



*Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.*

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

OS PREVISIBLES QUE PUEDEN AFECTAR LA CIÓN CONTRACTUAL



LEYDI PAOLA VELA MONTAÑEZ

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE DERECHO
DIRECCIÓN DE POSGRADOS
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
BOGOTÁ, D.C.
2014**



*Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.*

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

**OS PREVISIBLES QUE PUEDEN AFECTAR LA
CIÓN CONTRACTUAL**

LEYDI PAOLA VELA MONTAÑEZ

Doctor JAIRO SANDOVAL CARRANZA

Tutor Temático

Doctora ADELINA FLORIAN

Tutor Metodológico

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

FACULTAD DE DERECHO

DIRECCIÓN DE POSGRADOS

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO

BOGOTÁ, D.C.

2014



*Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.*

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

Nota de Aceptación

Firma del Docente Asesor del Trabajo

Tutor Temático

Tutor Metodológico

Junio de 2014



LA ESTIMACIÓN DE RIESGOS PREVISIBLES QUE PUEDEN AFECTAR LA EJECUCIÓN CONTRACTUAL

El tratadista, Jaime Orlando Santofimio Gamboa en su publicación *Delitos de celebración indebidos de contratos* establece lo siguiente:

Intentar aproximarse al régimen político de los contratos estatales, conforme a lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 y en las demás disposiciones legislativas que de manera especial se refieren a la contratación de algunas entidades públicas, constituye tema de dificultad y controversia en el derecho nacional; en efecto, implica retomar y articular a la vez conceptos fundamentales tanto de derecho público como privado en materias neurálgicas para el cumplimiento de las funciones públicas y la satisfacción de los intereses generales, como son las propias de los contratos que las entidades estatales pueden celebrar en el tráfico jurídico ordinario. (Santofimio Gamboa, 2000, pg. 48).

A través de los constantes cambios que se han evidenciado en la aplicación de las normas que surgen para ser aplicadas en la contratación estatal, surge un interrogante referente a la aplicabilidad y distribución de los riesgos en la contratación estatal.

Es pertinente establecer que la contratación estatal está para cumplir con los fines del estado, es así que Amparo Ramos Acevedo y Jairo Ramos Acevedo, en su obra de *Contratación Estatal Teoría General y Especial*, establece lo siguiente: *Los servidores públicos (art. 125 de la C.P. y art. 2, numeral 2, literales a) y b) de la ley 80 de 1993)*

debrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades públicas buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos (art. 365 de la C.P.) y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ella en la consecución de dichos fines. (Ramos Acevedo, 2012, pg 34).

Debido al constante cambio de la normatividad y en concordancia con lo establecido en el documento CONPES (Consejo Nacional de Política Económica y Social), es pertinente realizar un estudio encaminado a establecer la aplicación de estos riesgos en la contratación estatal, toda vez que la administración de los recursos públicos exige gran atención al momento de estructurar un proceso de contratación, es así que con el fin de evitar y poder prevenir posibles incumplimientos por parte del futuro contratista durante la ejecución del mismo, se hace necesario estimar, cuantificar y tipificar los riesgos que son aplicables de manera oportuna.

Este tema de aplicabilidad de riesgos en la contratación estatal ha sido objeto de especial profundización, aunque se ha estudiado por algunos doctrinantes, en Colombia no se encuentra suficiente doctrina y jurisprudencia como si existen otros temas de estudio.

Resulta acertado verificar si los riesgos que se pretenden establecer en el proceso de contratación son los correctos de acuerdo con el principio de planeación contractual, por lo cual se requiere de especial cuidado para establecerlos y aplicarlos de conformidad con la modalidad de contratación, el objeto del proceso y por el presupuesto, entre otros.

En razón a lo anterior, se plantea el siguiente problema a resolver en el desarrollo del presente ensayo, así: ¿Cuáles son las implicaciones de la Contratación Estatal que se

o de cuantificar, tipificar y estimar los riesgos, de conformidad con lo establecido en el documento CONPES, el Manual de Riesgos expedido por Colombia Compra Eficiente, y Decreto 1510 de 2013?

En el presente ensayo se pretende desarrollar un objetivo general, el cual procura determinar cuáles son los riesgos establecidos para la contratación estatal en igualdad de condiciones para los procesos de contratación pública.

En este orden de ideas, se desarrollarán tres objetivos específicos, así:

- ✓ Identificar los riesgos que pueden asumir las entidades estatales y los contratistas o interesados en participar en los diferentes procesos de contratación.
- ✓ Analizar la aplicabilidad de los riesgos para establecerlos en los procesos de contratación en concordancia en la normatividad vigente.
- ✓ Categorizar casos generales en los que aplican los riesgos establecidos en el documento CONPES y el Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los Procesos de Contratación, expedido por Colombia Compra Eficiente.

Es así que el TIPO DE INVESTIGACION a desarrollar en el presente ensayo es una *Investigación Deductivo ó Descriptivo*. En las investigaciones de tipo deductivo ó descriptivo, llamadas también en parte *investigaciones diagnósticas*, buena parte de lo que se escribe y estudia sobre lo social no va mucho más allá de este nivel. En este ensayo, fundamentalmente, se analizará la aplicación y análisis de los riesgos que se deben tener en cuenta al momento de estructurar un proceso de selección en la contratación estatal.

ción descriptiva, consiste en llegar a conocer las situaciones, costumbres y actitudes predominantes a través de la descripción exacta de las actividades, objetos, procesos y personas. Su meta no se limita a la recolección de datos, sino a la predicción e identificación de las relaciones que existen entre dos o más variables. Los investigadores no son meros tabuladores, sino que recogen los datos sobre la base de una hipótesis o teoría, exponen y resumen la información de manera cuidadosa y luego analizan minuciosamente los resultados, a fin de extraer generalizaciones significativas que contribuyan al conocimiento. (Morales Frank, 2010,

<https://groups.google.com/forum/#!msg/msnerviosofesi/4USw9XA8oLY/4-JF2RLcgKUI>, recuperado el día xxxx)

1. Generalidades de los Riesgos en la Contratación Estatal.

Con el fin de mitigar las causales que conllevan al incumplimiento de un contrato, se evidencia la necesidad de tener una figura que coadyuve a contrarrestar las falencias que se derivan de la ejecución del contrato y conllevan al incumplimiento del mismo. Es por esta razón, que se debe aplicar de manera eficaz los riesgos en la etapa de planeación del contrato, los cuales se establecerán en el presente ensayo.

Acudiendo simplemente al significado de las palabras, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el riesgo consiste en una contingencia o proximidad de un daño. Acudiendo al lenguaje técnico, el riesgo puede entenderse de distintas maneras a saber (Suárez, 2014).

El mismo José Luis Benavides establece que el riesgo contractual no incluye toda incertidumbre relacionada con el contrato así:

proximación al riesgo desde el punto de vista empresarial e
va, el contrato comporta riesgos en sí mismo, como negocio
jurídico, como proyecto de gestión que puede lograr o no los objetivos de las partes (í).

En segundo lugar, es frecuente incluir en el análisis de riesgos contractuales el cumplimiento de las obligaciones de las partes, cuando en realidad obedecen a instituciones jurídicas distintas (í).

