

FACULTAD DE POSTGRADOS Y FORMACIÓN CONTINUADA

PROGRAMA: DERECHO ADMINISTRATIVO

**NOMBRE DEL PROYECTO: DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DE LOS
CONTRATOS ESTATALES POR EL AUMENTO DE LA TASA
REPRESENTATIVA DEL MERCADO**



Afiliada a la Asociación Colombiana de Universidades "ASCUN"

INTEGRANTES GRUPO: EDWIN MURILLO VARGAS

PLANTEAMIENTO GENERAL DEL PROBLEMA

En el periodo que comprende entre septiembre del año 2014 y febrero de 2015 la tasa representativa del mercado, aumentó de manera considerable, significando lo anterior que los productos que se importaban al país los cuales se negocian indefectiblemente en dólares aumentaron sus precios en pesos colombianos, así como los contratos que se celebraron el dólares.

En efecto, esta situación afectó de manera directa los contratos que celebraron las entidades estatales sometidas al régimen de contratación estatal (Ley 80 de 1993, ley 1150 de 2007 y decreto 1510 de 2013), especialmente los de compraventa de bienes que necesariamente necesitan ser importados y los de suministro de combustible que se pactan en dólares, entre otros.

PROYECTO

De la anterior situación puede observarse que por un lado las Entidades Estatales tienen que disponer de mayores recursos para cubrir los costos originados en dichos contratos, y por otro, los contratistas para cumplir los compromisos adquiridos con ocasión al cumplimiento de los respectivos contratos incurrir en sobrecostos que no fueron tenidos en cuenta la momento de presentar la propuesta económica ante la entidad estatal.

Merece destacarse que el aumento o disminución de la tasa representativa del mercado (TRM) obedece a factores externos de los contratos estatales; sin embargo surge el interrogante de si dicho fenómeno resulta ser previsible dentro de los riesgos normales establecidos en los contratos y de ser así quien lo asume, entidad pública o contratista, igualmente ¿los riesgos financieros son absolutos?, en consecuencia, ¿cuándo se justifica la traslación de los riesgos normales que operan durante la vigencia del negocio jurídico a la Administración Pública?.

PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN

¿El aumento desmedido de la tasa representativa del mercado (TRM) entre septiembre de 2014 y el mes febrero de 2015 justifica la traslación de los riesgos normales que operan durante la vigencia del negocio jurídico a la Administración Pública en los contratos de compraventa de bienes que necesitan ser importados y suministro pactados en dólares?

OBJETIVO GENERAL

Analizar, de acuerdo con la doctrina, la jurisprudencia y la ley, el desequilibrio económico financiero del contrato estatal de compraventa con importación de bienes y el contrato de suministro de combustibles frente al inesperado aumento del dólar, durante la ejecución del contrato.

OBJETIVOS ESPECIFICOS

Establecer el precedente de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado frente al desequilibrio económico presente en los contratos estatales.

Analizar, a partir de los aportes que han hecho las altas cortes a la evolución de la teoría del hecho del príncipe y la imprevisión ante los contratos estatales pactados en dólares, sobre los elementos que se involucran en el tratamiento por parte de la administración de ese posible desequilibrio.

Proponer posibles soluciones para mitigar los efectos del aumento del dólar en los contratos estatales de compraventa con importación de bienes y el contrato de suministro de combustibles.

ENFOQUE METODOLÓGICO

La metodología de investigación que utilizamos para este trabajo es deductivo descriptivo donde analizamos el equilibrio económico y financiero de los contratos estatales.

El objetivo de la investigación 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.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

- **Fines esenciales de la contratación pública** (Ley 80 de 1993 art. 3)
- **Principios de la contratación.** Artículos 209 y 267 CN
- **Contratos de compraventa con importación de bienes.** ART.1849
COD. CIVIL
- **Contratos de suministros** COD DE COM. ART. 968
- **Ecuación Contractual.** ART. 27 LEY 80 /93
- **Pérdidas.**
- **Garantía del patrimonio.** ART. 118 AL 125 DECRETO 1150
- **Igualdad de la ley ante las cargas públicas.** ART. 90 CN

HECHO DEL PRINCIPE

El hecho del príncipe como fenómeno determinante del rompimiento de la ecuación financiera del contrato, se presenta cuando concurren los siguientes supuestos:

- La expedición de un acto general y abstracto.
- La incidencia directa o indirecta del acto en el contrato estatal.
- La alteración extraordinaria o anormal de la ecuación financiera del contrato como consecuencia de la vigencia del acto.
- La imprevisibilidad del acto general y abstracto al momento de la celebración del contrato.

