

Surco, Enero de 2016

Carta N° 013 - 2016

Señor  
**JORGE MUÑOZ WELLS**  
Alcalde  
Municipalidad de Miraflores  
Presente.-



**Referencia.- Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio Público Barrido, Lavado y Desinfección, Limpieza de Servicios Higiénicos y Limpieza del Mobiliario Urbano en el distrito de Miraflores**

De mi mayor consideración.

Sirva la presente para expresarle nuestros cordiales saludos y molestar su atención, para manifestarle nuestra preocupación debido a que la ejecución del contrato de la referencia nos viene resultando excesivamente onerosa, registrando pérdidas durante los dos últimos ejercicios de acuerdo a nuestro análisis de costos, por lo que consideramos necesario buscar conjuntamente, Petramás SAC y la Municipalidad de Miraflores, una solución que permita revertir dicha situación y alcanzar el equilibrio financiero de la operación.

Lo antes señalado se ha visto agravado debido a que las conformidades de servicio otorgadas a nuestra representada no vienen reflejando la cuantificación real de los servicios prestados, toda vez que recibimos descuentos injustificados en la medición a criterio de la persona responsable, sin ningún sustento técnico, lo cual ha empeorado la situación.

Adicionalmente a ello, no se nos está permitiendo incluir en las valorizaciones los metrajes de barrido aportados por nuestra barredora mecanizada, situación que conlleva a que el servicio realizado por esta no sea pagado.

Tal situación está dando como resultado una diferencia en los pagos efectuados versus los servicios efectivamente ejecutados, que se ven reflejados en el cuadro "Resumen de

Petramás SAC  
ING. DIEGO GONZALES DALL'ORSO  
APROBADO

Valorizaciones Febrero 2012 – Diciembre 2015” y el cuadro “Servicio Barrido Mecanizado No Incluido en la Valorización” que muestra el total del servicio prestado por la barredora mecanizada, desde noviembre de 2014 a diciembre de 2015.

## RESUMEN DE VALORIZACIONES FEBRERO 2012 NOVIEMBRE DE 2015

MES	MONTO PAGADO	MONTO EJECUTADO	SALDO NO PAGADO
Febrero 2012	S/. 455,291.60	S/. 458,176.62	S/. 2,885.02
Marzo de 2012	S/. 535,517.27	S/. 536,354.17	S/. 836.90
Abril de 2012	S/. 523,328.77	S/. 526,239.28	S/. 2,910.51
Mayo de 2012	S/. 523,328.77	S/. 527,239.28	S/. 3,910.51
Junio de 2012	S/. 523,328.77	S/. 528,239.28	S/. 4,910.51
Julio de 2012	S/. 569,640.57	S/. 570,640.57	S/. 1,000.00
Agosto de 2012	S/. 569,640.57	S/. 573,567.49	S/. 3,926.92
Septiembre de 2012	S/. 554,306.54	S/. 555,277.51	S/. 970.97
Octubre de 2012	S/. 566,338.87	S/. 569,316.39	S/. 2,977.52
Noviembre de 2012	S/. 566,338.87	S/. 569,232.78	S/. 2,893.91
Diciembre de 2012	S/. 559,182.82	S/. 566,628.26	S/. 7,445.44
Enero de 2013	S/. 559,182.82	S/. 559,657.32	S/. 474.50
Febrero 2013	S/. 523,917.20	S/. 527,849.44	S/. 3,932.24
Marzo de 2013	S/. 562,502.98	S/. 565,902.24	S/. 3,399.26
Abril de 2013	S/. 557,701.79	S/. 560,777.07	S/. 3,075.28
Mayo de 2013	S/. 568,580.93	S/. 571,736.20	S/. 3,155.27
Junio de 2013	S/. 554,722.86	S/. 557,498.76	S/. 2,775.90
Julio de 2013	S/. 567,162.21	S/. 570,317.48	S/. 3,155.27
Agosto de 2013	S/. 566,354.64	S/. 569,791.03	S/. 3,436.39
Septiembre de 2013	S/. 546,980.67	S/. 550,070.12	S/. 3,089.45
Octubre de 2013	S/. 566,209.02	S/. 569,346.59	S/. 3,137.57
Noviembre de 2013	S/. 552,433.26	S/. 555,189.21	S/. 2,755.95
Diciembre de 2013	S/. 565,734.18	S/. 568,758.42	S/. 3,024.24
Enero de 2014	S/. 564,083.33	S/. 564,556.64	S/. 473.31
Febrero 2014	S/. 538,332.81	S/. 538,332.81	S/. -
Marzo de 2014	S/. 561,582.97	S/. 573,913.77	S/. 12,330.80
Abril de 2014	S/. 561,582.97	S/. 573,422.58	S/. 11,839.61
Mayo de 2014	S/. 575,400.63	S/. 577,856.47	S/. 2,455.84
Junio de 2014	S/. 561,582.97	S/. 564,038.81	S/. 2,455.84
Julio de 2014	S/. 573,598.08	S/. 576,988.36	S/. 3,390.28
Agosto de 2014	S/. 573,648.14	S/. 578,464.04	S/. 4,815.90
Septiembre de 2014	S/. 561,695.80	S/. 566,789.00	S/. 5,093.20
Octubre de 2014	S/. 571,548.26	S/. 577,259.44	S/. 5,711.18
Noviembre de 2014	S/. 556,123.77	S/. 557,992.65	S/. 1,868.88
Diciembre de 2014	S/. 571,548.26	S/. 571,548.26	S/. -
Enero de 2015	S/. 568,091.34	S/. 580,143.25	S/. 12,051.91

Petramás S.A.C.  
 Ing. Diego Forla Dall'Orso  
 APODERADO

Febrero 2015	S/.	542,007.92	S/.	548,531.81	S/.	6,523.89
Marzo de 2015	S/.	580,930.01	S/.	586,139.82	S/.	5,209.81
Abril de 2015	S/.	563,164.01	S/.	568,074.05	S/.	4,910.04
Mayo de 2015	S/.	580,067.68	S/.	584,976.90	S/.	4,909.22
Junio de 2015	S/.	567,744.63	S/.	572,653.84	S/.	4,909.21
Julio de 2015	S/.	586,013.76	S/.	590,922.96	S/.	4,909.21
Agosto de 2015	S/.	586,133.37	S/.	591,042.58	S/.	4,909.21
Septiembre de 2015	S/.	578,313.40	S/.	579,558.74	S/.	1,245.34
Octubre de 2015	S/.	585,869.91	S/.	586,830.27	S/.	960.36
Noviembre de 2015	S/.	576,648.16	S/.	581,557.37	S/.	4,909.21
<b>TOTAL</b>	<b>S/.</b>	<b>25,723,438.14</b>	<b>S/.</b>	<b>25,899,399.91</b>	<b>S/.</b>	<b>175,961.77</b>

### SERVICIO BARRIDO MECANIZADO NO INCLUIDO EN LA VALORIZACIÓN MENSUAL

MESES	KM/EJE	P/Unitario	Total
Noviembre de 2014	90.76	S/. 53.9291	S/. 4,894.61
Diciembre de 2014	115.24	S/. 53.9291	S/. 6,215.01
Enero de 2015	148.93	S/. 53.9291	S/. 8,031.50
Febrero 2015	116.15	S/. 55.4248	S/. 6,437.42
Marzo de 2015	136.88	S/. 55.4248	S/. 7,586.38
Abril de 2015	170.08	S/. 55.4248	S/. 9,426.48
Mayo de 2015	171.86	S/. 55.4248	S/. 9,525.03
Junio de 2015	108.38	S/. 55.4248	S/. 6,006.66
Julio de 2015	104.22	S/. 55.4248	S/. 5,776.21
Agosto de 2015	176.69	S/. 55.4248	S/. 9,793.01
Septiembre de 2015	172.54	S/. 55.4248	S/. 9,563.11
Octubre de 2015	191.01	S/. 55.4248	S/. 10,586.86
Noviembre de 2015	206.04	S/. 55.4248	S/. 11,419.45
Diciembre de 2015	260.10	S/. 55.4248	S/. 14,415.82
<b>TOTAL</b>	<b>2,168.86</b>		<b>S/. 119,677.54</b>

Lo cual significa una diferencia acumulada en detrimento de nuestra representada del orden de los S/. 295,639.31 por ambos conceptos.