En tercer lugar, el riesgo contractual no se identifica con el riesgo amparado con las pólizas de cumplimiento y calidad, exigidas a los contratistas en virtud del estatuto contractual (í).

Esta caracterización de los riesgos contractuales enriquece la noción del equilibrio inicial del contrato, por cuanto su definición dependerá no solo de las prestaciones acordadas por las partes y su remuneración, sino también del complemento de los riesgos asumidos por cada una de ellas, que formará parte integral del negocio jurídico. La gestión de los riesgos contractuales por las partes es así, una expresión de la autonomía de la voluntad que obliga a preguntarse sobre la disponibilidad, libertad y amplitud que tienen las partes para distribuirse los riesgos del contrato. (Benavides, 2009 pgs. 455 a 459).

2. Fundamento legal, doctrinal y jurisprudencial del riesgo

El artículo 2 del decreto 1510 de 2013 establece la definición de riesgo, así: òes un evento que puede generar efectos adversos y de distinta magnitud en el logro de los objetivos del Proceso de Contratación o en la ejecución de un Contratoö.

Para el tratadista José Luis Benavides el riesgo contractual, òes fruto de la libertad contractual cuyo límite más significativo es la dinámica del mercado. La necesidad de asegurar el éxito de los proyectos incita a tratar con amplitud la definición y distribución de

de los medios necesarios para asegurar el éxito del montaje contractual. El equilibrio final es el resultado de las tensiones de intereses distintos entre el contratista y la administración, sin que pueda definirse un punto objetivamente justo. (Benavides, 2008).

Es así que cómo lo manifestó el consejero Camilo Arciniegas Andrade, en sentencia del Consejo de Estado: «El particular que contrata con el Estado si bien tiene legítimo derecho a obtener un lucro económico por el desarrollo de su actividad, no puede perder de vista que su intervención es una forma de colaboración con las autoridades en el logro de los fines estatales y que además debe cumplir una función social, la cual implica obligaciones». (Arciniegas, Camilo A., Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 31 de octubre de 2001).

En este orden de ideas, Dimitri N., en su publicación Handbook of Procurement (Universidad de Cambridge) establece: «En la literatura internacional sobre el tema el riesgo en las adquisiciones se define como los eventos que pueden afectar la realización de la ejecución contractual y cuya ocurrencia no puede ser predicha de manera exacta por las partes involucradas en el Proceso de Contratación». (Colombia Compra Eficiente Manual para la identificación y cobertura del riesgo en los procesos de contratación 2013, pg. 3).

De acuerdo con el artículo 4 de la Ley 1150 de 2007 establece que la entidad estatal debe «incluir la estimación, tipificación y asignación de los riesgos previsibles involucrados en la contratación» en los pliegos de condiciones o su equivalente. El Decreto Ley 4170 de 2011 «establece que dentro del objetivo de Colombia Compra Eficiente optimizar los recursos públicos en el sistema de compras y contratación pública para lo cual es

en el sistema y no solamente el riesgo del equilibrio económico del contrato. Así lo entendió el Gobierno Nacional al asignar en las funciones de la Subdirección de Negocios de Colombia Compra Eficiente la de diseñar y proponer políticas y herramientas para la adecuada identificación de riesgos de la contratación pública y su cobertura, sin limitar esta función al riesgo derivado del equilibrio económico de los contratos, riesgo que se limita a la ejecución del mismo. (Manual para la identificación y cobertura del riesgo en los procesos de contratación, 2013, pg. 3)

De acuerdo con la autora de este trabajo, los riesgos inmersos en los diferentes procesos de contratación no se están aplicando en su totalidad por las diferentes entidades públicas según lo establecido por Colombia Compra Eficiente. Es así que con el ánimo de evitar inconvenientes en la ejecución del contrato, que conllevaría a la declaratoria de incumplimiento, se hace necesario establecer los posibles riesgos que pueden generarse durante la ejecución del contrato.

Es de advertir que este ensayo se dedica al estudio de los riesgos previsibles que pueden afectar la correcta ejecución del contrato estatal.

3. Teoría de la imprevisión

La jurisprudencia colombiana, en diferentes fallos, ha tratado la teoría de la imprevisión y la ha definido como por ejemplo el Consejo de Estado (Fallo 14577 de 2003), de la siguiente manera: «La teoría de la imprevisión, se presenta cuando situaciones extraordinarias, ajenas a las partes, imprevisibles y posteriores a la celebración del contrato alteran la ecuación financiera del mismo en forma anormal y grave, sin imposibilitar su ejecución. Tiene aplicación cuando ocurre un hecho exógeno a las partes con posterioridad

altera en forma extraordinaria y anormal la ecuación financiera del contrato y que no es razonablemente previsible por los contratantes al momento de la celebración del contrato.

El tratadista Rico Puerta Luis Alfonso, afirma:

La teoría de la imprevisión y el Hecho del Príncipe constituyen excepciones a la prohibición de modificación del contrato hasta en un 20% a que hace referencia el Estatuto Contractual, puesto que el carácter restitutorio del equilibrio mal amparo de ambas figuras, no tiene tope porcentual predeterminado.

Por lo demás, recuérdese que cuando se acude a la modificación unilateral del contrato estatal o a su interpretación o terminación unilateral, también puede alterarse el equilibrio negocial pero no por vía de la Teoría de la Imprevisión o el Hecho del Príncipe sino por el ejercicio del Ius Variando, es decir, por el ejercicio de potestades públicas en relación directa con el contrato. (Rico Puerta, 2010, p. 731)

De igual forma, el Código de Comercio en su ARTÍCULO 868. <REVISIÓN DEL CONTRATO POR CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS> establece lo siguiente:

Cuando circunstancias extraordinarias, imprevistas o imprevisibles, posteriores a la celebración de un contrato de ejecución sucesiva, periódica o diferida, alteren o agraven la prestación de futuro cumplimiento a cargo de una de las partes, en grado tal que le resulte excesivamente onerosa, podrá ésta pedir su revisión. El juez procederá a examinar las circunstancias que hayan alterado las bases del contrato y ordenará, si ello es posible, los reajustes que la equidad indique; en caso

la terminación del contrato. Esta regla no se aplicará a los contratos aleatorios ni a los de ejecución instantánea.

Por lo anterior, esta teoría se ha convertido en la base para la determinación de los riesgos aplicables a los procesos de contratación, con el fin de evitar que se rompa el equilibrio de las cargas contractuales. De igual forma, se infiere que el concepto de previsibilidad se refiere a los eventos que pueden ocurrir en condiciones normales a la ejecución del contrato.

Finalmente, Camilo Ospina Bernal, en documento expedido por el departamento Nacional de Planeación (Misión de contratación: Hacia una política para la eficiencia y la transparencia en la contratación pública) establece lo siguiente:

El actual sistema legal de equilibrio económico de los contrato del Estado, al garantizar en cualquier evento la utilidad o mínimo la no pérdida para el contratista, se constituye en la práctica en una cláusula exorbitante en favor de las personas que suscriben contratos con el Estado, puesto que a diferencia de los demás agentes de la economía, al realizar un negocio con la administración el contratista tienen la garantía de no perder.