PROYECTO

Podemos, pues, completar la noción del “hecho del príncipe”, diciendo que es tal toda decisión o conducta que emane de la misma autoridad pública que celebró el contrato y que ésta realiza en su carácter y condición del tal, que ocasione un perjuicio real, cierto, directo y especial al contratante particular, que éste no haya podido prever al tiempo de celebrar el contrato y que produzca una alteración anormal de su ecuación económico - financiera.” (se subraya). (Hoyos Duque, 2003)

PROYECTO

Teoría de imprevisión.

Sobre la teoría de la imprevisión la doctrina ha sostenido que: Para efectos de la distinción, y de acuerdo con la doctrina (Peirano Facio, 1981, pág. 451 a 459) se entiende que la fuerza mayor debe ser:

"1) Exterior: esto es que 'está dotado de una fuerza destructora abstracta, cuya realización no es determinada, ni aún indirectamente por la actividad del ofensor'.

"2) Irresistible: esto es que ocurrido el hecho el ofensor se encuentra en tal situación que no puede actuar sino del modo que lo ha hecho'

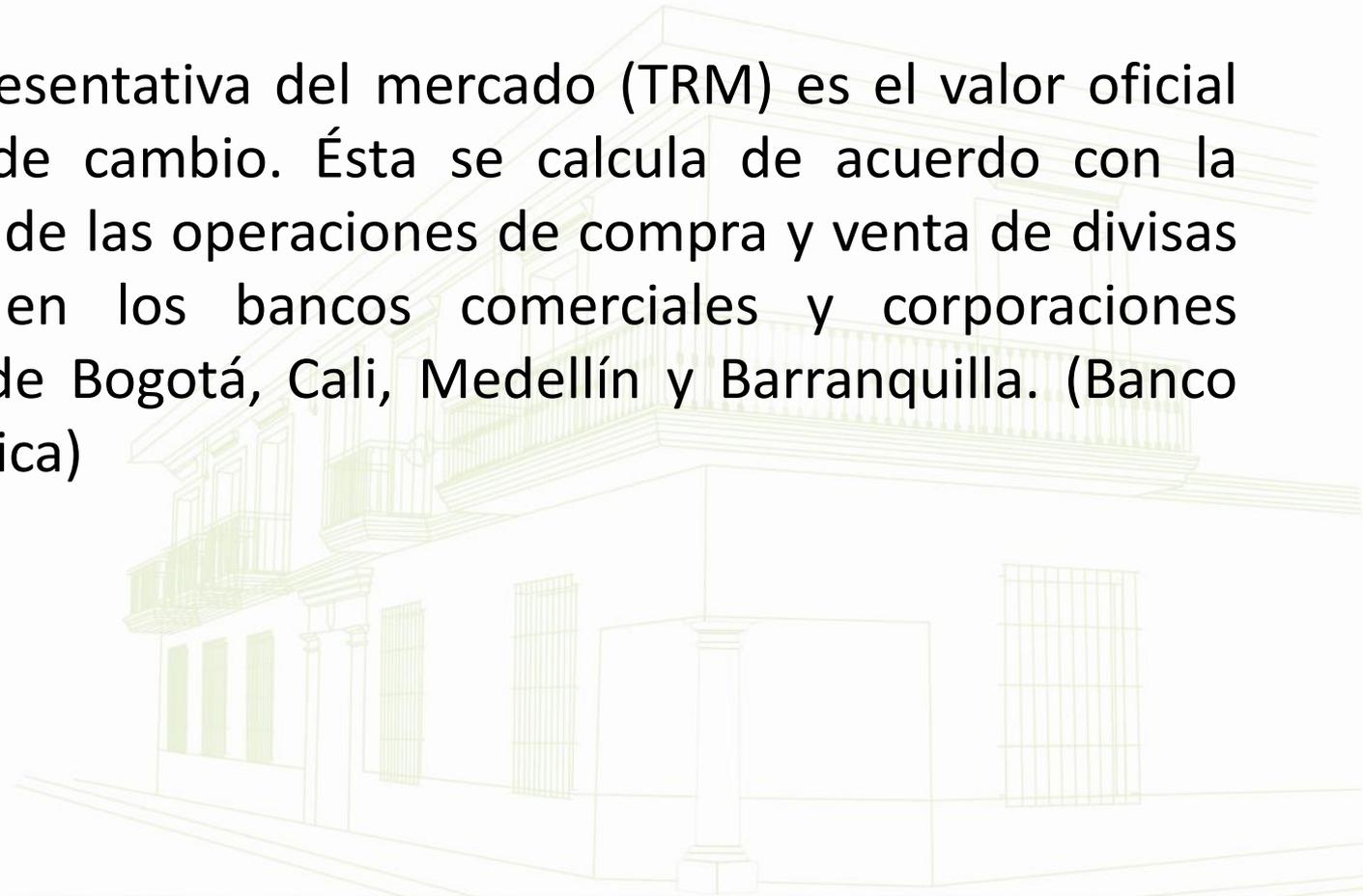
"3) imprevisible: cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por quien lo alega, era imposible pronosticarlo o predecirlo. (1962)

