

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

LAS ADICIONES PRESUPUESTALES DE LOS CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA

Ángela María Córdoba García

Egresada de la facultad de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado

angelamaria8@hotmail.com

Sandra Liliana Giraldo Hernández

Egresada de la facultad de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado

sliligh@hotmail.com

José Enrique Jiménez Orozco

Egresado de la facultad de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado

jejojimenez@hotmail.com

Resumen: La adición presupuestal es una modificación del contrato, es un instrumento apropiado para resolver situaciones que se presentan en la ejecución del mismo, estableciendo la necesidad de incluir elementos no previstos en el contrato inicial, tales como la declaratoria desierta de la licitación, la declaratoria de nulidad absoluta del contrato, la necesidad de ajustar el contrato a la realidad del bien, servicio u obra contratada, el reconocimiento de los mayores costos en los eventos en que hay lugar y en el más extremo de los casos, el rompimiento del equilibrio económico. No obstante la ley obliga a realizarlas hasta un porcentaje determinado. ”.

Palabras claves: *Adición, contrato, legalidad, licitación, límite, pliego.*

Abstract: The budget addition is a modification of the contract, an appropriate tool to resolve situations that arise in the contract, establishing the need to include elements not foreseen in the original contract, such as deserted the tender declaration, the declaration of nullity complete the contract, the need to adjust the contract to the reality of good, service or contracted work, the recognition of higher costs in the event that there is room and in extreme cases, the disruption of economic equilibrium, but required by law to perform them to a certain percentage.”.

Key words: Addition, contract, need, limit, legality, sheet, bidding

1. INTRODUCCIÓN

El Estado, para lograr los fines propuestos en la Constitución Política, que además son desarrollados por las leyes, debe acudir a mecanismos que le permitan satisfacer las necesidades de los asociados y aseguren una calidad de vida y una dignidad en el desarrollo de la existencia de cada uno de éstos.

Esta tarea, es decir, la de cumplir con sus fines, compromete única y exclusivamente la actividad del estado y debe ser cumplida de la mejor manera posible. Pero aún cuando es el ente estatal el único obligado a cumplir con la obligación de asegurar el bienestar, el orden justo o la paz a sus asociados, él mismo reconoce que es incapaz de lograr todos los fines que se ha propuesto de manera independiente, es decir, sin ayuda.

El Estado reconoce no tener la capacidad específica dentro del esquema

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

social para resolver todos los problemas y atender todas las necesidades de las personas, acude a mecanismos que aseguren de la manera más calificada posible, la satisfacción de los derechos de los sujetos que pertenecen al Estado.

Dentro de Los mecanismos que dispone el Estado para lograr este resultado, es la contratación pública mediante procesos de selección, los cuales, permiten que el Estado satisfaga una necesidad determinada y lo haga a través de sujetos calificados, sobre los cuales debe ejercer el control necesario para que se logre el mayor beneficio, la mayor calidad y la no afectación a los recursos del erario público.

Sin embargo, aunque todo lo anterior responde al deber ser y a la filosofía del Estado Social de Derecho, no siempre hay una normalidad o regularidad en estos procesos de selección de contratistas o la ejecución de sus obras con lo que se ve afectada la necesidad de la sociedad y se generan sobre costos que obligan a realizar adiciones presupuestales y en consecuencia, logran un detrimento patrimonial.

Es así como los contratistas y el estado deberían de preguntarse acerca de cuáles son las normas que regulan la actividad contractual en materia de adiciones presupuestales, para establecer, posteriormente cuáles son las razones que permiten realizar adiciones presupuestales y si las mismas, se deben a fallas atribuibles a la falta de buena planeación de las obras estatales por ejecutar.

2. CONCEPTOS

1.1 Adición:

Significa "acción y efecto de añadir o agregar", y adicional es lo que se suma o añade a alguna cosa. (Española, 2009)

1.2 Pliego de Condiciones o Términos de Referencia:

Los pliegos de condiciones son considerados como el mecanismo o instrumento a través del cual la administración pública establece los requisitos y condiciones de orden jurídico, económico y de conveniencia, necesarios para la adquisición de unos bienes o servicios, o para la ejecución de una obra, tendientes a satisfacer las necesidades y prioridades de la comunidad como objetivo primordial del Estado.