La recomendación es dar a la imprevisión en la contratación administrativa el mismo tratamiento que se le da en el derecho privado.

En el caso de la ruptura del equilibrio económico del contrato causada por actos, o hechos del estado, o por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, es recomendable continuar dándole el mismo tratamiento que se le da en la actualidad. (Ospina Beltrán, 2002, pg 417).

4. Clases de Riesgos

Los riesgos a aplicar en el contrato se deben entender de una manera tan clara que no haya duda al momento de su estimación, por lo cual se hace necesario entender su clasificación, con el fin de evitar errores al momento se estructurarlos.

Ahora bien, es pertinente establecer dos clases de riesgos aplicables a la contratación estatal:

1. Riesgos previsibles: De conformidad con el documento CONPES 3714 de 2011, estos riesgos se configuran dentro de aquellas circunstancias que de presentarse durante el desarrollo y ejecución del contrato, tienen la potencialidad de alterar el equilibrio financiero del mismo, siempre que sean identificables y cuantificables en condiciones normales. (CONPES 3714, 2011, p. 14)

2. Contrario a lo anterior, el mismo documento establece que los riesgos cubiertos bajo el Régimen de Garantías en la Contratación Pública, son aquellos relacionados con la seriedad de la oferta, el cumplimiento de las obligaciones contractuales, la responsabilidad extracontractual que pueda surgir para la administración por las actuaciones, hechos u omisiones de sus contratistas o subcontratistas; y de forma general, los demás riesgos a que se encuentre expuesta la Administración según el tipo de contrato y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 1150 de 2007. (Conpes 3714, 2011, p. 14)

ante a los riesgos imprevisibles: el Consejo de Estado ha sostenido que la teoría de la imprevisión es aquella que òregula los efectos de tres situaciones que se pueden presentar al ejecutar un contrato: un suceso que se produce después de celebrado el contrato cuya ocurrencia no era previsible al momento de suscribirlo, una situación preexistente al contrato pero que se desconocía por las partes sin culpa de ninguna de ellas, y un suceso previsto, cuyos efectos dañinos para el contrato resultan ser tan diferentes de los planeados, que se vuelve irresistibleö (Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 13 de agosto de 2009, expediente 1952). (Cita tomada del Documento Conpes)

Ahora bien, dentro del documento que sirve de soporte para la realización del presente ensayo, se establece que no son riesgos previsibles, por ejemplo:

öEl incumplimiento total o parcial del contrato, en la medida en que compromete la responsabilidad contractual de quien asuma tal conducta, teniendo como consecuencia la exigibilidad de la garantía de cumplimiento y la eventual indemnización de perjuicios por el exceso de lo cubierto por la garantía, según lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 1150 de 2007 y Decreto 4828 de 2008ö. (Documentos Conpes 3714, 2011, págs. 16 y 17).

En este orden de ideas, se establece que los posibles hechos derivados de estos imprevistos, pueden ser pactados en el contrato estatal, toda vez que con antelación al mismo debió hacer un procedimiento precontractual en el que es obligación por parte de la entidad contratante hacer un estudio y análisis de los riegos que probablemente se lleguen a generar y la designación de la carga de los mismos a favor del contratante o contratista, según su probabilidad.

establecer que la asignación de estos riesgos se hace en el estudio previo, es decir, con antelación a la apertura del proceso de selección, de conformidad con el numeral 6, del artículo 20, del decreto 1510 de 2013.

En la Contratación Estatal y sus diferentes modalidades establecidas para el análisis de los riesgos en el presente ensayo, las solicitudes de ofertas o invitación o la denominación que sea establecida por parte de las entidades estatales, deberán señalar el momento en el que, con anterioridad a la presentación de las ofertas, los oferentes y la entidad revisarán la estimación, tipificación, cuantificación y asignación de riesgos plasmados en el estudio previo y pliego de condiciones con el fin de establecer la aceptación de estos riesgos por parte de los interesados en participar, esto en aras de garantizar la correcta ejecución del contrato suscrito. Es así, que el mismo decreto 1510 de 2013, en su artículo 39, establece la obligatoriedad para celebrar audiencia para la asignación de riesgos, por lo que a esta audiencia están convocados todos los interesados, especialmente aquellos oferentes interesados en participar en el proceso de selección. Aunque en la práctica no es masiva la asistencia a esta audiencia de asignación de riesgos y cuando los oferentes asisten, en algunos casos no hacen su intervención referente a la asignación de riesgos, sino a otros temas del proceso de selección.

De otro lado, es importante establecer que las circunstancias que no pueden ser identificables o cuantificables constituyen la teoría de la imprevisión, los cuales escapan de la definición de riesgo previsible, de conformidad con lo establecido en el documento Conpes. Es por esta falta de atención que en el momento de la ejecución de los contratos se evidencian diferentes problemas, los cuales en algunos casos están previstos en los riesgos

ente y no son objeto del debate en su mayoría de veces
en el término oportuno por los contratistas.

Respecto de ñas inhabilidades e incompatibilidades sobrevinientes; entendidas estas como la presencia en el contratista o en uno de los miembros de un consorcio o unión temporal de alguna o algunas de las causales previstas en la Constitución o la Ley para las inhabilidades e incompatibilidades con posterioridad a la adjudicación del contrato, caso en el cual, deberá cederse el respectivo contrato, renunciar a su ejecución o ceder su participación a un tercero según correspondaö. (Documento Conpes 3714, 2011, p. 17).

Es de reiterar que el artículo 4 de la Ley 1150 de 2007 estableció que "los pliegos de condiciones o sus equivalentes deberán incluir la estimación, tipificación y asignación de los riesgos previsibles involucrados en la contratación". Así mismo, esta misma Ley se ajusta a lo preceptuado en Ley 80 de 1993 con la finalidad de cumplir con los principios establecidos para la contratación estatal.

Es pertinente establecer la adquisición del bien o servicio; el tipo de contrato a celebrar; la modalidad de selección a utilizar para la escogencia del contratista; la disponibilidad presupuestal; la razón de ser de las condiciones incluidas en los pliegos de condiciones para el proponente y para la oferta; así como el soporte que permite la tipificación, estimación y asignación de los riesgos previsibles que puedan alterar el equilibrio económico del contrato; entre otros. (Documento Conpes 3714 págs. 4 y 5).

Es así que de conformidad con lo establecido en la Ley 1150 del 16 de julio de 2007, se alude a algunos mecanismos de aseguramiento de los siguientes riesgos inmersos en la contratación estatal. Los riesgos de incumplimiento de proponentes y contratistas

Por lo tanto, estos riesgos se establecen en la actualidad en la etapa precontractual a través de la garantía de seriedad de oferta de conformidad con lo establecido en la normatividad actualmente vigente.

Ahora bien, es de tener en cuenta que los riesgos de responsabilidad por daños a terceros efectuados por los contratistas del Estado, se establecen en las garantías exigibles por la entidad en el contrato que se llegare a suscribir como resultado del proceso de selección se establece la de responsabilidad extracontractual exigible para ciertos tipos de contratos de acuerdo con lo establecido en la normatividad vigente.