Tasa de Cambio – Tasa Representativa del Mercado

La tasa de cambio muestra la relación que existe entre dos monedas. Para el caso de Colombia, ésta expresa la cantidad de pesos que se deben pagar por una unidad de la moneda extranjera. En nuestro caso, se toma como base el dólar, porque es la divisa más utilizada en Colombia para las transacciones con el exterior. Al igual que con el precio de cualquier producto, la tasa de cambio sube o baja dependiendo de la oferta y la demanda: cuando la oferta es mayor que la demanda (hay abundancia de dólares en el mercado y pocos compradores), la tasa de cambio baja; por el contrario, cuando la oferta es menor que la demanda (escasez de dólares y muchos compradores), la tasa de cambio sube.

Tasa de cambio Representativa del Mercado (TRM)

La tasa representativa del mercado (TRM) es el valor oficial de la tasa de cambio. Ésta se calcula de acuerdo con la información de las operaciones de compra y venta de divisas efectuadas en los bancos comerciales y corporaciones financieras de Bogotá, Cali, Medellín y Barranquilla. (Banco de la República)



Capítulo II

EQUILIBRIO ECONÓMICO Y FINANCIERO DE LOS CONTRATOS ESTATALES.

La Constitución Política de 1991 estableció que “El Estado, por intermedio del Banco de la República, velará por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda”. Posteriormente, la Corte Constitucional en Sentencia C-481 de julio 7 de 1999 profundizó sobre la coordinación que debe haber entre las políticas monetaria, cambiaria y crediticia a cargo de la Junta Directiva del Banco de la República (JDBR), y la política fiscal, salarial y de empleo a cargo del Gobierno nacional: “[...] la actividad del Banco para mantener la capacidad adquisitiva de la moneda debe ejercerse en coordinación con la política económica general [...]”.(REPUBLICA, 2015, pág.. 6)

POSICION DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA FRENTE A LA TEORIA DE INPREVISION

C-892-01 M.P Rodrigo Escobar Gil.

Esta sentencia define los criterios constitucionales que se deben tener en cuenta cuando se afecta la ecuación económica de los contratos estatales, contemplando de esta la reciprocidad en las prestaciones contractuales y la necesidad de garantizar la estructura económica del contrato frente a las distintas variables que podrían afectar su cumplimiento y ejecución material, buscando con ello equipar y armonizar las exigencias del interés público social con la garantía de los derechos del contratista.

CONCLUSIONES

Al analizar la posición de la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** se evidencia que ha dejado claro los criterios constitucionales que se deben tener en cuenta para que se vea afecta la ecuación económica y se presente la figura jurídica de teoría de la imprevisión como lo expresa la sentencia *C-892-01 M.P. Rodrigo Escobar Gil*.