Finalmente solicitamos a usted nos pueda conceder una cita para tratar con mayor detalle esta problemática.

Agradeciendo la atención a la presente, quedo de usted.

Atentamente,

**Petramás S.A.**  
  
 Ing. Diego Sorio Delfino  
 APODERADO

Carta N° 071 2016

Señor  
**JORGE MUÑOZ WELLS**  
Alcalde  
Municipalidad de Miraflores  
Presente.-



**CARTA EXTERNA No**  
**6823-2016**



Secretaría General

Solicitante : PETRAMAS S.A.C  
Asunto : CARTA DE COMUNICACION  
Folios : 19  
Observac. : ADJ.CARTA FIANZA 78711-01 - INTERBANK

Registrado por: ELerma el 02/03/16 a las 15:23 Hras

U. Organica : ADMINISTRACION DOCUMENTARIA Y ARCHI

Usuario

Asunto.- Desequilibrio Financiero en la ejecución del Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio Público Barrido, Lavado y Desinfección, Limpieza de Servicios Higiénicos y Limpieza del Mobiliario Urbano en el distrito de Miraflores

Referencia.- Carta N° 013 – 2016

De mi mayor consideración.

Sirva la presente para expresarle nuestros cordiales saludos y agradecer su preocupación ante lo solicitado en nuestra carta de la referencia respecto al desequilibrio financiero en la ejecución de nuestro contrato, por lo que adjuntamos una ayuda de memoria de los principales puntos tratados en la reunión sostenida:

### **Punto N° 1.- Desequilibrio Financiero**

El análisis de costos de los servicios prestados a la Municipalidad de Miraflores demuestra que se viene registrando pérdidas en los dos últimos dos ejercicios, lo que se estima será más grave para el año 2016.

**Tabla N° 01.- Perdidas 2014-2015**

Años	Montos S/	%
2014	-182,248	-3.2%
2015	-352,534	-6.0%
Total	-534,782	

### **Punto N° 2.- Precios de mercado**

La tarifa establecida en el contrato de concesión entre la Municipalidad de Miraflores y Petramás se encuentran muy por debajo a los precios del mercado, tal como se puede apreciar si se compara con servicios similares prestados a la Municipalidad Metropolitana de Lima y a San Isidro, cuyas tarifas se muestran en la Tabla N° 01:

**Tabla N° 02: Comparativo de Precios**

N°	Ítem	Unidad de medida	Miraflores Precio Unitario (S/.)		Lima Precio Unitario (S/.)		San Isidro Precio Unitario (S/.)	
			Original 2008	Reajustado 2015	Original 2005	Reajustado 2015	Original 2005	Reajustado 2015
1	Barrido de calles y avenidas	Km-eje	45.16	55.42	88.31	106.28	89.68	121.08
2	Barrido de parques y plazas	M <sup>2</sup>	0.0167	0.0204	0.0490	0.0590	0.0200	0.0270

**Punto N° 3.- Descuentos injustificados**

Adicionalmente sucede que las conformidades de servicio otorgadas a nuestra representada no vienen reflejando la cuantificación real de los servicios prestados, toda vez que recibimos descuentos injustificados en la medición a criterio de la persona responsable, sin ningún sustento técnico, lo que ha generado un saldo no pagado:

**Tabla N° 03.- Saldo no pagados**

Mes	Monto Pagado	Monto Ejecutado	Saldo no pagado
feb-12	S/. 455,291.60	S/. 458,176.62	S/. 2,885.02
mar-12	S/. 535,517.27	S/. 536,354.17	S/. 836.90
abr-12	S/. 523,328.77	S/. 526,239.28	S/. 2,910.51
may-12	S/. 523,328.77	S/. 527,239.28	S/. 3,910.51
jun-12	S/. 523,328.77	S/. 528,239.28	S/. 4,910.51
jul-12	S/. 569,640.57	S/. 570,640.57	S/. 1,000.00
ago-12	S/. 569,640.57	S/. 573,567.49	S/. 3,926.92
sep-12	S/. 554,306.54	S/. 555,277.51	S/. 970.97
oct-12	S/. 566,338.87	S/. 569,316.39	S/. 2,977.52
nov-12	S/. 566,338.87	S/. 569,232.78	S/. 2,893.91
dic-12	S/. 559,182.82	S/. 566,628.26	S/. 7,445.44
ene-13	S/. 559,182.82	S/. 559,657.32	S/. 474.50
feb-13	S/. 523,917.20	S/. 527,849.44	S/. 3,932.24
mar-13	S/. 562,502.98	S/. 565,902.24	S/. 3,399.26
abr-13	S/. 557,701.79	S/. 560,777.07	S/. 3,075.28
may-13	S/. 568,580.93	S/. 571,736.20	S/. 3,155.27
jun-13	S/. 554,722.86	S/. 557,498.76	S/. 2,775.90
jul-13	S/. 567,162.21	S/. 570,317.48	S/. 3,155.27
ago-13	S/. 566,354.64	S/. 569,791.03	S/. 3,436.39
sep-13	S/. 546,980.67	S/. 550,070.12	S/. 3,089.45
oct-13	S/. 566,209.02	S/. 569,346.59	S/. 3,137.57
nov-13	S/. 552,433.26	S/. 555,189.21	S/. 2,755.95
dic-13	S/. 565,734.18	S/. 568,758.42	S/. 3,024.24
ene-14	S/. 564,083.33	S/. 564,556.64	S/. 473.31
feb-14	S/. 538,332.81	S/. 538,332.81	S/. -
mar-14	S/. 561,582.97	S/. 573,913.77	S/. 12,330.80

abr-14	S/. 561,582.97	S/. 573,422.58	S/. 11,839.61
may-14	S/. 575,400.63	S/. 577,856.47	S/. 2,455.84
jun-14	S/. 561,582.97	S/. 564,038.81	S/. 2,455.84
jul-14	S/. 573,598.08	S/. 576,988.36	S/. 3,390.28
ago-14	S/. 573,648.14	S/. 578,464.04	S/. 4,815.90
sep-14	S/. 561,695.80	S/. 566,789.00	S/. 5,093.20
oct-14	S/. 571,548.26	S/. 577,259.44	S/. 5,711.18
nov-14	S/. 556,123.77	S/. 557,992.65	S/. 1,868.88
dic-14	S/. 571,548.26	S/. 571,548.26	S/. -
ene-15	S/. 568,091.34	S/. 580,143.25	S/. 12,051.91
feb-15	S/. 542,007.92	S/. 548,531.81	S/. 6,523.89
mar-15	S/. 580,930.01	S/. 586,139.82	S/. 5,209.81
abr-15	S/. 563,164.01	S/. 568,074.05	S/. 4,910.04
may-15	S/. 580,067.68	S/. 584,976.90	S/. 4,909.22
jun-15	S/. 567,744.63	S/. 572,653.84	S/. 4,909.21
jul-15	S/. 586,013.76	S/. 590,922.96	S/. 4,909.21
ago-15	S/. 586,133.37	S/. 591,042.58	S/. 4,909.21
sep-15	S/. 577,808.61	S/. 582,717.81	S/. 4,909.21
Oct-15	S/. 585,869.91	S/. 586,830.27	S/. 960.36
Nov-15	S/. 570,551.43	S/. 575,460.64	S/. 4,909.21
Dic-15	S/. 586,755.04	S/. 590,703.89	S/. 3,948.85
<b>TOTAL</b>	<b>S/. 26,309,688.40</b>	<b>S/. 26,493,262.87</b>	<b>S/. 183,574.48</b>

#### **Punto N° 4.- Descuentos por Penalidades**

Las penalidades aplicadas se basan en supuestos incumplimientos referidos a la falta de personal en el servicio, sin embargo, nuestra empresa ha cumplido con la cantidad de personal conforme se establece en el contrato y sus adendas; sin embargo el área usuaria constantemente reclama la falta de personal desconociendo las adendas al contrato.