El numeral 6 del artículo 20 del Decreto 1510 de 2013, establece que el soporte de la tipificación, estimación y asignación de los riesgos previsibles hace parte de los estudios y documentos previos que a su vez, en virtud de lo establecido en la Ley 80 de 1993, son los documentos definitivos que sirven de fundamento para la elaboración del proyecto de pliego de condiciones y que deberán ponerse a disposición de los interesados en la página web de Colombia Compra Eficiente, para que en una discusión conjunta en audiencia pública de asignación de riesgos, se establezca la asignación y aceptación definitiva de los riesgos de acuerdo a su tipificación y estimación.

En este orden de ideas, lo que se pretende es que desde el inicio mismo de los procesos de selección y del planteamiento del negocio que se trate, las partes expongan clara y lealmente sus posiciones, minimizando con ello, en la medida de lo posible, que se presenten futuras confrontaciones o conflictos o reclamaciones, producto del silencio o falta de nitidez en un aspecto tan determinante como el de los riesgos, que entre otras cosas es factor que incluye radicalmente en el precio [í lo cual] implicará muy seguramente un gran

...ran y estructuran los pliegos de condiciones o sus equivalentes, sino de los propios oferentes, quienes requerirán también un claro compromiso para clarificar lo que puede ser calificado como riesgo previsible. (Palacio Jaramillo, 2008. p. 17).

De igual manera se tiene en cuenta lo preceptuado por Gonzalo Suárez Beltrán así: «la revisión y ajuste definitivo de la repartición de los riesgos previsibles se hace de manera conjunta entre la entidad contratante y los proponentes, durante el proceso de selección de manera previa al cierre. [Pretendiendo] que el colaborador de la administración acuda en su ayuda desde la concepción misma del negocio, pero, además, que ante la existencia de pliegos débiles, el contratista no guarde silencio con el propósito de efectuar reclamaciones posteriores. Así, se espera que la reforma arroje como resultado el que el juez del contrato entienda que la carga de diligencia que pesa sobre el contratista como profesional que es de la actividad, lo obligue a advertir los riesgos que resultaban previsibles.» (Suárez Beltrán, 2009. p. 58).

De tal manera que, se hace necesario mencionar lo establecido por el tratadista Iván Darío Gómez Lee, en su texto: «El derecho de la Contratación Pública en Colombia. Aspectos relevantes para determinar la responsabilidad y establecer los riesgos» Segunda edición, así:

El contratista es un experto de negocio que además obra en calidad de administrar los recursos ajenos, razón por la cual ello le supone deberes de cuidado y previsión en el nivel más estricto de responsabilidad. Así lo entendió el legislador y como consecuencia de ello fue prevista, en el artículo 4° de la Ley 1150 de 2007, la distribución de riesgos en los contratos estatales. El mencionado artículo señaló en los pliegos de condiciones o sus equivalentes se

cación y asignación de los riesgos previsibles involucrados que cuando se lleve a cabo un proceso de licitación pública,

debe señalarse el momento en que, con anterioridad a la presentación de las ofertas, los oferentes y la entidad revisarán la asignación de riesgos con el fin de establecer su distribución definitiva.

Es entendible que un contrato en donde media una situación de fuerza mayor, fracase sin que nadie incurra en responsabilidad fiscal, como por ejemplo la creciente de un río que no se presenta todos los años. Lo que es inadmisibles es el fracaso del contrato por situaciones previsibles por las partes en donde la responsabilidad común se diluya o en donde el contratista como experto podía anticipar el daño. (Gómez Lee, 2012, pgs. 217 a 218).

5. Riesgos que pueden asumir las entidades estatales y los contratistas o interesados en participar en los diferentes procesos de contratación.

De conformidad con lo establecido por Pedro Antonio Lamprea Rodríguez en su texto *Contratos Estatales*, hace referencia a la distribución de los riesgos así:

La unión de dos voluntades de distinta especie, pública, en la entidad contratante y privada en el particular que acuerda con ella, crea la necesidad de lo que la doctrina denomina *distribución de los riesgos en la contratación estatal*. Sin que importe lo mínima que sea la conducta del órgano estatal, toda participación de personas y cosas que están fuera de su órbita ordinaria exige diversos comportamientos acordes con la ley. Para alcanzar la cooperación de aquellas y la disposición y destino de estas, el Estado emplea medios de colaboración compulsiva, a título de *carga pública*, o procedimiento de

de sobresale el contrato estatal. Según este doctrinante, la idea misma de acuerdo acarrea la de equilibrio en el intercambio de intereses contrapuestos. El acuerdo quiere que cada parte se encamine a un tipo particular de ventaja que compense la contraprestación del otro. De esta forma, la alteración imputable a solo una parte y no imputable a la otra, provocadora de cambio profundo en la economía del contrato, rompe la originaria ecuación y lo hace más oneroso. (Lamprea Rodríguez, 2007, pg. 453).

Según el tratadista Gonzalo Suárez Beltrán, al analizar los principales riesgos, dice que:

Para nadie es un secreto, que resulta particularmente difícil establecer un listado de la totalidad de los riesgos previsibles que pudiesen tener lugar durante la ejecución de los contratos estatales, lo que desde luego ofrece mayor dificultad en la medida en que la complejidad del objeto contractual sea mayor. Como insumo para esa tarea, se proponen las siguientes *clases* y *especies* de riesgos contractuales previsibles; todos los cuales, de acaecer, potencialmente, podrían llegar a desequilibrar la ecuación económica y financiera del contrato estatal:

- Riesgos producidos por el actuar de la Administración Pública, género dentro del cual, estarían incorporadas entre otras, las siguientes especies: hecho del príncipe, *ius variandi*, y en general cualquier otra clase de alea generada por uno o más actos de autoridad estatal.

- Riesgos empresariales, dentro de los cuales se encuentran incorporados entre otros, los siguientes: errores de cálculo, errores de diseño, dificultades de ejecución contractual o riesgos operativos, accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, huelgas, fallas

de proveedores, vicios ocultos, daños redhibitorios, general, cualquier otro que correspondiere razonablemente considerar al contratista en su calidad de profesional.

- Riesgos económicos, género dentro del cual se encuentran contenidas las siguientes especies: tasas de cambio, tasas de interés, inflación, disponibilidad de la mano de obra, escasez de insumos por déficits de importación o incremento de exportaciones, incremento de precios por variaciones anormales en la oferta y demanda de bienes y servicios y, en general, cualquier otro que corresponda a fenómenos macro o microeconómicos externos por completo a las partes. (Suárez Beltrán, 2014, p. 17).

Según el mismo Documento Conpes 3714, en sus páginas 19 a 23 y recopilados en el Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los Procesos de Contratación (página 10), establece los criterios para la tipificación de los riesgos, presentando de manera enunciativa una clasificación, en la que aclara que esta propuesta no exime a la entidad estatal del estudio que debe realizar para la estructuración de cada proceso contractual y el análisis de sus particularidades para determinar la existencia o no de los riesgos propios de cada proceso de selección:

5.1. **Riesgos Económicos:** Son aquellos que se derivan del comportamiento del mercado, tales como la fluctuación de los precios de los insumos, desabastecimiento y especulación de los mismos, entre otros.

5.2. **Riesgos Sociales o Políticos:** son aquellos que se derivan por cambios de las políticas gubernamentales que sean probables y previsibles, tales como cambios en la situación política, sistema de gobierno y cambio en las condiciones sociales que tengan impacto en la ejecución del contrato.