1.3 Urgencia Manifiesta :

La figura de la urgencia manifiesta se halla consagrada en el estatuto contractual, como un mecanismo a través del cual, y sin necesidad de acudir a los procedimientos de selección o concurso público, se adquieren de manera directa los bienes o servicios, en razón a la exigencia de la continuidad del servicio o ejecución de la obra, o cuando se presentan situaciones relacionadas con los estados de excepción o cuando se trata de conjurar situaciones excepcionales, relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre; la ley impone como requisito previo a la contratación la declaratoria mediante acto administrativo motivado y un control posterior por parte del correspondiente organismo de control fiscal.

1.4 Contratación Directa:

Convenio entre las partes que constituye la excepción a los procedimientos de concurso que establecen la ley y el reglamento general de Ley de Contrataciones del Estado, que tiene lugar cuando la transacción a realizarse constituye actividad del organismo. (Centroamericano, 2011)

Es una de las modalidades de contratación, que difiere de la licitación, y está prevista para los siguientes contratos: menor cuantía, interadministrativos, arrendamiento o adquisición de inmuebles, prestación de servicios profesionales o

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales o jurídicas, o para el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas. Si el valor del contrato por celebrar está entre el 10% y el 100% de la Menor Cuantía, debe hacerse una invitación pública para garantizar un número plural de ofertas.

La entidad licitante elige directamente al contratista, sin que exista competencia entre oferentes, fundamentándose en las excepciones establecidas en la ley. (Jurídica)

1.5 Contrato de Obra:

Son los que se celebran para la construcción, mantenimiento, instalación o realización de cualquier trabajo material de bienes inmuebles.

1.6 Principio de transparencia:

El principio de transparencia en la contratación, lo entendemos en tanto los procedimientos de selección del contratista deben estar definidos a priori, en forma precisa, cierta y concreta, de modo que la Administración no pueda obviar las reglas predefinidas en la norma jurídica que determina el marco de acción de la Administración.

El principio de transparencia en la contratación estatal tiene como OBJETIVO dejar translucida la escogencia del contratista, evitando que haya dudas, o actuaciones irregulares en la selección.

1.7 Principio de Planeación:

Toda decisión de comenzar un proceso de contratación debe estar precedida de la planeación, la cual empieza a partir del momento en que al interior de la Entidad se estudia y evalúa la forma de satisfacer una necesidad específica en cumplimiento de sus fines Constitucionales y de la Función Pública. Ciertamente para establecer dicha necesidad es indispensable contar con una visión clara de los planes y programas del respectivo ente público.

La planificación es la forma como una Entidad va a satisfacer las necesidades, se traduce en la ejecución de obras o la adquisición de bienes y servicios, que corresponderán a un periodo determinado para la respectiva vigencia fiscal; planeación que deberá estar ajustada a las necesidades y a las apropiaciones presupuestales existentes. Constituye la planeación, la base y el soporte fundamental del contrato y del proceso contractual que le da origen, permitiendo con ello que el contrato se ajuste a las necesidades de la entidad y que éste se convierta en el instrumento para el cumplimiento de su misión.

En vigencia de la Ley 80 de 1993, se instituyó bajo el principio de economía como parte de la etapa precontractual, la obligación de establecer de manera previa al inicio del proceso de selección del contratista o a la firma del contrato, la conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, así como el deber de las entidades públicas de la elaboración de los estudios, diseños y proyectos requeridos y de los pliegos de condiciones.

3. NECESIDAD DE REGULACIÓN DE LOS CONTRATOS EN MATERIA ESTATAL

Como ya se dijo anteriormente, la contratación estatal no tiene más que un objetivo, el cual no es otro que el de cumplir con los fines del Estado, mediante la construcción de obras que contribuyan al mejoramiento de la calidad de vida de las personas que pertenecen a ese Estado.

Precisamente por esa razón, esto es, el hecho de tratarse de obras comunes a todas las personas, de utilidad pública y siendo la comunidad el receptor directo de los beneficios o calamidades surgidas de estas obras, debe existir un estatuto capaz de contener normas de orden público, aplicables a todos los contratos y que permitan un control real y efectivo de las obras que se están ejecutando.

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

Lo anterior puede verse reflejado en situaciones como la existencia de etapas pre-contractuales de carácter público, en las que existen convocatorias públicas mediante la estructuración de pliegos de condiciones y de estudios y documentos previos, que enmarcan la dirección de la contratación y que establecen las características del objeto a contratar, como el presupuesto oficial o las condiciones técnicas, financieras, entre otras; adicional a ello, los procesos se hacen públicos a través de mecanismos como el SECOP (Sistema Electrónico para la Contratación Pública) en los que cualquier persona puede realizar consultas al respecto de los procesos contractuales existentes en cualquier entidad pública del país.