**Tabla N° 04.- Penalidades**

Mes	Monto
Ene-14	S/. 27,360
Feb-14	S/. 23,560
Mar-14	S/. 23,560
May-14	S/. 34,960
Mar-15	S/. 3,850
<b>TOTAL</b>	<b>S/. 113,290</b>

#### **Punto N° 5.- No pago del Servicio Adicional de Barrido Mecanizado**

No se nos permite incluir en las valorizaciones los metrajes de barrido realizados por la barredora mecanizada, situación que conlleva a que el servicio realizado por esta no sea pagado, ni siquiera como barrido de calles, con lo que la valorización del servicio sería:

**Tabla N° 05.-Valorización mensual del barrido mecanizado**

Meses	Km/Eje	Precio Unitario	Total
nov-14	90.76	S/. 53.9291	S/. 4,894.61
dic-14	115.24	S/. 53.9291	S/. 6,215.01
ene-15	148.93	S/. 53.9291	S/. 8,031.50
feb-15	116.15	S/. 55.4248	S/. 6,437.42
mar-15	136.88	S/. 55.4248	S/. 7,586.38
abr-15	170.08	S/. 55.4248	S/. 9,426.48
may-15	171.86	S/. 55.4248	S/. 9,525.03
jun-15	108.38	S/. 55.4248	S/. 6,006.66
jul-15	104.22	S/. 55.4248	S/. 5,776.21
ago-15	176.69	S/. 55.4248	S/. 9,793.01
sep-15	172.54	S/. 55.4248	S/. 9,563.11
oct-15	191.01	S/. 55.4248	S/. 10,586.86
nov-15	206.04	S/. 55.4248	S/. 11,419.45
dic-15	260.10	S/. 55.4248	S/. 14,415.82
<b>TOTAL</b>	<b>2,168.86</b>		<b>S/. 119,677.54</b>

Finalmente debemos señalar que todas estas circunstancias han llevado a un desequilibrio financiero que han generado pérdidas a nuestra representada en los ejercicios 2014 y 2015, por lo que solicitamos lo siguiente:

1. El reintegro de los montos no pagados por servicios prestados y los descontados por penalidades.
2. La determinación de una tarifa justa de acuerdo a las características de los servicios prestados y los precios de mercado a fin de permitir el equilibrio financiero del contrato. Para ello proponemos la participación de un profesional o institución independiente especializada, ajena a Petramas SAC y a la Municipalidad de Miraflores, que pueda establecer imparcialmente la solución planteada.

Agradeciendo la atención a la presente, quedo de usted.

Atentamente,

**PETRAMAS S.A.C.**

**JORGE SEGUNDO ZEGARRA REATEGUI**  
PRESIDENTE EJECUTIVO

Anexos: Copia de nuestra Carta N° 013-2016 de fecha 13 de enero de 2016  
Copia del contrato de concesión Municipalidad de San Isidro  
Copia de la Renovación al contrato de concesión para el servicio de limpieza pública en el Cercado de Lima  
Copia de nuestra Carta N° 030-2016 de fecha 19 de enero de 2016  
Copia de la Carta N° 42-2016-SGLPAV/GOSP/MM del 15 de enero de 2016  
Copia de nuestra Carta N° 012-2016 de fecha 13 de enero de 2016



CARTA EXTERNA No  
10817-2016



Secretaría General

Solicitante : PETRAMAS S.A.C  
Asunto : SOLIC.AJUSTE DE TARIFAS  
Folios : 20  
Observac. :

Santi

Carta N° 113 - 2016

Señores:

**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES**

Av. Larco N° 400

Miraflores

Registrado por: Elerma el 13/04/16 a las 10:00 Hras

U. Organica : ADMINISTRACION DOCUMENTARIA Y ARCHI

Unaurto

Asunto: Solicito ajuste de las tarifas del Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio Público Barrido, Lavado y Desinfección, Limpieza de Servicios Higiénicos y Limpieza del Mobiliario Urbano en el distrito de Miraflores.

Referencia: Carta N° 071-2016 del 02.03.2016  
Carta N° 013-2016 del 13.01.2016

De mi mayor consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarlo y, tal como lo solicitáramos en los documentos de la referencia, a fin de permitir el equilibrio económico financiero de nuestro contrato, requerimos a usted el ajuste de las tarifas de los servicios que brindamos en virtud al Contrato de Concesión para la Prestación del Servicio Público Barrido, Lavado y Desinfección, Limpieza de Servicios Higiénicos y Limpieza del Mobiliario Urbano en el distrito de Miraflores.

Como hemos señalado en nuestras anteriores comunicaciones, las tarifas actuales no son suficientes para cubrir los costos de la prestación de los servicios siendo los resultados económicos negativos; ello debido a que las tarifas establecidas se encuentran muy por debajo de las tarifas contratadas para los mismos servicios en otras comunas de la ciudad de Lima.

Adicionalmente el Supremo Gobierno mediante Decreto Supremo N° 005-2016-TR del 31 de marzo de 2016 ha establecido el incremento de la Remuneración Mínima Vital (RMV), a partir del 1 de mayo de 2016; lo que complica aún más la ejecución de los servicios al afectar directamente en nuestra estructura de costos,

Av. Tomas Marsano 2813 Piso 8. Urb. Higuiereta Distrito  
Santiago de Surco, Lima - Perú  
Teléfonos: (+511) 419-9300 /419-9301 /419-9302  
E-mail: informes@petramas.com  
Web: www.petramas.com



SC 9965-1 SA-CER  
172298 OS-CER 172251

Premio  
Creatividad  
Impresional  
Unidad del  
Medio Ambiente



por ello es necesario buscar el equilibrio económico financiero del contrato a través del incremento de las tarifas actuales que permitan seguir brindando nuestros servicios como lo venimos haciendo a pesar de que en los dos últimos años el resultado ha sido de pérdidas para nuestra empresa.

Otro factor importante a tener en cuenta es que en los últimos años ha existido una gran transformación en el distrito de Miraflores, aumentando y mejorando la infraestructura, incrementándose la actividad urbana y comercial del distrito, así como cambios en la legislación vigente que han generado incrementos e incluso nuevos costos no considerados a la fecha de suscripción del contrato. Todos estos elementos que influyen en el incremento de los costos de los servicios son detallados a continuación:

## A. NUEVA INFRAESTRUCTURA

### • Nuevas Ciclovías y puentes peatonales

Petramás saluda y apoya la iniciativa de la Municipalidad de Miraflores de promover la salud, el deporte y el uso de medios de transporte sin emisiones. En tal sentido, nosotros vinimos realizando denodados esfuerzos para mantener limpias la nueva infraestructura ciclovial y peatonal del distrito a pesar de que los costos exceden la retribución económica para cada servicio.