Operacionales: Son aquellos riesgos asociados a la operatividad del

contrato: la posibilidad de que el monto de la inversión no sea el previsto para cumplir el objeto del contrato. También se presenta la extensión del plazo, cuando los contratos se realizan en tiempos distintos a los inicialmente programados por circunstancias no imputables a las partes. Adicionalmente, se presenta por la posibilidad de no obtención del objeto del contrato como consecuencia de la existencia de inadecuados procesos, procedimientos, parámetros, sistemas de información y tecnológicos, equipos humanos o técnicos sin que los mismos sean imputables a las partes. (Conpes, 2011, pgs 19 a 23)

Dichos riesgos hacen parte del riesgo operacional siempre y cuando no sean obligaciones de las partes y se materialicen durante la ejecución del contrato. En general no son riesgos operacionales las especificaciones de materiales o servicios incorrectos, fallas en el embalaje, manipulación, transporte o descarga del bien suministrado, insuficiencia en los proveedores, pérdida o destrucción de los bienes a suministrar, daño, hurto o pérdida de materiales o equipos para la ejecución del contrato, obtención o renovación de licencias o permisos, entre otros.

a. **Riesgos Financieros:** Este riesgo tiene dos componentes básicos: el riesgo de consecución de financiación o riesgo de liquidez, y el riesgo de las condiciones financieras.

El primero se refiere a la dificultad de conseguir los recursos financieros, ya sea en el sector financiero o el mercado de capitales, para lograr el objetivo del contrato. El segundo hace referencia a los términos financieros de dichos recursos, entre estos encontramos plazos, tasas, garantías, contragarantías, refinanciaciones entre otros.

Son los posibles cambios regulatorios o reglamentarios que afectan el equilibrio contractual.

5.6. **Riesgos de la Naturaleza:** Son los eventos causados por la naturaleza sin la intervención o voluntad del hombre, que aunque pueden ser previsibles por su frecuencia o diagnóstico están fuera del control de las partes. Para la determinación de su existencia y/o previsibilidad, se podrá acudir a las autoridades públicas o entidades competentes en la recopilación de datos estadísticos o fuentes oficiales (INSTITUTO AGUSTIN CODAZZI, INGEOMINAS, IDEAM, etc)

5.7. **Riesgos Ambientales:** Se refiere a las obligaciones que emanan de las licencias ambientales, de los planes de manejo ambiental, de las condiciones ambientales o ecológicas exigidas y de la evolución de las tasas retributivas y de uso del agua.

5.8. **Riesgos Tecnológicos:** Se refiere a eventuales fallos en las telecomunicaciones, suspensión de servicios públicos, advenimiento de nuevos desarrollos tecnológicos o estándares que deben ser tenidos en cuenta para la ejecución del contrato así como la obsolescencia tecnológica. (Documento Conpes 3714, 2011).

Siguiendo este orden de ideas, Colombia Compra Eficiente en búsqueda de establecer e identificar los riesgos aplicables a la Contratación Estatal, por lo cual en su manual para la identificación y cobertura de riesgos, estableció lo siguiente:

Una vez establecido el contexto, la entidad estatal debe identificar e incluir en la matriz propuesta los Riesgos del Proceso de Contratación.

Esta identificación de los Riesgos puede partir además de fuentes como por ejemplo los planes estratégicos, planes de acción, reportes de desempeño, presupuestos, Riesgos identificados por otras Entidades Estatales, lluvia de ideas, paneles de expertos cuando la

Contratación lo exige, análisis DOFA (Debilidades, amenazas), encuestas y cuestionarios.

En este paso la Entidad Estatal debe contar con el personal responsable misionalmente del Proceso de Contratación y el personal con el conocimiento adecuado para la administración del Riesgo.

Una vez identificados los Riesgos del Proceso de Contratación, la entidad estatal debe clasificarlos según su clase, su fuente, la etapa del Proceso de Contratación en la que se encuentra el Riesgo, y su Tipo, así:

a. Clase:

- ✓ General: es un Riesgo de todos los Procesos de Contratación adelantados por la Entidad Estatal, por lo cual está presente en toda su actividad contractual.
- ✓ Específico: es un Riesgo propio del Proceso de Contratación objeto de análisis.

b. Fuente:

- ✓ Interno: es un Riesgo asociado a la operación, capacidad, o situación particular de la Entidad Estatal (reputacional, tecnológico).
- ✓ Externo: es un Riesgo del sector del objeto del Proceso de Contratación, o asociado a asuntos no referidos a la Entidad Estatal (desastres económicos, existencia de monopolios, circunstancias electorales). (Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los procesos de contratación, 2013. Págs. 7 y 8).

De conformidad por lo establecido por Ernesto Matallana, se establecen unos criterios de asignación, así:

Los principios básicos de asignación de riesgos parten del concepto que estos deben ser asumidos:

mejor disposición de evaluarlos, controlarlos y administrarlos.

longa de mejor acceso a los instrumentos de protección, mitigación y/o diversificación.

Con lo anterior se asegura que la parte con mayor capacidad para reducir los riesgos y costos tenga incentivos para hacerlo. Así, con base en estos principios y en las características de estos proyectos se debe diseñar las políticas de asignación y administración de riesgos de los proyectos. (Matallana, 2013, pg. 1001).

La autora de este ensayo, considera que es pertinente hacer referencia a que los riesgos descritos deben ser estudiados y analizados cuidadosamente por la entidad que pretende adquirir el bien o servicio objeto del proceso de selección y, de igual forma, se deben plantear como se ha dicho en el estudio previo y pliego de condiciones. Por esta razón, es aconsejable que la entidad establezca sus propios riesgos y los asimile con los futuros inconvenientes que se puedan generar en la ejecución del contrato. Así mismo, se recomienda tener en cuenta los inconvenientes generados en otros contratos, los cuales se pueden prevenir en estos nuevos contratos, es decir, que la experiencia juega un papel fundamental a la hora de establecer los riesgos, su estimación, cuantificación y asignación.

No hay que obviar pequeños factores para establecer correctamente estos riesgos, entre ellos debemos tener en cuenta el lugar de ejecución, el tiempo, los diseños, los posibles paros, el clima, lo referente a la parte técnica, entre otros.

Es indispensable que en la estimación, tipificación y cuantificación de los riesgos que no se lograron establecer teniendo en cuenta que no son previsibles, se deben analizar por parte de la entidad contratante para así tenerlos en cuenta y que llegado el caso en el que se

dad se encuentre òpreparadaò para asumir este evento
imprevisible en conjunto con el contratista.

6. Aplicabilidad de los riesgos para establecerlos en los procesos de contratación en concordancia con la normatividad vigente.

òDel análisis de los riesgos surge la identificación de los conceptos y las coberturas que deben ser motivo de garantías. Los riesgos atribuibles al contratista, de ser posible deben estar protegidos con garantías, o en su defecto aclarar quién y cómo se asumen. Donde no hay riesgos las garantías son inútiles y su exigencia es un gasto innecesarioò. (Estatuto General de la Contratación Pública, 2009, pg. 47).