Todos estos elementos propios de la contratación pública, sirven para ejercer un control efectivo por parte del Estado-contratista, los organismos de control e incluso la ciudadanía.

Todo lo expuesto con antelación tiene la función de establecer que aunque entre los contratistas y el Estado-contratante la relación existente es precisamente una relación contractual, no puede seguirse el mismo trámite existente en el ámbito privado en el que prima la autonomía de la voluntad y en el que las partes disponen las condiciones según las cuales se desarrollará el objeto de sus contratos como a bien tengan y teniendo como única limitación el orden público y las buenas costumbres.

Atendiendo a la entidad que ostentan los contratos celebrados por el Estado, sabiendo que ellos mismos representan obras pensadas para el desarrollo de la sociedad y cuya finalidad es proveer el mayor bienestar a las personas que pertenecen al Estado, el legislador desarrolló un estatuto, en el que no obstante se mantuvieran las relaciones entre deudor y acreedor inherentes a las relaciones contractuales, ellas fueran diferente a las relaciones contractuales predicables en este sentido en nuestra Legislación Civil, ello por el interés que representa para la sociedad la realización y

posterior ejecución de esta clase de contratos.

A partir de la voluntad de creación de una ley de contratación para el Estado, surgió la Ley 80 de 1993 que es la columna vertebral de la contratación estatal, toda vez que en ella se encuentran los principios a seguir en toda clase de contratos en que forma parte el Estado, los fines del Estado, las formas, tipos de publicación y selección posible, en general, todo lo relacionado con la satisfacción de las carencias públicas mediante procesos abiertos que permitan la satisfacción de las necesidades por las cuales se va a ejecutar el contrato.

Posterior a la creación y aplicación de la Ley 80 de 1993, los gobiernos de turno vieron la necesidad de desarrollar en mayor medida el estatuto de la contratación con el Estado y por lo tanto se crearon normas reglamentarias (Decretos) e incluso normas nuevas y complementarias (Leyes) que permitieron abordar los nuevos retos existentes, retos como la corrupción, los procesos licitatorios fictos, las contrataciones directas o hasta las adiciones presupuestales por encima de las permisiones legales, lo que generaba sobre costos y detrimento patrimonial.

Ahora bien, todas las normas reglamentarias (Ley 1150 de 2007, Decreto 2516 del 2011), son las que han buscado lograr los fines propuestos con las contrataciones estatales y que a la fecha han establecido un sistema verdaderamente complejo de estudio jurídico, pero con el que se desea mantener un régimen cada vez más perfecto en esta materia.

2. LOS ESCÁNDALOS DE LA CONTRATACIÓN EN COLOMBIA

Si bien es cierto que se ha venido diciendo a lo largo de este artículo que el Estatuto contractual siempre está en una actualización que logra su perfectibilidad, las fallas que ha presentado el mismo estatuto han permitido que la corrupción

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

haga su presencia en esta materia, con lo que se logra el efecto contrario al buscado al realizarse la creación de la Ley 80 de 1993, modificada por la Ley 1150 de 2007, esto es, retrasos en las obras, adiciones injustificadas y por encima de lo permitido, sobre costos y detrimento patrimonial.

Aunque muchos han sido los eventos en los que situaciones de estas se presentan, existen algunos específicos que obligan al estudio pormenorizado de sus características por su gran impacto social, político y económico, como es el reciente caso del llamado “escándalo de la contratación” de la calle 26 de Bogotá cuyas obras han tenido un retraso exagerado y una gran cantidad de adiciones presupuestales que desembocaron en la suspensión preventiva del Alcalde mayor Samuel Moreno, de funcionarios del Instituto de Desarrollo Urbano y un gran número de investigaciones disciplinarias y penales que obligan a pensar cuál es realmente el manejo y control que tiene el Estado, en cada uno de sus niveles, frente al problema de la corrupción y específicamente, frente al de las adiciones presupuestales.

