



**FACULTAD DE DERECHO
PROGRAMA DE DERECHO
BOGOTÁ D.C.**

LICENCIA CREATIVE COMMONS: “Atribución no comercial”. 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5).

AÑO DE ELABORACIÓN: 2018

TÍTULO: El fenómeno de la corrupción en los procesos de licitación pública en contratación estatal en Colombia

AUTOR: Betancourt Cortes, Juan Sebastián

DIRECTOR/ASESOR: Torres Guarnizo, Mauricio Antonio

MODALIDAD: Artículo de Investigación.

PÁGINAS: **TABLAS:** **CUADROS:** **FIGURAS:** **ANEXOS:**

CONTENIDO:

Introducción.

1. Contratación Pública de Obras en Colombia.
2. Distribución de riesgos en la contratación de obras públicas.
3. Experiencia de la Unión Europea en la aplicación de distribución de riesgos en la contratación pública y disminución de la corrupción.

Conclusiones.

Referencias.

DESCRIPCIÓN:

El fenómeno de la corrupción en la contratación pública es una dificultad que se ha visibilizado en Colombia en los últimos años y que no ha respondido de manera



favorable a la legislación que se ha emitido con el fin de reducir este fenómeno en el desarrollo de las diferentes modalidades de contratación en el sector público. Es importante reiterar que la corrupción asociada a los procesos de contratación realizada por el estado tanto a nivel nacional como local, representa uno de los problemas más significativos para las finanzas del estado, las medidas que se han tomado hasta hoy parecen ser insuficientes cuando con el paso del tiempo se siguen conociendo un sin número de irregularidades en las adjudicaciones para diferentes obras, este tipo de casos representan un detrimento patrimonial para el estado, y la pérdida de la confianza de los ciudadanos en sus instituciones y funcionarios. El riesgo en materia de corrupción en contratación pública de las entidades del sector central en la actualidad resulta ser alto y muy alto, esto en gran medida por la cantidad de contratos que deben realizarse y la poca supervisión que se ejerce sobre los mismos

METODOLOGÍA:

La metodología que se utilizó en el desarrollo de esta investigación es de tipo doctrinal hermenéutica, ya que mediante el análisis de varios autores e investigadores en temas de contratación estatal se construye una síntesis personal sobre el caso presentado, que se busca corroborar con el desarrollo del mismo.

PALABRAS CLAVE: CONTRATACIÓN PÚBLICA, CORRUPCIÓN, RECURSOS ESTATALES, SERVIDORES PÚBLICOS, SANCIONES.



CONCLUSIONES:

Se comprueba así la hipótesis planteada sobre la disminución en hechos de corrupción en procesos de contratación estatal en la modalidad de licitación pública realizando un adecuado análisis de la distribución de riesgos:

El desarrollo de contratos de obras públicas representa de manera frecuente una inversión de recursos públicos importantes por lo que deben considerarse elementos adicionales para blindar estos recursos. Los sobrecostos en los procesos de contratación de obras públicas que disminuyen la capacidad del estado de realizar inversión en otro tipo de proyectos que son altamente necesarios para el desarrollo del país.

La aplicación de la teoría de la distribución del riesgo permite definir la responsabilidad de las partes en los riesgos que se materializan en la ejecución de un contrato de obra. Lo anterior disminuye la posibilidad de la toma de decisiones unilaterales por las partes del contrato de cambiar las condiciones iniciales previstas del contrato, con el fin de no frenar su ejecución.

La aplicación de la teoría de distribución de riesgos en materia de contratos de obra resulta una necesidad imperativa si se quieren reducir los sobrecostos en dichos proyectos, ya que resulta pertinente prever las externalidades que puedan ocurrir en el desarrollo del contrato, para determinar qué acciones se tomaran en cada caso. Esto permitiría que los procesos estuvieran mejor controlados y se llevaran a cabo de forma más eficiente.

Se debe adoptar este proceso teniendo en cuenta su conveniencia y favorabilidad sobre los costos que representa para el estado la ejecución de contratos de obra,



dicha asignación de riesgos entre las partes debe realizarse conforme a la ley y contemplarse en las pólizas de seguros que se le exigen al contratista, además debe considerarse la viabilidad de surtir procesos adicionales con entidades de control cuando se estime necesario realizar modificaciones significativas en las condiciones iniciales del contrato por hechos sobrevinientes.

Ahora bien, frente al fenómeno de la corrupción la distribución de riesgos permite reducir la discrecionalidad de las partes en cuanto en la planeación del proyecto de contratación ser

realizo una matriz de riesgos y del tratamiento de los mismos, en esa medida no se deja campo de maniobrabilidad a las partes sobre los contratos, en la medida que ya se encuentran estipulado en el caso de imprevistos quien asumirá los mismos, de manera que la injerencia que pueden llegar a tener las partes se encuentran limitadas y no permitirían la agregación de nuevos costos injustificados reales.

En la medida que se prevean los riesgos e imprevistos surgidos, el contratista no podrá incurrir en sobrecostos a cargo de la entidad pública, como requisito para el cumplimiento del contrato de obra, es decir que el contrato no sufrirá variaciones que signifiquen erogaciones no contempladas, que en la mayoría de casos resultan en hechos de corrupción acordados entre las partes del contrato.