Los riesgos se deben determinar y aplicar a los documentos de los estudios previos y pliegos de condiciones, con el fin de ser socializados y los oferentes interesados en participar manifiesten si están de acuerdo o no con ellos. Esta es una de las razones de ser de la contratación pública que actualmente se encuentra regulada por Colombia Compra Eficiente, es así que lo que se pretende es evitar que se haga un mal manejo de los recursos públicos, toda vez que la contratación estatal tiene como objetivo cumplir con los fines del Estado.

La entidad estatal es la encargada de decidir la asignación de los riesgos, luego de haber realizado un estudio y una evaluación de los mismos que se pueden llegar a derivar del proceso de contratación.

Referente al tema objeto de desarrollo de este ensayo, Samuel Yong Serrano establece:



PDF Complete
Your complimentary use period has ended.
Thank you for using PDF Complete.

[Click Here to upgrade to Unlimited Pages and Expanded Features](#)

consiste en la determinación que hacen las partes de aquellas que pueden ajustarse a un tipo de riesgo, es decir, a un modelo que los identifica, dada las características que lo asemeja.

Así mismo, se establece que una vez tipificado el riesgo se debe apreciar la probabilidad de su ocurrencia, así como el nivel de impacto sobre la ecuación económica del contrato que se pretende celebrar.

En principio, la actividad de estimar los riesgos se debe realizar teniendo en cuenta la propia metodología o metodologías de valoración de las entidades, quienes, si lo desean, podrán contar, en esta tarea, con el asesoramiento de la óAgencia Nacional de Contratación Pública- Colombia Compra Eficiente.

Ahora bien, en la asignación del riesgo se debe tener en cuenta el tipo y modalidad de contrato, al ser relevante para determinar el nivel de transferencia de responsabilidad al contratista.

El traslado de los riesgos debe ser proporcional a la cantidad de información existente para su mitigación.

La asignación de los riesgos previsible se debe realizar atendiendo a las capacidades de los contratistas para su administración y a la existencia en el mercado de garantías que constituyan soporte o respaldo financiero o asegurador del proyecto. (Yong Serrano, 2013, pgs. 91, 93 y 95).

El documento del Conpes, formula las siguientes recomendaciones de asignación, de acuerdo con cada riesgo:

6.1. Riesgos Económicos: Se recomienda que por regla general y bajo la premisa de contar con información suficiente y con las condiciones necesarias para llevar a cabo el

se traslade al contratista en atención a su experticia en el
administración efectiva de los riesgos económicos. Desde luego,
ello no podrá hacerse en relación con riesgos que el mismo no pueda controlar, como
condiciones macroeconómicas no previsibles, las cuales por ser imprevisibles escaparían
de la órbita de aplicación del artículo 4 de la Ley 1150 de 2007.

6.2. Riesgos Sociales o Políticos: Se recomienda que por regla general el riesgo
previsible de esta naturaleza lo asuma la entidad contratante que en atención a su
condición, se presume que cuenta con un manejo y posibilidad de administración
efectiva del mismo. De manera excepcional se puede trasladar el riesgo cuando por
ejemplo, existan mecanismos de cobertura en el mercado.

6.3. Riesgo Operacional: Por regla general y bajo la premisa de contar con información
suficiente, los riesgos operacionales se transfieren al contratista, en la medida en que
cuenta con mayor experiencia y conocimiento de las variables que determinan el valor
de la inversión y tendrá a su cargo las actividades propias del contrato. En aquellos
contratos donde se presente un alto componente de complejidad técnica, las entidades
estatales pueden considerar la posibilidad de utilizar como mecanismo de mitigación el
otorgamiento de garantías parciales para cubrir eventuales sobrecostos asociados a la
complejidad identificada.

6.4. Riesgos Financieros: Se recomienda que el riesgo se traslade al contratista por
regla general y bajo la premisa de contar con información suficiente. En atención a su
experticia en la consecución y estructuración de los recursos necesarios, se presume que
cuenta con un manejo y posibilidad de administración efectiva de los riesgos financieros.

Se recomienda que por regla general, el riesgo lo asuma la

entidad contratista, en función del manejo y posibilidad de administración efectiva de los riesgos regulatorios por su naturaleza y en virtud de las normas propias de cada regulación.

6.6. **Riesgos de la naturaleza:** Siempre y cuando existan formas de mitigación al alcance del contratista, los riesgos de la naturaleza deben ser trasladados al mismo.

6.7. **Riesgo Ambiental:** La asignación del riesgo ambiental depende de la especificidad de cada proceso, por ejemplo:

- ✓ Cuando se cuente con licencia ambiental debidamente ejecutoriada y/o plan de manejo ambiental, antes del cierre de la licitación, el contratista asumirá los costos implícitos en el cumplimiento de las obligaciones definidas en dicha licencia y/o plan de manejo ambiental.
- ✓ Cuando se cuente con licencia ambiental debidamente ejecutoriada antes del cierre de la licitación y ésta sea modificada por solicitud del contratista, él asumirá los costos que implique esta modificación.
- ✓ El riesgo de que, durante la ejecución, la operación y el mantenimiento de las obras, se configuren pasivos ambientales causados por el incumplimiento o la mala gestión de la licencia ambiental y/o el plan de manejo ambiental será asumido por el contratista.
- ✓ Cuando no se cuente con licencia ambiental debidamente ejecutoriada y/o plan de manejo ambiental, antes del cierre de la licitación, los costos por obligaciones ambientales se deberán estimar y prever en los contratos acorde con la naturaleza y magnitud del objeto contractual. En estos casos la entidad estatal podrá asumir el riesgo de que los costos por obligaciones ambientales resulten superiores a lo estimado.

del proyecto no se requiera licencia ambiental, los costos de manejo ambiental se deben estimar y prever en los contratos acorde con la naturaleza y magnitud del proyecto. En estos casos, la entidad estatal podrá asumir el riesgo por los costos de las obligaciones adicionales resultantes de la exigencia de un plan de manejo posterior al cierre de la licitación, sólo cuando la exigencia no surja del mal manejo ambiental del proyecto.

6.8. **Riesgo Tecnológico:** Se recomienda que por regla general y bajo la premisa de contar con información suficiente, el riesgo se traslade al contratista que en atención a su experticia en el objeto contractual y los estándares tecnológicos, cuenta con un manejo y posibilidad de administración efectiva de los riesgos tecnológicos. (CONPES 3714, 2011, pág. 30 a 32).

De acuerdo con lo establecido por Colombia Compra Eficiente, se establecen unos parámetros referentes a la matriz de riesgos establecida por ellos en la cual se explica la manera en que se debe asignar la probabilidad del riesgo, el impacto del riesgo, la valoración del riesgo y la categoría del riesgo, teniendo en cuenta las siguientes tablas:

Tabla N° 1: Matriz de Riesgos

Tabla 1 - Matriz de Riesgos

N°	Clase	Fuente	Etiapa	Tipo	Descripción (Qué puede pasar y, cómo puede ocurrir)	Consecuencia de la ocurrencia del evento	Probabilidad	Impacto	Valoración del riesgo	Categoría	¿A quién se le asigna?	Tratamiento/Controles a ser implementados	Impacto después del tratamiento				¿Afecta la ejecución del contrato?	Persona responsable por implementar el tratamiento	Fecha estimada en que se inicia el tratamiento	Fecha estimada en que se completa el tratamiento	Monitoreo y revisión	
													Probabilidad	Impacto	Valoración del riesgo	Categoría					¿Cómo se realiza el monitoreo?	Periodicidad ¿Cuándo?
1																						
2																						
3																						

Fuente: Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los procesos de contratación, 2013b. p. 5.