Posterior a la firma del contrato, año 2008, el Municipio entre los años 2011 y 2014 habilitó **7.4 kilómetros de nuevas ciclovías** como parte Plan Integral de Ordenamiento Vial (PIOV). A diario alrededor de 3030 ciclistas transitan por estas vías, y los fines de semana la afluencia de deportistas y personas del mismo distrito así como de otros distritos vecinos (Santiago de Surco, Surquillo, Barranco, Magdalena del Mar y San Isidro) es mayor, dado que Miraflores es el distrito con la mejor infraestructura y señalización de ciclovías de todo el país.

## Nuevas ciclovías y estacionamientos



Con la nueva implementación de ciclovías en la comuna de Miraflores nuestros trabajos de limpieza han ido en aumento principalmente por dos motivos: **mayor afluencia de público y deportistas** generando el mayor empleo de recursos así como **mayores costos** para limpiar la nueva infraestructura de ciclovías. Una mayor concentración de personas motiva que nuestros trabajadores tomen más tiempo en realizar las tareas asignadas como el barrido y limpieza; del mismo modo la frecuencia y el uso de suministros de limpieza se ha incrementado como consecuencia lógica del mayor uso de la infraestructura de la comuna.

## Limpieza de nuevas ciclovías y nueva infraestructura



Av. Tomas Marsano 2813 Piso 8. Urb. Higuera Distrito  
Santiago de Surco. Lima - Perú  
Teléfonos: (+511) 419-9300 /419-9301 /419-9302  
E-mail: [informes@petramas.com](mailto:informes@petramas.com)  
Web: [www.petramas.com](http://www.petramas.com)



ISO 9001 SA-OER  
172201 05-OER 172201

Premio  
Creatividad  
Innovación  
Ciudadanía del  
Medio Ambiente

La población flotante en Miraflores ha crecido significativamente en los últimos; este dato es corroborado con nuestro personal que insume mayor esfuerzo para brindar los mismos servicios. Ello se verifica en los continuos requerimientos de la Subgerencia de Limpieza Pública de la comuna respecto a la necesidad de contar con mayor cantidad de personal que el establecido en el contrato.

El mayor número de visitantes que aprovechan las comodidades del distrito para practicar deportes, pasear y descansar, significa también un mayor esfuerzo para nuestro personal y mayor uso de suministros en todos los servicios que brindamos. Los trabajos de barrido y limpieza de calles han requerido mayores horas hombre por el mayor flujo de personas al distrito, así como el lavado y desinfección de mobiliario urbano en los parques y avenidas, como también en el uso de servicios higiénicos. En este sentido, en mayor o menor medida todos nuestros servicios se han visto afectados por la mayor cantidad de personas que vienen al distrito para hacer uso recreacional de las ciclovías, parques y veredas.

## Labores de limpieza y desinfección de servicios higiénicos



La nueva infraestructura de ciclovías alcanza los 7.5 km y están distribuidas de la siguiente manera: Av. Arequipa (1.73 Km.), Av. José Larco (1.33 Km.), Av. José Pardo (1.58 Km.) y Malecón de La Marina y Malecón Cisneros (2.8 Km.). Por otra parte se han habilitado 17 estacionamientos gratuitos para bicicletas

ubicados en diversas zonas de gran concurrencia del distrito. Recientemente se ha abierto al público en la zona comprendida entre las playas Punta Roquitas y Makaha una nueva infraestructura peatonal y una ciclovia de 700 metros de longitud y 3.2 metros de ancho (2,240 m<sup>2</sup>).

## Nueva ciclovia de la Costa Verde



Como mencionamos antes, saludamos y apoyamos estas iniciativas que contribuyen a la mejor calidad de vida de los vecinos y visitantes de Miraflores; sin embargo, ello afecta aún más el desequilibrio económico en la prestación de nuestros servicios, así como los mayores recursos asignados en este nuevo escenario no dan abasto para dar los cuidados y la calidad del servicio acorde a las exigencias y la necesidad de un distrito como Miraflores.

Es de público conocimiento que la Municipalidad tiene previsto tener una red de alrededor de 24.3 kilómetros de ciclovías en los próximos años. Por otro lado, de acuerdo a la PUCP y la Embajada Peruana de Ciclismo (EPC), Lima pasará de tener 150 a 300 kilómetros a fines del 2018 y se estima llegar a la meta de 500 kilómetros en el 2021. Para este objetivo La EPC se comprometió a seguir el

modelo del distrito de Miraflores. Por ello nuestra preocupación por poder brindar los servicios de acuerdo a los estándares exigidos por la Municipalidad, y segundo por contar con los recursos necesarios para llevar a cabo las tareas de limpieza. Es ahora que necesitamos de un ajuste las tarifas en los servicios para seguir trabajando en forma óptima y dar el mantenimiento y cuidado que la nueva infraestructura ciclovial de la comuna requiere.

- **Nuevo Puente Mellizo**

El Puente Mellizo Villena Rey habilitado a partir de Enero del presente año e inaugurado recientemente es una obra emblemática de la Municipalidad que busca reducir el problema de congestión vehicular entre el Malecón Cisneros y el Malecón de la Reserva. En tal obra hemos empezado a destinar los esfuerzos necesarios para su mantenimiento y limpieza, y se requiere un mayor despliegue de recursos ahora que esta obra ya se encuentra en pleno funcionamiento.

El Puente Mellizo representa un **área adicional de 1,310.4 m<sup>2</sup>** distribuidos de la siguiente forma: longitud de 112.00 metros y 11.70 metros de ancho, 2 carriles de 3.50 metros, una ciclovía de 1.80 metros y veredas de 2.50 metros de ancho. Esta nueva obra representa mayores costos de limpieza, principalmente para el barrido y el lavado de mobiliario urbano, ya que el trabajo que se realiza es especial y utiliza **equipos de protección más costosos** para la limpieza de la cobertura acrílica anti-reflejante y de alto impacto.



- **Mayor Cantidad de Papeleras**

De forma similar por el incremento del número de personas en avenidas y parques de la comuna mirafloresina, se ha incrementado el número de papeleras en el distrito. En el 2008, año que inicio el contrato habían alrededor de 1,250 papeleras instaladas en el distrito, hoy en día la cantidad de papeleras es más que el doble alcanzando un total aproximado de 2,600 papeleras, representando un aumento de **1,350 papeleras nuevas**. La limpieza de las papeleras significa mayores costos de materiales y suministros y mayor dedicación por parte de nuestros trabajadores.

### Mayor cantidad y tipos de Papeleras



- **Ensanchamiento de veredas en la Av. Larco**

En el año 2013 se iniciaron los trabajos de remodelación y adecuación de la Av. Larco, principal vía de la comuna de Miraflores. Los trabajos realizados consistieron principalmente en el ensanchamiento de veredas, la eliminación de estacionamientos y la instalación de mobiliario urbano: 36 bancas de madera, 81 luminarias con paneles solares, 2 contenedores soterrados, 6 semáforos inteligentes, 386 macetas instaladas y dos paneles táctiles para información turística.

De forma similar a los casos anteriores, el cambio en la infraestructura de la comuna tiene efectos positivos para el urbanismo, pero también requiere de mayores esfuerzos y despliegue de recursos para su mantenimiento y limpieza. Una mayor infraestructura urbana necesita igualmente de un mayor servicio de limpieza y cuidado que en la práctica no ha sido contrato por la Municipalidad. Lo que ha llevado a un incremento en el costo de suministros y no abasto del recurso humano. Este hecho no ha sido considerado por la Municipalidad ya que ha aplicado descuentos en los montos liquidados y penalidades (Ver Carta N°071-2016).