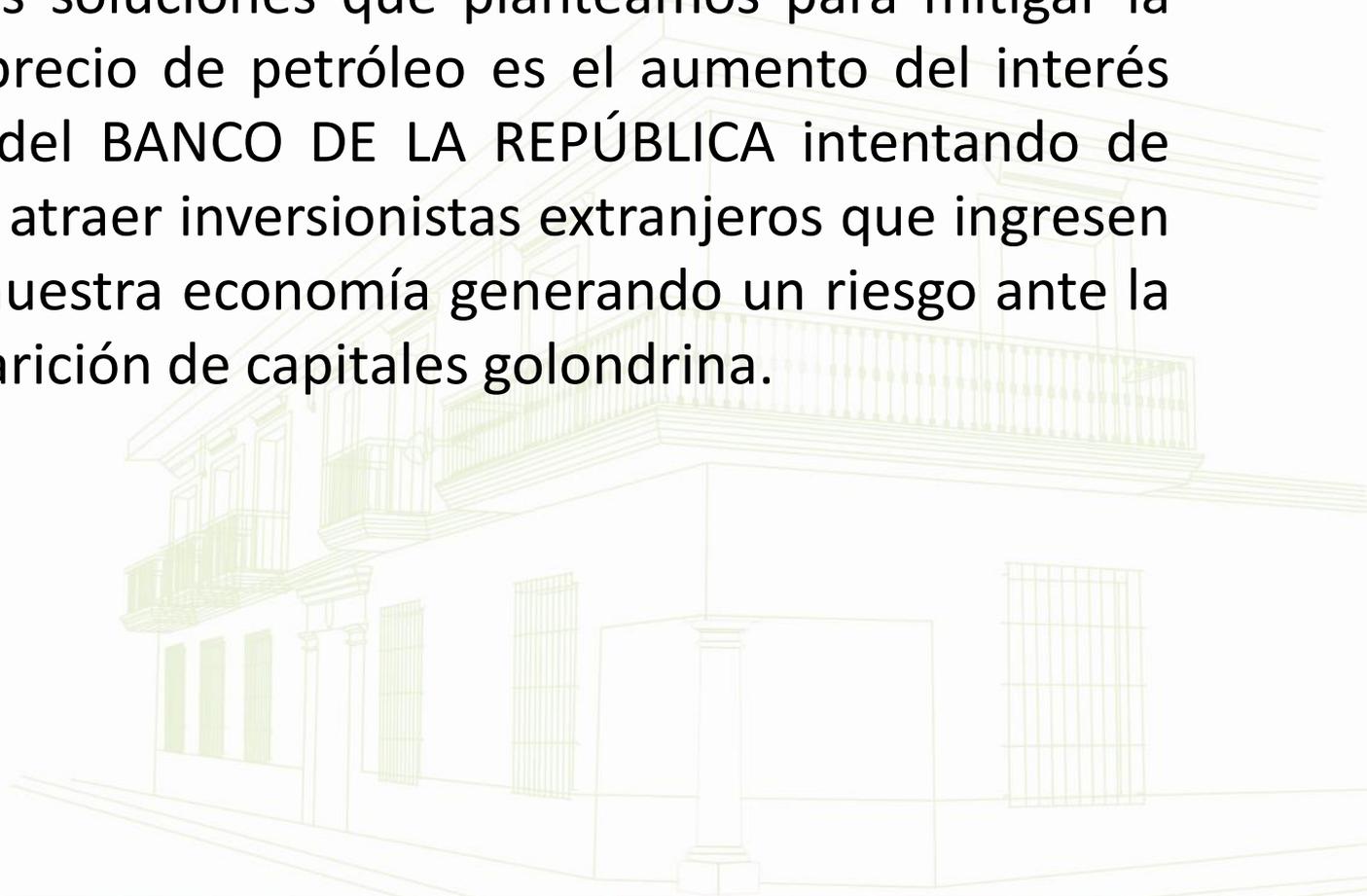
El **CONSEJO DE ESTADO** frente a las controversias contractuales que han invocado la teoría de la imprevisión ha manifestado que la teoría del equilibrio financiero del contrato es aplicable a todos los contratos conmutativos de la administración y que cuando se rompe el equilibrio económico del contrato, el contratista tiene derecho a exigir su restablecimiento, asumiendo el particular el riesgo normal y propio de cualquier negocio.