“Las irregularidades en las amortizaciones y adiciones en las obras, la Ley 80 de 1993 es la norma que por antonomasia trata el tema de las adiciones presupuestales al disponer que en el inciso 2º del parágrafo del artículo 40 lo siguiente: *“Los contratos que celebren las entidades estatales no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado en salarios mínimos legales mensuales”.*

Lo curioso frente a esta disposición normativa es la trascendencia que este supuesto jurídico tenga dentro del mundo fenomenológico. En otras palabras: es necesario establecer si esta norma tiene una verdadera aplicación dentro de los contratos estatales o es apenas una disposición que no sobrepasa el papel y es una norma sin aplicación.

La resonancia del contrato de la troncal de TransMilenio por la Calle 26, le da apertura a la investigación a la evaluación

jurídica y fáctica para establecer cuál es la función de la Ley (en sentido amplio) en la ejecución de obras por parte del Estado a través de contratistas, coadyuvo a encausar por parte del ente investigador conductas omisivas frente a la debida regulación de la ejecución de los convenios; los cuales presentaron retrasos en la obra.

1.8 EL ESCÁNDALO DE “LOS NULE”

El injustificado retraso cercano al cincuenta por ciento (50%) de la obra de la calle 26 por la época de Noviembre del año 2010, relacionada con el proyecto de TransMilenio, fue una de las razones por las cuales hubo un incremento financiero producto de la figura de la adición presupuestal, que una vez salió a la luz pública este escándalo, se vio que tales adiciones superaron por mucho la permisión determinada en la Ley 80.

En un artículo del diario EL TIEMPO fechado el 27 de junio de 2010, se mostraron las siguientes cifras en cuanto a adiciones presupuestales:

“La primera, en la época de los polémicos empresarios, se dio el 18 de noviembre del 2009 por 3.057 millones para trabajos de valorización. Ese pago tiene en la mira de la Procuraduría a la entonces cúpula del IDU.

La segunda adición se le hizo a Conalvías, el 13 de agosto del 2010, por 1.714 millones de pesos. La tercera fue el 15 de octubre de 2010, por 29 mil millones de pesos; y la cuarta, el 21 de febrero pasado, por 78 mil millones de pesos.

En marzo del año pasado, Conalvías lo recibió con 269 mil millones de pesos. Si el IDU acepta el pago de los 51 mil millones de pesos, el contrato de los Nule habrá costado 163 mil millones de pesos más.

Estos recursos de más son por los atrasos de los Nule, los pleitos por

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

diseños y predios, las actualizaciones y las mayores cantidades de obra.

Este lunes en la tarde hubo una nueva reunión entre Conalvías y el IDU.

El director (e.) de la entidad, Héctor Jaime Pinilla, advirtió que ya pidió la presencia de la Procuraduría y la Contraloría General.

"Inicialmente, ellos hablaban de 89 mil millones de pesos y ahora son \$ 51 mil millones. La ciudad se ha ahorrado 38 mil millones y esperamos que el monto siga bajando. Queremos pagar lo que es real necesario.

En el contrato de la calle 26, de la ciudad de Bogotá, se había acordado un valor para la ejecución de la obra con los Nule, ahora, que se cedió a la firma Conalvías, se hicieron estudios en lo que aducen que debe hacerse un incremento al monto contratado anterior." [ELT 10]

Todo lo anterior es una muestra fehaciente de una de las problemáticas que más sangra este país: La Ley no pasa de ser un postulado general, impersonal y abstracto, que poco tiene de real y más bien responde a un ideal de ser que parece imposible volverlo realidad.

Es así como se dice que si un contrato realizado para una de las obras de infraestructura más importantes y costosas de la capital de Colombia y una en la que todos tienen los ojos puestos, empezando por los organismos de control y la ciudadanía, logra adicionarse de una manera tan desmesurada y por encima de 50% de su valor inicial ¿qué podría esperarse de contrataciones de menor cuantía? ¿El destino de este país es el de seguir soportando la corrupción existente? ¿Falta ejercicio de los organismos de control? O simplemente ¿es la Ley muy flexible? O se debe reformular o replantear una nueva legislación.

De los anteriores interrogantes, debe tenerse especial cuidado respecto del alcance de la responsabilidad de la entidad en cada uno de los contratos, en especial en aquellos que revistan cierta complejidad, para lo cual habrá de incluirse en los estudios previos o de pre factibilidad la obligación de hacer un análisis de los riesgos involucrados en la contratación, junto con las consecuencias patrimoniales de los mismos, de acuerdo con las características particulares del contrato y las condiciones del mercado en el momento de la contratación; será obligación de los órganos de control verificar si existió o no una debida planeación en la etapa previa a la formación del contrato, si por el contrario las cosas continúan como hasta ahora, deberá decirse que la respuesta a esas preguntas, necesariamente tendrán que ser negativas. Es necesario fortalecer los mecanismos de control, las normas, las sanciones y generar la cultura jurídica del interés y utilidad públicos, sobre la filosofía corrupta (Ley 1474 de 2011, nuevo estatuto anticorrupción), y políticos del querer enriquecerse por medio de operaciones ocultas que en nada benefician en desarrollo de la sociedad.