### **Veredas ampliadas y maceteros en la Av. Larco**



- **Nuevo Estacionamiento Subterráneo**

Las nuevas obras realizadas por la Municipalidad de Miraflores son de gran impacto no sólo para la comuna sino también para la ciudad. El nuevo estacionamiento subterráneo habilitará 573 parqueos para vehículos privados en tres niveles, debajo de las calles Lima y Virgen Milagrosa, y también son parte del PIOV. La construcción de esta obra comenzó en enero de 2014 y viene generando mucho polvo y también la obstrucción de las vías, lo que dificulta y hace más laboriosa las labores de limpieza por nuestro personal asignado a la zona del parque Kennedy. Esto nos ha llevado a realizar la limpieza y barrido con mayor frecuencia y utilizar una mayor cantidad de mascarillas de polvo para nuestro personal asignado a la zona.

Por otro lado, la obra estaría siendo entregada en los próximos meses lo que traería una mayor afluencia de personas y vehículos al sector. Además, todavía no es posible precisar el tipo de infraestructura y mobiliario urbano que quedaría al finalizar los trabajos para estimar los requerimientos de suministros y personal para su limpieza. De acuerdo al contrato de concesión, si bien el mantenimiento del área de la concesión es obligación del concesionario, el área superficial se mantendrá dentro del ámbito de las obligaciones de la Municipalidad, conforme a sus atribuciones previstas en la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

### **Nuevo estacionamiento subterráneo**



Av. Tomas Marsano 2813 Piso 8. Urb. Higuiereta Distrito  
Santiago de Surco. Lima - Perú  
Teléfonos: (+511) 419-9300 /419-9301 /419-9302  
E-mail: [informes@petramas.com](mailto:informes@petramas.com)  
Web: [www.petramas.com](http://www.petramas.com)





## • Barrido Mecanizado

Para hacer frente a la mayor suciedad y polvo producto de la mayor afluencia de personas en el distrito y de la ampliación de áreas con las nuevas obras de infraestructura ya señaladas, hemos visto conveniente incorporar una moderna barredora mecanizada que permite mejorar la prestación de los servicios, aliviando un poco el trabajo de nuestro personal y dando una imagen de modernidad al distrito de Miraflores, sin embargo; el aporte de barrido brindado por esta máquina no es reconocido por la Municipalidad.



Av. Tomas Marsano 2813 Piso 8. Urb. Higuiereta Distrito  
Santiago de Surco. Lima - Perú  
Teléfonos: (+511) 419-9300 /419-9301 /419-9302  
E-mail: [informes@petramas.com](mailto:informes@petramas.com)  
Web: [www.petramas.com](http://www.petramas.com)



SC 9895-1 SA-GER  
172030 CR-GER 172031



Perú  
Calidad  
Operacional  
Cuidado del  
Medio Ambiente

Por otro lado, los mayores esfuerzos y recursos empleados en los servicios también inciden en las unidades que brindan apoyo logístico como es el caso del mayor uso de camiones baranda. Esta situación hace urgente el ajuste de tarifas que haga viable la prestación de nuestros servicios en la comuna miraflores.

## Camiones baranda y cisterna



## B. MAYOR ACTIVIDAD EMPRESARIAL Y COMERCIAL DEL DISTRITO

De acuerdo al INEI, la **densidad empresarial** es el cociente resultante de dividir el número total de empresas por el total de población multiplicado por cada mil habitantes, cuanto mayor es este indicador en un territorio, mayor es la actividad empresarial, tratándose así de un área económicamente más activa. Este indicador registrado para Miraflores refuerza más nuestra apreciación de que la población flotante en el distrito ha crecido enormemente en los últimos dos años. Habitantes que no necesariamente residen en el distrito concurren a diario para laborar en oficinas o en establecimientos comerciales, estudiar, comprar, entretenerse, realizar visitas privadas y por razones turísticas. Miraflores es uno de los mayores focos turísticos de la ciudad de Lima y ello se muestra por la gran cantidad de hoteles, y turistas que transitan por sus avenidas y parques. Esto nos lleva a inferir que la población flotante puede llegar a ser seis o siete veces la población del distrito.

La **mayor actividad económica** del distrito ha traído consigo un mayor número de personas que se desplazan en la comuna y un mayor número de vehículos que transitan por sus avenidas. Esta situación ha generado un mayor despliegue de recursos para seguir atendiendo los servicios de limpieza. Este mayor número de personas y vehículos hace más difícil nuestra labor de limpieza por la obstaculización de vías. A continuación se muestran los indicadores de densidad empresarial que demuestran que Miraflores ha venido registrando aumentos continuos en su actividad económica en los últimos años.

### Densidad empresarial en Miraflores

Año	Densidad empresarial (Empresa / mil hab.)	Densidad empresarial (Empresas por Km <sup>2</sup> )
2013	326.4	2838.1
2014	341.0	2935.2

Fuente: INEI

Por ejemplo, en el 2014 hubo 341 empresas por cada 1000 personas y 2935 empresas por cada km<sup>2</sup>, y la tendencia para los próximos años se estima al alza. En tal sentido, la población que estudia, trabaja y se moviliza por Miraflores es mucho mayor a la población residente lo que conlleva a tener mayor uso de la infraestructura vial y peatonal. Esto origina que incurramos en un mayor esfuerzo entendido como el mayor empleo de trabajadores y suministros (escobas, escobillas, recogedores, bolsas plásticas y uniformes de trabajo) para realizar la limpieza de pistas y veredas con los estándares que la Municipalidad exige. Cabe mencionar que luego de San Isidro, Miraflores es el distrito que presenta el mayor indicador de densidad empresarial en todo el territorio nacional.

Por otro lado, la cantidad de **licencias de funcionamiento de locales comerciales** han ido en aumento como lo muestra el siguiente cuadro.

### Licencias de Funcionamiento en Miraflores

Año	Otorgados	Vigentes	Cesados
2007	1220	539	681
2008	1723	1146	577
2009	1339	902	437
2010	1585	918	667

Fuente: Municipalidad de Miraflores - Subgerencia de Comercialización

Del mismo modo, no sólo la actividad de servicios ha crecido fuertemente en el distrito, sino también la actividad de construcción. En el 2015, el distrito contó con **623 licencias de construcción** vigentes, de las cuales 243 licencias fueron de obras nuevas, 258 de ampliaciones y remodelaciones, y 122 licencias de demoliciones. El mayor movimiento de desmonte y material de construcción genera una mayor utilización de la infraestructura vial y acumulación de polvo y arena en las avenidas del distrito, ocasionando que se empleen más recursos en la limpieza de calles y vías.

### Obras de construcción: transporte de materiales y desmonte



En el mismo tenor, la **mayor cantidad de residuos sólidos** generados a partir del inicio del contrato es prueba fehaciente de una mayor cantidad de personas y vehículos en la comuna. Desde el inicio del contrato la cantidad de toneladas

recolectadas en el distrito ha ido en aumento. En el 2013 la cantidad generada de residuos se incrementó en un 18% respecto al año anterior.

## **Cantidad de residuos sólidos de Miraflores**

<b>Año</b>	<b>TM</b>
<b>2008</b>	<b>44,718</b>
<b>2009</b>	<b>50,127</b>
<b>2010</b>	<b>49,649</b>
<b>2011</b>	<b>51,008</b>
<b>2012</b>	<b>46,537</b>
<b>2013</b>	<b>55,142</b>

Fuente: INEI

Cabe mencionar que es común que no todos los residuos generados sean recolectados, algunos sobrantes quedan en las veredas y calzadas e incluso líquidos y sustancias quedan esparcidos e impregnados dando mal aspecto y siendo focos infecciosos para las personas y mascotas del distrito. Para solucionar esto hemos empleado mayores recursos y jornadas de trabajo para mantener limpias y presentables las avenidas de la comuna de Miraflores.