PROYECTO

- Al igual que la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** el **CONSEJO DE ESTADO** establece los factores para invocar la teoría de la imprevisión; al revisar los fallos de la jurisprudencia en los cuales se invoco la teoría de la imprevisión se evidencia que no se concedieron las pretensiones de la parte demandante por falta de los requisitos expuestos por las altas cortes.
- Queda planteado el interrogante si con este fenómeno de la baja en los precios del petróleo las altas cortes abrirán la puerta para el uso de la teoría de la imprevisión como herramienta de defensa para los contratista afectados por el alza del dólar producto de un hecho **Exterior, Irresistible e imprevisible como lo argumentan las Altas Cortes.**

PROYECTO

- Una de las soluciones que planteamos para mitigar la caída del precio de petróleo es el aumento del interés por parte del BANCO DE LA REPÚBLICA intentando de esta forma atraer inversionistas extranjeros que ingresen dólares a nuestra economía generando un riesgo ante la posible aparición de capitales golondrina.



BIBLIOGRAFÍA

- DINERO* ¿Qué tanto ha afectado el dólar a las finanzas públicas? (2015). .
(Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil 13 de noviembre de 1962).
Acción constroversias contractuales, 14577 (Consejo de Estado 29 de mayo de 2003).
- Ariño Ortiz, G. (1968). *Teoría del equivalente económico en los contratos administrativos*. Madrid: Instituto de Estudios Administrativos.
- ARRUBLA PAUCAR, J. A. *CONTRATOS MERCANTILES*.
Banco de la República. (s.f.). *Biblioteca Luis Ángel Arango del Banco de la República*.
Recuperado el 23 de Abril de 2015, de
<http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ayudadetareas/economia/econo112.htm>
- De Laubadere, A., Moderne, F., & Delvolvé, P. (1983). *Trité des contrats administratif*.
Paris: L.G.D.J.
Ediciones Depalma. (1977). *Tratado Integral de los Contratos administrativos*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- García De Enterria, E., & Fernández, T. (1983). *Curso de Derecho Administrativo*.
Madrid: Civitas.
- GIL, W. J. (2009). LA TEORIA DE LA IMPREVISION ¿REGLA O PRINCIPIO? *MISION JURIDICA MISION JURIDI REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES* , 30.
- Marienhoff, M. (1999). *Tratado de Derecho Administrativo, Contratos Administrativos Teoría General*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

PROYECTO

Morera Cruz, J. O. (20 de Enero de 2004). *Como funciona el mercado cambiario*. Recuperado el 23 de Abril de 2015, de <http://www.gestiopolis.com/como-funciona-el-mercado-cambiario/>

Peirano Facio, J. (1981). *Responsabilidad Extracontractual 3a ed.* Bogotá: Temis.

Precio del petróleo no vislumbra pronta recuperación. (2015). *DINERO* .

REPUBLICA, I. D. (27 de 3 de 2015).
http://www.banrep.gov.co/sites/default/files/publicaciones/archivos/ijd_mar_2015.pdf.
Recuperado el 24 de 9 de 2015

Rieveró, J. (1984). *Derecho Administrativo*. Caracas: Universidad Central de Venezuela.

Rodrigo , E. (20000). *Teoría General de los Contratos de la Administración Pública* . Bogotá: Legis Editores.

SENTENCIAS:

Sentencia de Unificación , AC-7715 (Consejo de Estado 13 de Julio de 1999).

Sentencia judicial, 12423 (Consejo de Estado 15 de Junio de 2000).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil 13 de noviembre de 1962.

Acción constroversias contractuales, 14577 (Consejo de Estado 29 de mayo de 2003).

