido de forma mensual al FONSECON, las sumas que han sido retenidas por concepto de Contribución de Obra Pública; situación que puede ser verificada con esta entidad.*

## **1.2. De los Planes de Mejoramiento de Ecopetrol S.A. con ocasión a observaciones y hallazgos previos.**

*En virtud de Hallazgos Administrativos de la CGR relacionado con la Contribución de Contratos de Obra Pública, Ecopetrol S.A. formuló Planes de Mejoramiento que fueron puestos en conocimiento de la CGR durante el año 2021 y 2022. El propósito de dichos planes de mejoramiento fue establecer acciones que propendieran principalmente por el cumplimiento de la retención de Contribución de Contratos de Obra Pública.*

*Las actividades que se incluyeron en los Planes de Mejoramiento se describen a continuación y en relación con cada una de ellas nos permitimos anotar los respectivos avances.*

- *Interposición de acción de tutela en contra de la Sentencia de Unificación que señaló que los contratos de obra suscritos por Ecopetrol S.A. sí están sujetos a la Contribución.*

*Esta tutela fue admitida por el Consejo de Estado y, en la actualidad cursa la segunda instancia.*

- *Interposición de acciones de tutela en contra de los fallos del Consejo de Estado en los que Ecopetrol S.A. es parte, y que aplicaron los lineamientos de la Sentencia de Unificación.*

*Se han radicado acciones de tutela en contra de los procesos que fueron fallados en segunda instancia por el Consejo de Estado – Sección Cuarta, aplicando de manera retroactiva la SU. Estas tutelas cursan actualmente su trámite hasta la revisión eventual ante la Corte Constitucional.*

*Por otro lado, Ecopetrol S.A. se vinculó como tercero con interés en las acciones de tutela instauradas por la empresa RH Ingeniería, también sobre el tema de la Contribución de Contratos de Obra Pública.*

- *Información a los contratistas sobre el cambio jurisprudencial introducido mediante la Sentencia de Unificación, así como las consecuencias en los contratos que fueron suscritos con dichos contratistas y los mecanismos disponibles de Ecopetrol S.A. en aras de establecer la defensa de los derechos constitucionales que se consideren vulnerados.*

*A la fecha, Ecopetrol S.A. ha realizado más de 10 sesiones virtuales con sus contratistas con el fin de brindarles una charla sobre la Contribución por Contratos de Obra Pública, los criterios recogidos en la Sentencia de Unificación y, la obligatoriedad, para Ecopetrol S.A., de la aplicación de este tributo.*

- *Gestión de una reunión con la DIAN para revisar cuál sería el proceso de cobro que adelantaría dicha Entidad en relación con la Contribución de Contratos de Obra Pública referenciada en los fallos del Consejo de Estado en los que Ecopetrol S.A. es parte y que aplicaron los lineamientos de la Sentencia de Unificación. Así mismo para revisar el proceso de pago por parte de Ecopetrol S.A.*

*Esta reunión se llevó a cabo de manera virtual el 9 de septiembre de 2021 y los principales aspectos desarrollados fueron los criterios de la Sentencia de Unificación, los criterios de la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (proceso 2018-00781) en relación con la aplicación de la Sentencia de Unificación y algunas resoluciones de la DIAN en las que revocó resoluciones de determinación de la Contribución.*

- *Una vez efectuado el pago de la retención por Contribución de Contratos de Obra Pública por parte de Ecopetrol S.A., se gestionaría el proceso de recobro a los contratistas por virtud del artículo 370 del Estatuto Tributario.*
- *Aplicación de la retención por Contribución de Contratos de Obra Pública sobre los contratos sujetos al tributo y conforme a los criterios fijados en la Sentencia de Unificación. Así mismo, traslado de los recursos de la retención a favor del Fondo Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana - FONSECON.*

*Actualmente se están llevando a cabo los procesos necesarios de levantamiento de información para efectos de elaborar el informe sobre la aplicación de la retención desde el 1° de enero de 2022 hasta el 31 de marzo de 2022.*

*A la fecha, Ecopetrol S.A. ha transferido a FONSECON por concepto de la aplicación del tributo Contribución de Obra Pública, la cual fue recaudada*

*vía retención en la fuente, un monto de aproximadamente \$32.000 millones de pesos.*

- *Seguimiento a la directriz interna emitida por la Gerencia de Asesoría y Planeación Tributaria de Ecopetrol S.A. en relación con la retención por Contribución de Contratos de Obra Pública sobre los contratos sujetos al tributo. Así mismo, verificación del correcto entendimiento de la directriz.*

*A la fecha se han realizado alrededor de 100 sesiones de capacitaciones al interior de Ecopetrol S.A. con el fin de divulgar el alcance de la Sentencia de Unificación, así como los criterios para la aplicación de este tributo, para los contratos de “Obra Pública” que suscriba Ecopetrol S.A.*

*Es importante traer a colación que los Planes de Mejoramiento estructurados por Ecopetrol S.A. han sido ejecutados de manera satisfactoria y oportuna. Cada una de las acciones planteadas ha sido debidamente atendida y de manera semanal se han reportado los avances al área competente de Ecopetrol S.A., con los debidos soportes y evidencias de cumplimiento.*

*Para este fin se planteó un trabajo interdisciplinario al interior de Ecopetrol S.A. que ha sido desarrollado de manera profesional y dentro de los plazos establecidos con el fin de dar cabal cumplimiento a los Planes de Mejoramiento.*