## **Labores de limpieza y lavado de Calles**



Hoy en día, en el distrito se realizan **actividades vecinales nuevas** como es el caso de la Bioferia de Miraflores que se realiza todos los sábados en el Parque Reducto y muchas otras más. Estas actividades además de ser de gran beneficio para la comunidad, requieren de mayores esfuerzos de limpieza pública por parte nuestra y generan una mayor cantidad de residuos sólidos depositados en tachos de parques y avenidas cercanas. Todas estas actividades además de generar una mayor cantidad de desperdicios, traen una mayor afluencia de público al distrito, por ello se requiere de un mejor y mayor servicio de limpieza que el contratado en el año 2008 cuando no se realizaban este tipo de actividades.

## C. INCREMENTO EN LOS COSTOS DE LOS SERVICIOS

Adicional a los temas tratados anteriormente que han repercutido en forma crítica en nuestros costos por el empleo de mayores jornadas de trabajo en la zona y mayores suministros de limpieza e implementos de protección para nuestro personal, en los años recientes han ocurrido cambios en la legislación laboral peruana que han repercutido en los nuestros resultados económicos.

- **Nueva Ley N° 29783, Seguridad y Salud en el Trabajo**

Debido a esta nueva normativa implementada en el 2012, nuestra empresa ha incurrido en costos mayores con la finalidad de cumplir las exigencias de esta Ley para los servicios de Miraflores, los principales se detallan a continuación:

- **Mayor número de exámenes médicos.** La Ley establece que los trabajadores deben pasar exámenes médicos al inicio de sus labores, periódicamente (una vez al año) y a la finalización de su contrato.
- **Asignación de Personal de Seguridad para monitoreo de Actividades.** La Ley establece la contratación de personal experto en

seguridad, como ingeniero prevencionista que supervisa las actividades de los trabajadores desde el punto de vista de seguridad.

- **Personal Médico.** La Ley obliga a la contratación de personal médico responsable de velar por la salud de los trabajadores. Nuestra empresa en cumplimiento de ello cuenta con un médico contratado encargado de velar por la salud de las personas que prestan servicios en la comuna de Miraflores.

La nueva normativa impuesta por el Gobierno Central ha generado que Petramás destine mayores recursos administrativos para brindar de forma adecuada los servicios en la Municipalidad de Miraflores. Estos costos generados a partir de la nueva ley no estaban contemplados en la fecha que inicio el contrato.

- **Mayor uso de EPPs y protección solar.** La nueva reglamentación nos obliga a ser más estrictos con el suministro y uso de EPP (Equipos de Protección Personal). Petramás ha invertido mayores recursos en la compra, distribución y verificación en uso de estos implementos. Hemos incurrido en mayores costos en la compra de mascarillas, botas y guantes que son renovadas de acuerdo a la condición del implemento. Del mismo modo, se ha dado un cambio estricto en la protección de la piel para el personal de trabajo de barrido, limpieza de calles y mobiliario urbano con el suministro de bloqueadores y gorros protectores para la radiación solar que viene incrementándose año a año producto del cambio climático. Esta mayor dotación de EPP y protectores solares ha incrementado los costos de los servicios que se dan al aire libre sin tener apoyo o reconocimiento económico por parte de la Municipalidad.

Adicionalmente a estos cuatro aspectos que tienen incidencia directa hay otros puntos que se muestran seguidamente, y que han sumado a la

estructura de costos al ser gastos administrativos que son asignados al servicio de acuerdo al número de personas. Considerando que nuestros servicios en la comuna de Miraflores son intensivos en uso de mano de obra, esta nueva legislación ha incrementado sustancialmente los costos y los gastos administrativos que representa la prestación de estos servicios.

### Nueva reglamentación y requerimientos laborales

Item	Descripción	Norma
1	Señalización de áreas (señalética y recursos para señalizar)	Ley 29783 - art. 21
2	Capacitaciones del personal (externa en temas de mayor complejidad o específicos, simulacros, escenarios de emergencia, brigadas)	Ley 29783 - art. 21/35b
3	Entrega de EPP's (faltantes y renovación - Uniformes con cintas reflectivas de acuerdo a norma, uso de bloqueador)	Ley 29783 - art. 21/60
4	Tratamiento o control ingenieril (en lugares identificados)	Ley 29783 - art. 21
5	Reconocimiento al personal seguro (actos estándar, proactividad)	Ley 29783 - art. 18
6	Formatería de registros SST más utilizados	Ley 29783 - art. 28
7	RISST (impresión y difusión)	Ley 29783 - art. 34/35a
8	Auditoría externa en SGSST y cumplimiento legal (asesoramiento, consulta)	Ley 29783 - art. 43
9	Elementos de seguridad (extintores, botiquines, camillas rígidas con correas, inmovilizador cervical, manta ignífuga, etc)	Ley 29783 - art. 21 / G50
10	Exámenes médicos (pre, durante y post)	Ley 29783 - art. 49d
11	Médico Ocupacional (considerar más personal médico para abarcar todos los trabajadores)	RM 571-2014 Minsa
12	Seguros SCTR	Ley 29783 - art. 66
13	recursos necesarios ante accidentes / enfermedades ocupacionales	Ley 29783 - art. 62
14	Monitoreo de agentes físicos, químicos, biológicos, psicosociales, ergonómicos)	Ley 29783 - art. 33c
15	Adopción de medidas para cambio de puesto de trabajo del personal accidentado o en gestación	DS 005-2012-TR art. 100
16	Remuneración conforme a ley por capacitación SST del personal o reuniones de comité fuera del horario de trabajo	DS 005-2012-TR art. 98
17	Indemización por daños a la salud del trabajador (en caso se diera)	Ley 29783 - art. 53

#### • Incremento del Tipo de Cambio

El aumento del tipo de cambio en los últimos años ha afectado la estructura de costos del servicio de Miraflores ya que ha traído consigo un incremento de los costos de mantenimiento preventivo y predictivo, así como de los repuestos utilizados en la reparación de los equipos asignados a los servicios como vehículos, camiones baranda, camiones de barrido y camiones cisternas. Este



incremento nos ha sido transferido casi en su totalidad por los proveedores que cobran sus labores y repuestos en dólares. Entre los años 2012 y 2015 la moneda nacional se ha depreciado en casi un 34%, lo que ha traducido en un incremento de costos de similar magnitud, produciéndose un **descalce cambiario** ya que nuestros ingresos son en soles y parte de nuestros costos son en moneda extranjera.

### Evolución del tipo de cambio S/. - US\$

Año	TC cierre
2012	2.551
2013	2.796
2014	2.989
2015	3.413
2016	3.525

Esta tendencia al alza se vería acentuada en los próximos meses afectando más nuestros costos de mantenimiento y reparación cuya facturación es en dólares. De acuerdo a proyecciones de entidades bancarias y agencias de inversión el tipo de cambio estaría cerrando entre 3,65 a 3,70 a finales del 2016.

### D. SUBIDA DE LA REMUNERACION MINIMA VITAL (RMV)

Ha sido aprobado por el Gobierno el incremento de la Remuneración Mínima Vital (RMV) en S/. 100, pasando de S/. 750 a S/.850. Este incremento se hará efectivo a partir del 1 de mayo del presente año; lo cual repercute directamente en nuestra estructura de costos, ya que la mayoría de los trabajadores son operarios de limpieza, los cuales reciben como remuneración la Remuneración Mínima Vital vigente.

Actualmente en los servicios de Miraflores son **212 trabajadores** de un total de 230 que tienen su salario básico de acuerdo a la RMV, por lo que este

aumento tiene incidencia directa en el costo de mano de obra de todos los servicios. El ajuste de tarifas solicitado en la presente carta incorpora este aumento, que viene a ser un costo inmediato a asumir a partir del próximo mes y que hace imperativo que el ajuste solicitado se haga efectivo a partir de mayo del 2016.