5. LA ADICIÓN PRESUPUESTAL Y LA INSUFICIENTE ESPECIFICIDAD DE LA LEY 80 DE 1993

La Ley 80 de 1993 en su artículo 40 específicamente en su párrafo, únicamente, estableció una restricción acerca de la adición, quedando reglamentado hasta donde puede ser adicionado un contrato de obra equiparándolo con el valor inicial contractual, la cual no puede ser superior al 50% de éste.

Esta es la única regulación en materia de adiciones presupuestales que trajo la Ley 80 de 1993 y por la que deben de regirse los contratistas al momento de adicionar presupuesto en un contrato de obra que se esté ejecutando.

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

Así mismo se analiza en el punto segundo que es en la etapa precontractual donde se engloban los trámites relativos al proceso de selección, la elaboración de los términos de referencia o pliego de condiciones, documentos que basados en la información consignada en los estudios previos deberán definir los requisitos que tendrán que cumplir quienes estén interesados en presentar ofertas y establecer los criterios con los que serán evaluadas las propuestas y seleccionada la oferta adjudicataria y el término que se adoptará tal decisión.

En el procedimiento de selección se generan las mayores irregularidades que puedan tener los contratos al momento de la ejecución de la obra, procedimiento que se encuentra reglamentado por el Decreto 2516 del 2011 en su artículo 2 que establece:

*“Del Procedimiento de Selección
Artículo 2. Estudios Previos. La entidad elaborará un estudio previo simplificado que contendrá:
La sucinta descripción de la necesidad que pretende satisfacer con la contratación.
La descripción del objeto a contratar.
Las condiciones técnicas exigidas.
El valor estimado del contrato justificado sumariamente, así como el plazo de ejecución del mismo.
El correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal que respalda la contratación.”*

A pesar que el Decreto 2516 del 2011 trae expresamente la estructura de los estudios previos para poder contratar, se siguen cometiendo irregularidades en los contratos de obra, que se ven reflejadas al momento de la ejecución del contrato; por tal motivo se estructuran las causas por las cuales el contrato estatal estaría sujeto a una adición presupuestal al momento de ejecutar el contrato.

El legislador tuvo la intención de establecer excepciones en cuanto al registro de proponentes y permitir la contratación directa para cierta clase de contratos, fue sana en cuanto se dirigía a

consentir la adquisición de bienes de manera rápida y expedita, obviando procedimientos y ritualidades, paradójicamente, lejos de ser considerada como una prerrogativa, se ha constituido en un grave riesgo de corrupción administrativa generando con ello que la cotización presupuestal que se presenta por lo general, cuando se contrata de forma directa sean ficticias y provengan de una misma persona generando sobre costos y corrupción .

Los pliegos de condiciones y términos de referencia son un procedimiento establecido por la ley, y es a través de estos mecanismos que eventualmente se pueden subsanar deficiencias o debilidades de oferentes mediante pronunciamientos y decisiones de la administración favorables a sus intereses, o pueden constituirse en una oportunidad para que el ente público perfile en un momento dado a su futuro contratante.

Es, a su vez un procedimiento de alto riesgo en la contratación pública, que al permitir modificaciones técnicas, económicas o de requisitos y condiciones puede inducir al favorecimiento de un determinado proponente, por ejemplo, cuando se conceden autorizaciones en cuanto al cambio de maquinaria, o la homologación de requisitos profesionales por experiencia, o se emiten conceptos jurídicos de orden subjetivo, pues el hecho de conocerse por los interesados en la propuesta las condiciones de ésta, frente a su real situación financiera, económica, profesional o técnica pueden buscar a través de los denominados adendos, reorientaciones administrativas tendientes a favorecer sus propios intereses; o en sentido contrario, puede constituirse en una oportunidad para la propia administración que ha conocido la situación de los oferentes, propiciando ventajas que garanticen un determinado pronunciamiento, generando que los pliegos y términos de referencia se diseñen sin la precisión que requiere el objeto a contratar, y que se modifiquen, sin notificar previamente a los oferentes .