Si bien la aplicación de un adecuado análisis, identificación y asignación de riesgos no puede predicarse como la completa solución a los problemas de corrupción en la contratación, representa una herramienta altamente importante ya que permite identificar las contingencias que puedan surgir en el desarrollo del



objeto contractual, los cuales en el caso de que se presenten pueden solucionarse de acuerdo a lo previsto en los planes de contingencia. Esto no da lugar a que lugar tomen decisiones sin análisis previo y conjunto de las consecuencias que pueden derivarse de variar las condiciones del contrato.

FUENTES:

Barrera, C. A. (2017). La incidencia del principio de planeación en el proceso de selección. Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Bogotá, Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/14340>

Buitrago, J. (2016). La eficiencia de la función pública en la contratación en Colombia. Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Bogotá, Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/7825>

Colombia Compra Eficiente. (2012). Guía para los Procesos de Contratación de obra pública. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia. Recuperado de https://www.colombiacompra.gov.co/sites/default/files/manuales/20140708_guia_para_los_procesos_de_contratacion_de_obra_publica.pdf

Colombia Compra Eficiente. (2013). Manual para la Identificación y Cobertura del Riesgo en los Procesos de Contratación. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia. Recuperado de https://www.colombiacompra.gov.co/sites/default/files/manuales/cce_manual_riesgo_web.pdf



Comisión Europea. (2014). Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo Informe Sobre La Lucha Contra La Corrupción en la Unión Europea. Bruselas: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea. Retrieved from https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/e-library/documents/policies/organized-crime-and-human-trafficking/corruption/docs/acr_2014_es.pdf

Comisión Europea. (2015). Contratación pública Guía práctica. Bruselas: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea. Recuperado de http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/informat/2014/guidance_public_proc_es.pdf

Congreso de la República de Colombia. (2007). Ley 1150 de 16 de julio, por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.

Contraloría General de la Republica. (2016). Control fiscal eficaz para una mejor gestión pública. Bogotá. Recuperado a partir de <http://www.contraloriagen.gov.co/documents/20181/456146/Informe+de+Gestion+2015+-+2016.pdf/2d1c12b2-9086-4d6e-9377-22d39180a2d0>

Díaz, G. A. (2016). De la contratación pública en Colombia: el principio de planeación y los estudios y documentos previos del contrato estatal. Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Bogotá, Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/13894>



Fonseca, E. (2002). La asignación o distribución de riesgos en la contratación de obras públicas. Revista De Derecho Público, 14(2). Recuperado a partir de https://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derecho/pub/pub182.pdf

Gimeno, J. M. (2014). El nuevo paquete legislativo comunitario sobre contratación pública. De la burocracia a la estrategia. (1st ed.). Editorial: ARANZADI.

Martínez, J. (2016). Contratación pública y transparencia (1st ed.). Las Rozas, (Madrid): Wolters Kluwer.

Ministerio de Transporte, (2013). Régimen contractual en Colombia (pp. 1-9). Bogotá. Recuperado de <http://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/DocEstrategicos/ABCContratacion.pdf>

Ortiz, Y. (2015). Los Contratos De Obra Pública Y La Falta De Planeación De Las Entidades Estatales Frente A Un Siniestro (Tesis de Especialización en derecho administrativo). Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá: Colombia. Recuperado de <http://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/10654/6639/1/ARTICULO%20INVESTIGACION%20-%20Vanessa%20Ortiz%20Epinosa%202015.pdf>

Pachón, C. (2014). Contratación pública: análisis normativo, descripción de procedimientos, estatuto general, normas complementarias, decretos 1510 de 2013 y 791 de 2014, directrices de Colombia compra eficiente (6a. ed.). Bogotá: Ecoe Ediciones.



Peñaranda, L., & Gualdron, J. (2009). Análisis de las modificaciones de la Ley 80 en la contratación estatal (Tesis de Postgrado). Universidad Pontificia Bolivariana. Recuperado de https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/678/digital_18471.pdf?sequence=1

Sánchez, D. (2011). De la estimación, tipificación y asignación de riesgos en la contratación estatal (Tesis de Postgrado). Bogotá: Universidad de la Sabana. Recuperado de <https://intellectum.unisabana.edu.co/bitstream/handle/10818/1468/DIEGO%20FELIPE%20S%C3%81NCHEZ%20VALDERRAMA.pdf?sequence=1>

Serrano, A. (2014). Corrupción en la contratación pública en Colombia. (Tesis de Pregrado). Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá. Recuperado de <http://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/10654/12906/1/CORRUPCI%C3%93N%20EN%20LA%20CONTRATACI%C3%93N%20P%C3%9ABLICA%20EN%20COLOMBIA.%20Aldemar%20Serrano.%20Oct.%208..pdf>

Torres, M. (2014). Nuevo Estatuto Anticorrupción (Tesis de Maestría). Bogotá: Universidad Libre de Colombia. Recuperado de <http://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/7545/TorresGonzalezMariaEsperanza2014.pdf?sequence=1>

Villalba, F., Arana, E., & Castillo, F. (2014). Nociones básicas de contratación pública (1st ed.). Madrid: Difusora Larousse - Editorial Tecnos.