### SOLICITUD DE AJUSTE DE TARIFAS

Para poder seguir brindando los servicios de acuerdo a los estándares exigidos por la Municipalidad de Miraflores es necesario un ajuste en las tarifas que actualmente se vienen cobrando de acuerdo a los fundamentos técnicos y circunstancias anteriormente descritos de acuerdo al cuadro siguiente:

Servicio	UM	Tarifa*
Barrido de Calles y Avenidas	Km-eje	94.7387
Barrido de Parques y Plazas	m2	0.03653
Lavado y Desinfección de Calles	Mes	92,258.31
Limpieza de Servicios Hígenicos	Mes	37,888.36
Limpieza Mobiliario Urbano	Mes	34,285.62

\* Precios no incluyen IGV

Cabe mencionar que se la situación económica actual del contrato es crítica, ya que no alcanza siquiera el punto de equilibrio, generando pérdidas en los dos últimos ejercicios (2014 - 2015), situación que nos preocupa y motiva nuestra solicitud.

Debe señalarse adicionalmente, que esta propuesta ha tenido en cuenta la opinión del personal de la Sub Gerencia de Limpieza Pública, por lo que se ha considerado también el incremento del personal con 25 operarios adicionales que permitan mejorar algunos aspectos de la prestación del servicio.

Se ha incorporado también todos los costos adicionales que genera la nueva legislación vigente y el mayor costo de mano obra como resultado del reciente anuncio del alza de la RMV.

Agradeciendo de antemano la atención de lo solicitado, esperamos poder lograr un escenario justo y equilibrado que nos permita continuar ejecutando los servicios en beneficio de la comunidad del distrito de Miraflores con el cuidado del medio ambiente y la calidad que nos caracteriza.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente.

PETRAMÁS S.A.C.

JORGE SEGUNDO ZEGARRA REATEGUI  
Gerente General

#### Anexos:

1. Copia simple de la carta N° 071-2016 *no adjunta*
2. Copia simple de la carta N° 013-2016 *no adjunta*

#### Fuentes de Referencia:

Análisis de la cantidad de ciclistas en Miraflores. Área de Seguridad Vial – SMUSV. Marzo 2015

Plan Estratégico Institucional de la Municipalidad de Miraflores 2011-2015

Municipalidad de Miraflores - <http://www.miraflores.gob.pe>

Peru: Estructura Empresarial 2013. Inei

Peru: Estructura Empresarial 2014. Inei

Perú: Anuario de Estadísticas Ambientales 2014. Inei

Decreto Supremo N° 005-2012-TR Reglamento de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.

PUCP - <http://www.pucp.edu.pe>

Gestión - <http://gestion.pe>

Inteligo Group - [www.inteligosab.com](http://www.inteligosab.com)

BTG Pactual - <https://www.btgpactual.com>

## ACTA DE COMPROMISO DE PAGO PARA LA CONTRATACION DEL SERVICIO DE EVALUACIÓN LEGAL, ECONÓMICA, TÉCNICA Y FINANCIERA, DEL CONTRATO DE CONCESIÓN SUSCRITO POR LA MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES Y LA CONCESIONARIA PETRAMAS

En la oficina de la Gerencia de Administración y Finanzas, ubicada en Tarata 160 piso 11, en el distrito de Miraflores, provincia y departamento de Lima, siendo las 16:00 horas del 10 de junio del año 2016, con la finalidad de solucionar el pedido de reequilibrio económico presentado mediante Carta N° 13-2016 y 113-2016 por la empresa **PETRAMAS**, quien mantiene con la **MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES** un contrato de concesión vigente de **SERVICIO PÚBLICO DE BARRIDO, LAVADO Y DESINFECCIÓN, LIMPIEZA DE SERVICIOS HIGIENICOS Y LIMPIEZA DE MOBILIARIO URBANO DEL DISTRITO DE MIRAFLORES**, en adelante **EL CONTRATO DE CONCESION** se reúnen las partes siguientes:

**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MIRAFLORES**, con RUC 20131377224, en calidad de **CONCEDENTE** debidamente representada por su Gerente de Administración y Finanzas (e ), señor Fernando Montoya Bardales, identificado con DNI 40542111, designado mediante Resolución de Alcaldía N° 291-2016-Alc/MM, con domicilio en Tarata 160 piso 11, distrito de Miraflores, provincia y departamento de Lima.

**PETRAMAS S.A.C** con RUC 2030289145, en calidad de **CONCESIONARIO**, representada por su apoderado, señor Carlos Italo Diego Soria Dall'Orso, identificado con DNI N° 07757515, en domicilio en Av. Tomas Marsano N° 2813, Urb. Higuiereta, Distrito de Santiago de Surco, según poder inscrito en Asiento C00009 de la Partida N° 11033639 del Registro de Personas Jurídicas.

### ANTECEDENTES

A través de la carta N° 013-2016 recibida con fecha 13 de enero de 2016, el **CONCESIONARIO** manifiesta que la ejecución del **CONTRATO DE CONCESIÓN** les viene resultando, excesivamente onerosa, registrando pérdidas durante los dos últimos ejercicios de acuerdo a su análisis de costos, con Carta N° 113-2016 el **CONCESIONARIO** solicita el ajuste de tarifas de los servicios que brindan en virtud del **CONTRATO DE CONCESION**, señalando que las tarifas actuales no son suficientes para cubrir los costos de la prestación de los servicios siendo los resultados económicos negativos.

### AGENDA

Evaluar la posibilidad de contratar a una empresa especializada en consultoría para el servicio de evaluar y determinar si se ha procedido el desequilibrio económico financiero en el Contrato de Concesión

Habiéndose presentado las siguientes cotizaciones para el servicio de Consultoría, las cuales obran en el expediente:

- 1.- Empresa Intelcom –Inteligencia económica por S/ 70,000.00 + IGV.
- 2.- Hernán Garrido Lecca-Economista por S/ 60,000.00 + IGV .
- 3.- Empresa Intelfin por S/ 52,000.00 + IGV.

### ACUERDO

Luego de revisar la documentación alcanzada y escuchar a las partes, acordaron la siguiente:

- 1.- Las partes convienen en encargar a la empresa **INTELFIN** para que realice la evaluación legal, económica, técnica y financiera del **CONTRATO DE CONCESIÓN**, a efecto de evaluar y determinar si se ha producido en desequilibrio económico en el contrato de concesión suscrito para el **SERVICIO PÚBLICO DE BARRIDO, LAVADO Y DESINFECCIÓN, LIMPIEZA DE SERVICIOS HIGIENICOS Y LIMPIEZA DE MOBILIARIO URBANO DEL DISTRITO DE MIRAFLORES**

**P**etramás S.A.C.

Ing. Diego Soria Dall'Orso  
APODERADO

2.- Solicitar a la Subgerencia de Logística y Control Patrimonial que realice la contratación del Servicio de evaluación legal, económica, técnica y financiera, del **CONTRATO DE CONCESIÓN**.

3.- El **CONCEDENTE** y el **CONCESIONARIO** se comprometen en asumir el 50% de los gastos que genere la contratación objeto del presente acuerdo los plazos que correspondan para el pago a la empresa especializada de acuerdo a su propuesta:

S/ 26,250 + IGV a la comunicación de la aceptación de la propuesta.

S/ 26,250+ IGV a la entrega de los trabajos propuestos en los puntos 4.1, 4.2, 4.3 y 4.4 de la propuesta.