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

La urgencia manifiesta, es la modalidad de contratación pública, considerada en el ámbito de la contratación estatal, en algunas ocasiones como en el riesgo de la corrupción por excelencia, porque se prescinde de los mecanismos de selección objetiva de contratación y las causas para su determinación las pondera a su arbitrio el jefe o el encargado de los procesos licitatorios de la respectiva entidad, mediante un acto administrativo motivado que no se halla sujeto a recursos o revisiones jurídicas previas y que sólo cuenta con un mecanismo de revisión posterior (de 2 meses), cuando ya los contratos muy seguramente se han ejecutado y no existe la más remota posibilidad de revertir la actuación. En esta forma se favorecen los contratos de los amigos o el pago de los llamados favores políticos, pues dada la flexibilidad del mecanismo, la ausencia de requisitos y formalidades previas y aun de controles administrativos y fiscales, se obtienen recursos inmediatos a través de modificaciones presupuestales, omitiendo igualmente los procedimientos regulares establecidos para ello.

Sin embargo, se debe precisar que, sobre la facultad para efectuar traslados presupuestales, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia No. 772 del 10 de diciembre de 1998 la limitó en el entendido de que los traslados internos que se efectúen para atender las necesidades y los gastos propios de la declaratoria de urgencia manifiesta, sólo pueden afectar el anexo del decreto de liquidación del presupuesto, por ello en algunas ocasiones cuando se utiliza la figura de la urgencia manifiesta para contratar se genera sobrecostos y corrupción. [COR 98]

No se hace la adecuada consulta de precios al mercado, que se hace a través del RUPR (Registro Único de Referencia), es muy frecuente encontrar en el mercado disparidad en los precios de bienes y servicios que de igual manera rigen para las personas particulares, naturales o jurídicas, y para los entes estatales.

En efecto, se ha venido constituyendo como una práctica reiterativa el hecho de

fijarle al Estado unos precios muy superiores a los que rigen el mercado común, desde la compra de un simple elemento de oficina hasta la ejecución de una gran obra de ingeniería en la cotización o presentación de la oferta. Los productos son facturados con porcentajes por encima de lo usual o del precio real del mercado, con la excusa de que la administración es morosa en el pago de sus cuentas y porque además va implícita la “comisión” del servidor público encargado de decidir la adquisición.

Sobre este punto, preocupa la actitud pasiva e indiferente de las autoridades administrativas y órganos de control y vigilancia, que no obstante conocer esta irregularidad, poco o nada hacen por buscar fórmulas de solución, pues si bien existe un organismo encargado de llevar un registro de proponentes y proveedores, en el cual se determinan los antecedentes contractuales y personales de los futuros contratistas del Estado, no se ha ocupado de fijar una reglamentación que contenga una lista de precios de todos los bienes y servicios objeto de contratación administrativa, a la cual obligatoriamente deberían sujetarse tanto los oferentes como la administración, so pena de hacerse acreedores a las sanciones administrativas y penales, a fin de disminuir sustancialmente los vicios que por este aspecto afectan la contratación pública, proteger el erario público y permitir la ejecución de mayores obras para servicio de la comunidad.

Estas son algunas de las causas que conllevan a que se realicen las adiciones presupuestales al momento de ejecutar el contrato, y que a su vez refleja la no aplicabilidad de los principios de la contratación estatal como: LA TRASPARENCIA, que preceptúa procedimientos de escogencia concursal y pública de los contratistas, LA ECONOMÍA, que limita los procedimientos y etapas a los estrictamente necesarios para asegurar la selección de la propuesta más favorable, LA RESPONSABILIDAD, que obliga a los servidores públicos a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

y a proteger los derechos de la entidad, LA IGUALDAD DE LOS COMPETIDORES, que garantiza a todos los interesados en la convocatoria a tener idénticas condiciones y gozar de las mismas oportunidades, LA SELECCION OBJETIVA, que prescribe que la selección debe ceñirse al ofrecimiento más favorable. A los fines de la entidad y a desechar consideraciones subjetivas.

Al parecer estos principios de la contratación pública, y la Ley 80 de 1993 modificada por la Ley 1150 de 2007 no son suficientes para que el contratista colombiano respete el patrimonio estatal, porque a pesar de que existe una regulación que trae la Ley 80 en su artículo 40 se siguen cometiendo omisiones y errores por parte de las entidades públicas y los contratistas en la etapa precontractual que se ven reflejadas en el desarrollo del proceso afectando la ejecución del contrato de obra, aumentando los costos iniciales de la obra y ocasionando un retraso en la misma.