Tabla N° 2: Probabilidad del Riesgo

Tabla 2 - Probabilidad del Riesgo

	Categoría	Valoración
Probabilidad	Raro (puede ocurrir excepcionalmente)	1
	Improbable (puede ocurrir ocasionalmente)	2
	Posible (puede ocurrir en cualquier momento futuro)	3
	Probable (probablemente va a ocurrir)	4
	Casi cierto (ocurre en la mayoría de circunstancias)	5

Fuente: Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los procesos de contratación, 2013c. p. 12.

Impacto de Riesgo

Tabla 3 - Impacto de Riesgo

		Impacto				
Calificación Cualitativa		Obstruye la ejecución del contrato de manera intrascendente.	Dificulta la ejecución del contrato de manera baja. Aplicando medidas mínimas se puede lograr el objeto contractual.	Afecta la ejecución del contrato sin alterar el beneficio para las partes.	Obstruye la ejecución del contrato sustancialmente pero aun así permite la consecución del objeto contractual.	Perturba la ejecución del contrato de manera grave imposibilitando la consecución del objeto contractual.
Calificación Monetaria		Los sobrecostos no representan más del uno por ciento (1%) del valor del contrato.	Los sobrecostos no representan más del cinco por ciento (5%) del valor del contrato.	Genera un impacto sobre el valor del contrato entre el cinco (5%) y el quince por ciento (15%).	Incrementa el valor del contrato entre el quince (15%) y el treinta por ciento (30%).	Impacto sobre el valor del contrato en más del treinta por ciento (30%).
Categoría	Valoración	Insignificante	Menor	Moderado	Mayor	Catastrófico
		1	2	3	4	5

Fuente: Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los procesos de contratación, 2013d. P. 12

Tabla N° 4: Valoración del riesgo

Tabla 4 - Valoración del Riesgo

		Impacto				
Calificación Cualitativa		Obstruye la ejecución del contrato de manera intrascendente.	Dificulta la ejecución del contrato de manera baja, aplicando medidas mínimas se pueden lograr el objeto contractual.	Afecta la ejecución del contrato sin alterar el beneficio para las partes.	Obstruye la ejecución del contrato sustancialmente pero aun así permite la consecución del objeto contractual.	Perturba la ejecución del contrato de manera grave imposibilitando la consecución del objeto contractual.
Calificación Monetaria		Los sobrecostos no representan más del uno por ciento (1%) del valor del contrato.	Los sobrecostos no representan más del cinco por ciento (5%) del valor del contrato.	Genera un impacto sobre el valor del contrato entre el cinco (5%) y el quince por ciento (15%).	Incrementa el valor del contrato entre el quince (15%) y el treinta por ciento (30%).	Impacto sobre el valor del contrato en más del treinta por ciento (30%).
Categoría	Valoración	Insignificante	Menor	Moderado	Mayor	Catastrófico
		1	2	3	4	5
Probabilidad	Raro (puede ocurrir excepcionalmente)	2	3	4	5	6
	Improbable (puede ocurrir ocasionalmente)	3	4	5	6	7
	Possible (puede ocurrir en cualquier momento futuro)	4	5	6	7	8
	Probable (probablemente va a ocurrir)	5	6	7	8	9
	Casi cierto (ocurre en la mayoría de circunstancias)	6	7	8	9	10

Fuente: Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los procesos de contratación, 2013e. p. 13.

Tabla 5 - Categoría del Riesgo

Valoración del Riesgo	Categoría
8, 9 y 10	Riesgo extremo
6 y 7	Riesgo alto
5	Riesgo medio
2, 3 y 4	Riesgo bajo

Fuente: Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los procesos de contratación, 2013. p. 13.

7. Casos generales en los que aplican los riesgos establecidos en el documento CONPES y el manual explicativo de Colombia Compra Eficiente.

Cómo bien lo establece el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, existen varias clases de contratos, entre ellos tenemos a saber:

- ✓ Contrato de obra
- ✓ Contrato de consultoría
- ✓ Contrato de prestación de servicios
- ✓ Contrato de concesión
- ✓ Encargos fiduciarios y fiducia pública

Es preciso para entender un poco la temática de los riesgos y la matriz que emplea Colombia Compra Eficiente traer ejemplos de los diferentes procesos de contratación que se están adelantando por diferentes entidades públicas, los cuales mostrarán la forma en que se

signando los riesgos por las diferentes entidades públicas que adelantan estos procesos de conformidad con lo establecido por Colombia Compra Eficiente.

Ahora bien, es pertinente tener en cuenta que una vez revisados algunos procesos de contratación publicados en la página de Colombia Compra Eficiente, se establece que en su mayoría las entidades contratantes están asignando, estimando y cuantificando los riesgos de conformidad con la matriz de Colombia Compra Eficiente, la cual se encuentra relacionada en la tabla No. 1 de este ensayo.

Lo que inicialmente se pretendía en este punto era ilustrar mediante ejemplos de la vida real como se están estableciendo los riesgos en la matriz que se debe emplear, es así que la complejidad del documento y al momento de diligenciar el mismo se torna en un cuadro tan extenso que a la vista no es agradable de leer y entender, por lo cual solo se enunciarán algunos de los procesos que se encuentran publicados y están dando aplicación a la matriz, así:

1. Proceso de Licitación Pública No. 0012014 del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, cuyo objeto es òCONTRATAR LA CONSTRUCCIÓN NUEVA DEL CENTRO ZONAL RAFAEL URIBE EN LA CIUDAD DE BOGOTÁö.

2. Proceso de Licitación Pública No. **IDRD-STP-LP-011-2014** del Instituto Distrital de Recreación y Deporte, cuyo objeto es òCONTRATAR POR EL SISTEMA DE PRECIOS UNITARIOS FIJOS SIN FÓRMULA DE AJUSTE EL MANTENIMIENTO INTEGRAL DE ZONAS VERDES DEL PARQUE REGIONAL LA FLORIDA, DONDE

SPED, BARRIDO, PLATEO DE ÁRBOLES, PODA
DE ÁRBOLES, RECOLECCIÓN Y LA DISPOSICIÓN FINAL DE RESIDUOS.

3. Licitación Pública No. **TMSA-LP-03-2014** de Transmilenio, cuyo objeto es
Contratar la prestación del servicio de vigilancia y seguridad privada para la
infraestructura del Sistema Transmilenio y las instalaciones administrativas de
TRANSMILENIO S.A. En este proceso no se emplea la matriz establecida por Colombia
Compra Eficiente.

Los procesos mencionados son algunos de los muchos ejemplos que encontramos y
en los que se evidencia la no aplicación de la matriz establecida por Colombia Compra
Eficiente.