PROYECTO

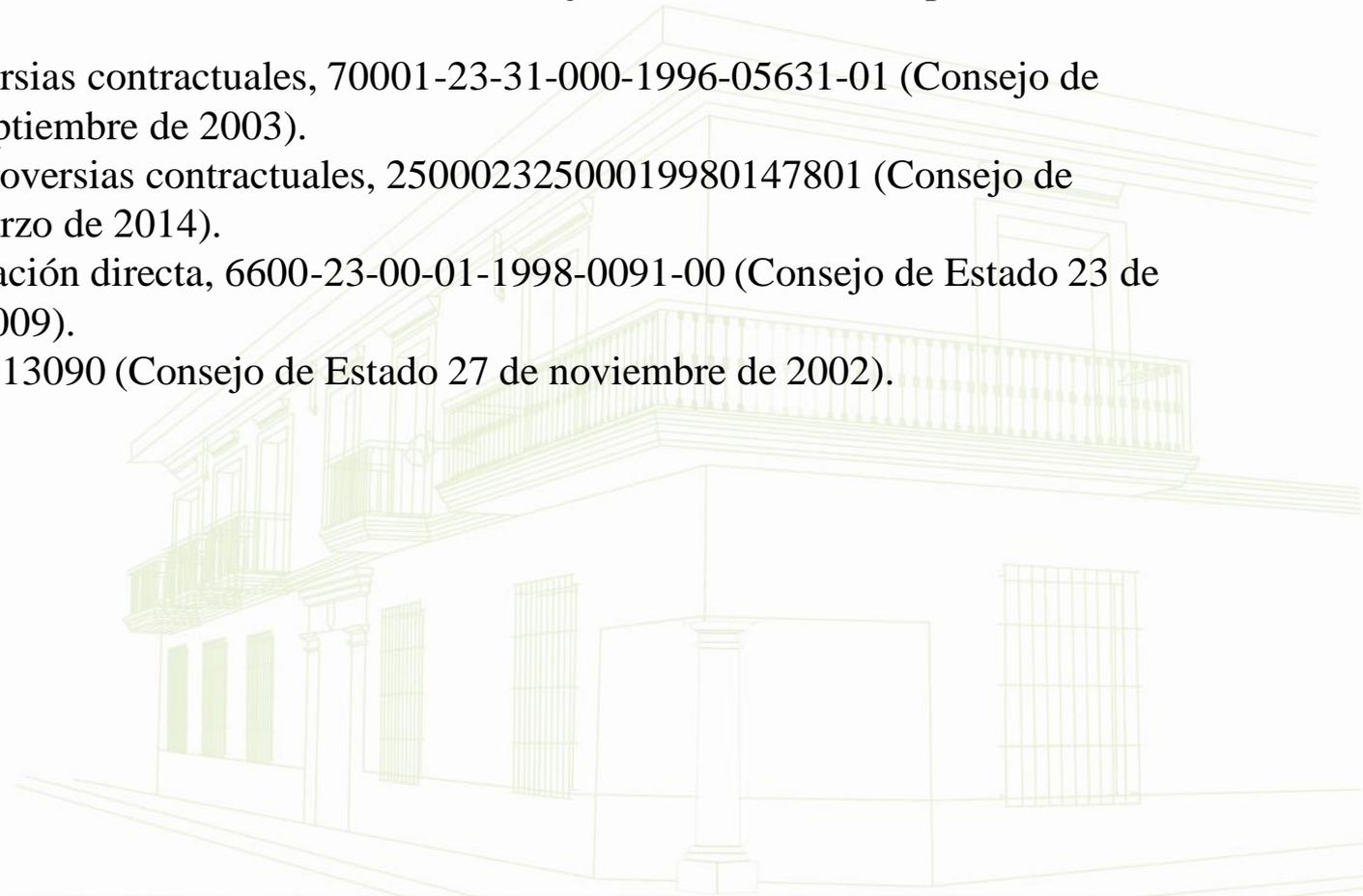
Acción controversias contractuales , 14781 (Consejo de Estado 11 de Septiembre de 2003).

Acción controversias contractuales, 70001-23-31-000-1996-05631-01 (Consejo de Estado 18 de Septiembre de 2003).

Acción de Controversias contractuales, 25000232500019980147801 (Consejo de Estado 12 de marzo de 2014).

Acción de reparación directa, 6600-23-00-01-1998-0091-00 (Consejo de Estado 23 de septiembre de 2009).

Acción judicial, 13090 (Consejo de Estado 27 de noviembre de 2002).





GRACIAS POR SU ATENCIÓN

Más de Medio Siglo Educando en Valores

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA



www.ugc.edu.co

Bogotá D.C. - Armenia