6. ¿DETERMINAR SI LA LEY 80 DE 1993 Y SU REFORMA 1150 DE 2007, CONSAGRA LIMITACIONES EN MATERIA DE ADICIÓN PRESUPUESTAL EN EL MOMENTO DE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO?

La Ley 80 de 1993 y su reforma Ley 1150 del 2007, estatutos de la contratación pública, tienen una regulación, que estableció una restricción acerca de la adición, reglamentando así, hasta donde puede ser adicionado un contrato de obra equiparándolo con el valor inicial contractual, la cual no puede ser superior al 50% de éste.

Empero no regulo las adiciones presupuestales en los contratos de obra, cuando se presenten las eventualidades a las que están expuestos los contratos de obra que se han explicado en el trascurso de este artículo, como por ejemplo los de la etapa precontractual, donde la mayoría de los contratistas no tienen en cuenta los imprevistos, como cuando el contratista no incluye por su propia negligencia un

presupuesto en el contrato inicial, ya sea por un alza en los precios, de los materiales, o cuando, debido a una fuerza de la naturaleza se retrasa la obra, llevando a que su tiempo de ejecución sea por un periodo más amplio, y aumentando así el presupuesto inicialmente pactado en el contrato.

En estos eventos donde, ya sea por error u omisión del contratista o de la misma administración quien también tendría responsabilidad por no haber sido diligentes en lo que a ellos les compete en materia de contratación (revisión, observación, vigilancia, control), cuando ocurra algunos de los riesgos explicados en el párrafo anterior, y que conlleven a que se hagan adiciones en el momento de la ejecución del contrato de obra en muchos casos, superiores a la permitida por la Ley 80 de 1993 en su artículo 40.

Así entonces, el legislador simplemente tuvo en cuenta cual era el monto a adicionar, pero no regulo las adiciones presupuestales en los contratos de obra en el momento de la ejecución de los mismos, y tampoco indico en que eventos o situaciones habrá derecho a que el contratista las pueda pedir.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

No existen limitaciones para adicionar el presupuesto de un contrato de obra, al momento de la ejecución, esto queda comprobado en las irregularidades que se están presentando en materia de contratación pública en el país, un ejemplo veraz y de tener en cuenta, es el contrato de obra de TransMilenio de la calle 26, que evidencia la no terminación de la obra en este instante, a pesar de que se ha utilizado más del presupuesto pactado inicialmente por la empresa de los hermanos Nule y Conalvias, la primera adición, se dio el 18 de noviembre del 2009 por 3.057 millones para trabajos de valorización, la segunda adición se le hizo a Conalvias, el 13 de agosto del 2010, por

	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

1.714 millones de pesos, la tercera fue el 15 de octubre de 2010, por 29 mil millones de pesos; y la cuarta, el 21 de febrero pasado, por 78 mil millones de pesos. También ocasiona la falta de limitación en materia de adiciones presupuestales retrasos en los contrato de obras, al momento de la ejecución, tomando como ejemplo el mismo caso de la calle 26 de TransMilenio.

Así entonces se concluye como respuesta a la pregunta, la cual lleva a trabajar en esta temática, que no existen regulaciones en materia de adiciones presupuestales al momento de la ejecución de la obra cuando se presenten eventualidades de caso fortuito o fuerza mayor, como las explicadas en el título del numeral 6, de este artículo, y tampoco indico en que eventos, el contratista tendrá la posibilidad de forma justificada para adicionar.

La única normatividad que hablo de las adiciones presupuestales en los contratos de obra, la trajo la Ley 80 de 1993, y lo hizo solo para regular el monto de las adiciones, y no para regular las eventualidades que se pueden dar para poder adicionar un contrato de obra.

Los motivos para que se realicen las adiciones presupuestales en los contratos, por lo general se dan en la etapa precontractual, debido a los errores y omisiones, que no se tengan en cuenta para cumplir con el fin y el objeto del contrato, y que por la negligencia de los contratantes lleven a que se tenga que adicionar.