Es así, que una vez revisada la página donde se encuentran todos los procesos de
contratación se evidenció que no hay claridad frente a la aplicabilidad y/o debido
diligenciamiento de la matriz de los riesgos, por lo que no fué fácil ni dinámico poder
allegar a este documento ejemplos de las matrices empleadas por algunas entidades del
estado, por lo cual solo se enuncian algunos procesos con el fin de que sean consultados por
los lectores del presente ensayo y hagan las comparaciones pertinentes para establecer que
no se está aplicando la matriz establecida por Colombia Compra Eficiente.



PDF
Complete

*Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.*

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

CONCLUSIÓN

En primera instancia, es importante establecer que las implicaciones que más inciden a consecuencia de una indebida tipificación, estimación y cuantificación de los riesgos, es precisamente el incumplimiento del contrato, que conlleva a entorpecer el desarrollo del objeto contractual y de una u otra forma el cumplimiento de los fines del Estado.

Resulta evidente que con la expedición de la matriz expedida por Colombia Compra Eficiente algunas entidades estatales no están dando aplicabilidad al documento guía para la estimación, cuantificación y asignación de los riesgos, por lo que se infiere que la complejidad de la misma matriz hace que no sea diligenciada por la totalidad de las entidades que adelantan procesos de contratación, toda vez que se torna en un documento extenso que algunas entidades aún no han implementado esta herramienta.

establecer que existe normatividad actual que regula la estimación de los riesgos con el fin de evitar los incumplimientos en la ejecución de los contratos, de igual forma la mutabilidad de normas conlleva a que no se aplique de manera unánime los parámetros establecidos. Colombia Compra Eficiente, está constantemente actualizando su plataforma y emitiendo los documentos que guiarán la Contratación Estatal en nuestro país.

Finalmente, se destaca en el presente documento la relevancia que tienen los riesgos dentro del proceso precontractual, que son de suma importancia en el proceso contractual y la forma en que se deben estimar, cuantificar y asignar de conformidad con lo establecido.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA:

Fuentes primarias.

Benavides, José Luis ó Santofimio, Jaime Orlando. (2009). Contratación estatal. Estudios sobre la reforma del estatuto contractual. Primera edición. Universidad Externado de Colombia.

Cambillo Parra, Carlos Enrique (2004). Celebración y Ejecución de Contratos Estatales.

Impreso por Panamericana (formas e impresos).

Gómez Lee, Iván Darío (2012). El derecho de la Contratación Pública en Colombia.

Aspectos relevantes para la responsabilidad y conocer los riesgos. Editorial Legis.

Ramos Acevedo, Jairo ó Ramos Acevedo, Amparo (2012). Contratación Estatal. Teoría general y especial. Editorial Ibáñez.

Rico P., Luis Alonso. (2000). Teoría General y Práctica de la Contratación Estatal. Octava Edición. Editorial Leyer.

Sánchez C. Manuel H. (Enero de 2009) Regulación Jurídica de la Contratación Pública en Colombia: Cuarta Edición.

Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. (2009) Aspectos Relevantes de La Reciente Reforma a La Ley 80 de 1993 y su impacto en los Principios Rectores de la Contratación Estatal Bogotá U. Externado de Colombia.

Santofimio Gamboa, Jaime Orlando (2000). Delitos de celebración indebida de contratos. Análisis con fundamento en la teoría general del contrato estatal. Universidad Externado de Colombia.

Solano Sierra, Jairo Enrique (1994). Contratación Estatal. Editorial Librería del Profesional.

Suárez, G. B. (2014). Estudios de Derecho Contractual Público. En G. S. Beltrán, *Estudios de Derecho Contractual Público*. Legis.

Suárez B. Gonzalo, (2014) Estudios de Derecho Contractual Público Primera Edición, Editorial Legis.



Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

estatal. En el contexto de la nueva legislación.

Primera Edición. Editorial Ibáñez

Fuentes secundarias.

Herrera Barbosa, Benjamín (2013). Contratos Públicos. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez

Pino Ricci, Jorge (1997). Régimen de Contratación Estatal. Universidad Externado de Colombia.

Rico Puerta, Luis Alonso (2013). Teoría General y Práctica de la Contratación Estatal. Editorial Leyer.

Rosero Melo, Bertha Cecilia (2011). Contratación Estatal. Manual Teórico ó Práctico. Ediciones de la U.

NORMATIVIDAD:

Constitución Política de Colombia (1991) .publicada en la Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991.

Decreto 1150 de (2013) Por el cual se reglamenta el sistema de compras y contratación pública. Colombia Presidente de la Republica.

Ley 57 de (1887) Código Civil sancionado el 26 de mayo de 1873.

Ley 489 de (1998) **por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales**

de la Constitución Política y se dictan otras
del Senado de la Republica.

Ley 80, (1993) **Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.**
Colombia **Senado de la Republica.**

Ley 1437 de (2011) Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de
lo Contencioso Administrativo. Colombia **Senado de la Republica.**

Decreto Reglamentario 1510 de (2013) Por el cual se reglamenta el sistema de compras y
contratación pública. Colombia **Senado de la Republica.**

Decreto-ley número 4170 de 2011 creó la Agencia Nacional de Contratación
Pública óColombia Compra Eficienteó, como ente rector de la contratación pública para
desarrollar e impulsar políticas públicas y herramientas orientadas a asegurar que el sistema
de compras y contratación pública obtenga resultados óptimos en términos de la valoración
del dinero público a través de un proceso transparente.

JURISPRUDENCIA:

Saavedra, Ramiro. (18 Septiembre de 2013) Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso
Administrativo Sección Tercera Radicación número: 70001-23-31-000-1996-05631-
01(15119)

Valle de la Oz, Olga. (7 Marzo de 2011) Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso
Administrativo Sección Tercera Subsección Bogotá D.C., Radicación número:
25000-23-26-000-1997-04638-01(20683)

Suárez, Daniel. (9 Mayo de 1996) Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso
Administrativo Sección Tercera Santafé de Bogotá, D.C., Radicación número:
10151.

6) Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso
-SEC3-EXP1996-N10151.

PÁGINAS WEB:

Colombia Compra. (2013). Recuperado el 28 de Mayo de 2014, de Manual para la

Identificación y cobertura del Riesgo:

http://www.colombiacompra.gov.co/sites/default/files/manuales/cce_manual_riesgo_web.pdf

Presidente de la República. (15 de Agosto de 2013). *Alcaldía Bogotá.* Recuperado el 2014

de Mayo de 15, de Decreto:

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=53776>

REVISTAS Y MANUALES:

Departamento Nacional de planeación. (1 de Diciembre de 2011) Del riesgo previsible en el marco de la política de contratación pública, Documento Conpes 3107.

Real Academia De La Lengua Española. Diccionario de la Lengua Española, Vigésima segunda edición, Espasa Calpe.

Fonseca, Eduardo P. (14 junio de 2002) La asignación o distribución de riesgos en la contratación de obras públicas Revista De Derecho Público. Universidad De Los Andes Facultad De Derecho

Government of Western Australia, (2011). Risk Assessment and Management: Managing Risks in Products and Services Contracting, Department of Finance.



*Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.*

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

Contratación Especial. Recuperado el 07 de mayo

de 2008. www.slideshare.net/javierpereira/rgimen-de-contratacin-estatal-en-colombia.