Las causas que se pudieron estructurar, y por las que en la mayoría de los casos, llevan a que se realicen las adiciones presupuestales en los contratos de obra al momento de la ejecución de los mismos son: la mala cotización que se realiza del presupuesto para llevar a cabo la ejecución del contrato, el mal diseño que se hace de los términos de referencia sin la precisión

del objeto a contratar en los pliegos de peticiones, cuando se contrata en época de urgencia manifiesta de forma directa, sin que se necesite los requisitos que generalmente se utilizan para contratar evadiendo las licitaciones y dándose el fraccionamiento de los contrato como se explicó, en el numeral 5 de este artículo, estas son algunas de las causas que generan que se den las adiciones presupuestales.

Por las causas que generan problemas en materia de contratación pública que se han explicado en este articulo, se recomienda a el legislador que se reforme el estatuto de contratación pública en materia de adiciones presupuestales, agregando a la norma, cuando habrá lugar a realizar una adición del presupuesto sin que haya detrimento del patrimonio del estado.

También es recomendable que los organismos de control, ejerzan su labor con mayor rigor, a las entidades del estado que tengan la competencia para realizar contratos de obra antes de que se realice la contratación y no cuando, exista el detrimento del patrimonio y más aún cuando se trate de contratos para el beneficio de la comunidad

El Estado requiere la ayuda de contratistas elegidos por él a través de las normas de contratación pública, para cumplir su objeto y sus fines, porque de hacerlo por su cuenta, no podría lograr tal finalidad.

La contratación Estatal es el mecanismo que en teoría permite la consecución de los fines del Estado de la manera más transparente posible por tratarse de procesos públicos y los cuales no restringen la participación a ninguna persona.

La adición en los contratos debe ser excepcional, ya que lo lógico es que el

 INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO	ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-028
		Versión: 01
		Página 1-13

objeto cubra todo lo requerido por la entidad.

LEY 80 DE 1993, Artículo 40. Ed. Legis. 2008, modificada por la Ley 1150 de 2007

No obstante, existir el mecanismo de escogencia de contratistas para desarrollar las obras públicas, la existencia de corrupción y violación de las disposiciones Constitucionales y legales, las cuales no tendrán límite en tanto no se apliquen con rigurosidad las sanciones por la mala realización de las obras y se continúe contratando con búsquedas a la utilidad individual, esto tal vez se refleje con la sanción que pueda tener el señor GERMAN OLANO.

MATALLANA CAMACHO, Ernesto. (2005). Manual de Contratación de la Administración Pública. Bogotá. Universidad externado de Colombia. Páginas 401-415

PALACIO HINCAPIE, Juan Ángel. La Contratación de las Entidades Estatales. Medellín: Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. Páginas 42-45

Revista Semana. Consultado el día 6 de julio de 2011.
<<http://www.semana.com/nacion/contracuerdas/159219-3.aspx>>.

<<http://www.semana.com/nacion/colapso-contratacion-publica/159267-3.aspx>>

REFERENCIAS Y BIBLIOGRAFIA

Centroamericano, F. d. (2011). *FEMICA*. Recuperado el 20 de AGOSTO de 2011, de Federación de Municipios del Istmo Centroamericano Española, R. A. (2009).

RICO PUERTA, Luis Alfonso. (2000). Teoría General y Practica de la Contratación Estatal. Santa fe de Bogotá: Leyer. Páginas 224- 231.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA de Colombia de 1991. Décima Edición. Bogotá: Legis, 2005. 553p

RICO PUERTA, Luis Alfonso. Teoría General y Practica de la Contratación Estatal (sexta ed.). Santa fe de Bogotá: Leyer. Páginas 968-985.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA - Vigésima segunda edición. Recuperado el [20 de AGOSTO de 2011], de<http://buscon.rae.es/drae/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=adicion> Juridica, B. (s.f.).

www.eltiempo.com.co

Consultado el día 27 de junio de 2010.

LAMPREA RODRIGUEZ, Pedro Antonio. (1979). *Contrataos Administrativos: Tratado Teórico y Práctico*. Bogotá: Fondo de Cultura Jurídica. P 280-283

[ELT 10] www.eltiempo.com. Consultado el día 27 de junio de 2010.

La tarjeta juridica. Recuperado el [20 de agosto de 2011], de <http://bibliotecajuridica.creab.org/diccionario_de_terminos_juridicos_y_voces_latinas/diccio_archivos/term_jur_archivos/A.htm>

[COR 98] Corte Constitucional en Sentencia C. 772 del 10 de diciembre de 1998. Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz.



ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO

Código: F-PI-028

Versión: 01

Página