Siendo las diecisiete horas se dio por culminada la reunión y en señal de conformidad se procedió a la suscripción de la presente acta en tres ejemplares de idéntico valor.

MIRAFLORES  
MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES  
  
  
FERNANDO MONTOYA BARDALES  
Gerente de Administración y Finanzas (e)

CONCEDENTE  
MUNICIPALIDAD DE MIRAFLORES

**Petramás S.A.C.**  
  
Ing. Diego Soria Dall'Orso  
APODERADO

CONCESIONARIO  
EMPRESA PETRAMAS



**INFORME N°18-2017-SGLPAV/GOSP/MM**

A : ROSSANA RAFFO BUSTAMANTE  
PRESIDENTA DEL COMITÉ DE INVERSIONES

DE : ROBERTO MANNUCCI LAÑAS  
SUB GERENTE DE LIMPIEZA PÚBLICA Y AREAS VERDES

ASUNTO : Evaluación del pedido de la empresa concesionaria  
Petramas S.A.C

REF. : Carta Externa N° 2029-2017 del 19/01/17

FECHA : Miraflores, 30 de Enero de 2017

Por medio del presente informo a usted, en el documento de la referencia no presenta los Términos de la Modificación de la Propuesta, información necesaria para cumplir con el numeral 55.1 del Artículo 55 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224 aprobado con Decreto Supremo N° 410° 410-2015-EF, a pesar de haber solicitado a la empresa Concesionaria Petramas mediante las Cartas N° 790-2016-SGLPAV-GOSP/MM del 02/12/16 y N° 10-2017-SGLPAV-GOSP/MM del 05/01/17.

Para la evaluación del CEPRI el año 2007 antes que de la Buena Pro, Petramas presento en su Propuesta Técnica (Plan de Operaciones) donde especifica como realizaran el servicio, procedimientos de trabajos, recursos humanos y materiales a emplear y otros).

Si la empresa concesionaria utiliza mayor recursos para atender la limpieza de nuevas infraestructuras y mayor actividad empresarial, debería presentar los Términos de la Modificación de la Propuesta Técnica Inicial, para la evaluación técnica de los recursos humanos y materiales adicionales que la empresa concesionaria aportaría para atender servicios no previsto al inicio del contrato de concesión, como es necesario disponer personal y recursos materiales adicionales para atender la limpieza de los ciclovías, limpieza de vías remodeladas como la avenida Larco (ensanchamiento de veredas) y otros, así como contar con un nuevo costo unitario.

En el Informe presentado por la empresa Intelfin, no especifica cómo se realizara los servicios por remodelación de infraestructura, realizan un análisis vertical y horizontal de la información económica presentada por Petramas.

Por otro lado comunico que los precios unitarios establecidos en la Cláusula Quinta del contrato se han reajustado de acuerdo al procedimiento establecido en la Cláusula Sexta del contrato concesión, incrementado en 28.21% a la fecha, el próximo reajuste se realizara el 05/02/17. Para atender el incremento de los sueldos mínimo se realizó la tercera y cuarta adenda al contrato reconociendo a favor de la empresa concesionaria los montos de S/. 98,734.77 y S/. 49,751.40 respectivamente.

Por lo expuesto concluyo, la información presentada por Intelfin y Petramas no nos permite pronunciarnos, no contamos con los Términos de la Modificación de la Propuesta, la información económica presentada por Petramas a Intelfin son globales lo cual no nos permite analizar los costos unitarios por servicios para sustentar el incremento.

Sin embargo se debe evaluar y atender el costo adicional que realiza la empresa Petramas en atención de la Ley N° 29783 - Seguridad y Salud en el trabajo, dado que fue aprobada en forma posterior al año que se suscribió contrato concesión, en el Informe de Intelfin y documentación presentada por Petramas lo mencionan pero no especifican este monto, la empresa concesionaria debería presentar el costo adicional por este concepto y se evaluado por la Subgerencia de Contabilidad.

Por otro lado sería recomendable que la empresa concesionaria presente información debidamente sustentada de los recursos materiales adicionales (bolsas, escobas, otros materiales de limpieza) a efecto de evaluar esta información, asimismo debe tener concordancia con los Términos de la Modificación de la Propuesta.

Atentamente,

Signed by MANNUCCI LAÑAS Roberto Fernando (FAU20131377224)  
O=PE  
L=Miraflores  
S=Lima-Lima  
OU=Sg Limpieza Publica Y Areas Verdes  
O=Municipalidad Distrital De Miraflores  
E=roberto.mannucci@miraflores.gob.pe

Carta N° 256 - 2017

Doctora:  
**FATIMA GOMERO DENEGRI**  
Presidenta del Comité de Inversiones  
Municipalidad de Miraflores  
Av. Larco N° 400  
Miraflores.-



**CARTA EXTERNA Nro.**  
**19297 - 2017**  
Secretaría General

Solicitante : PETRAMAS S.A.C.  
Asunto : REF. CARTA 2-17-CI/MM  
Folios : 283  
Observaciones :

Registrado por: VBAZAN el 12-06-2017 17:11:27  
U. Organica : ADMINISTRACION DOCUMENTARIA

Asunto : Solicitud de reajuste por restablecimiento del equilibrio económico financiero del Contrato de Concesión para la prestación del servicio público de barrido, lavado y desinfección, limpieza de servicios higiénicos y limpieza del mobiliario urbano en el Distrito de Miraflores.

Referencias : Carta N° 02-2017-CI/MM  
Informe N° 18-2017-SGLPAV/GOSP/MM

De nuestra mayor consideración:

Respecto al Informe N°18-2017-SGLPAV/GOSP/MM de fecha 30 de enero de 2017 emitido por la Subgerencia de Limpieza Pública y Áreas Verdes mencionamos lo siguiente:

- 1. El informe afirma que no se presentan los Términos de la Modificación de la Propuesta, información necesaria para cumplir con el numeral 55.1 del artículo 55 del Reglamento del Decreto Legislativo N°1224 aprobado con Decreto Supremo N° 410° 410-2015-EF.**

Al respecto, indicamos que mediante Carta Externa N° 2029-2017 de fecha 19 de enero de 2017, cumplimos con presentar el proyecto de adenda, señalando los alcances y términos de modificación del Contrato de Concesión; los cuales obedecen a los cambios normativos establecidos mediante Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. Los mismos proceden, pues de acuerdo a las nuevas obligaciones impuestas a los empleadores, se constata que se ha generado un impacto directo en los aspectos económicos y financieros vinculados a la variación de costos asumidos por nuestra representada, por lo que, se hace necesaria la modificación contractual, a fin de restablecer el equilibrio económico financiero del Contrato de Concesión.

Sumado a ello, es necesario indicar que el artículo 55° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224 refiere que la modificación a un Contrato de Concesión se debe realizar a través de una adenda; la cual presentamos debidamente respaldada con los términos de modificación propuestos. Dicha modificación está sustentada con las pautas económicas y preceptos técnico legales conducentes a modificar el Contrato de Concesión. Lo recién señalado;

tuvo como objetivo no afectar la calidad del servicio que brindamos, así como revertir el ostensible perjuicio económico que nos viene causando la ejecución de los servicios pactados, dado los mayores costos que tenemos que afrontar.

- 2. El informe indica que, si la empresa concesionaria utiliza mayores recursos para atender la limpieza de nuevas infraestructuras y la mayor actividad empresarial, debería presentar los términos de la modificación de la propuesta técnica inicial, para la evaluación técnica de los recursos humanos y materiales adicionales que la empresa concesionaria aportaría para atender servicios no previstos al inicio del contrato de concesión, como es necesario disponer de personal y recursos materiales adicionales para atender la limpieza de las ciclo vías, limpieza de vías remodeladas como la Avenida Larco (ensanchamiento de veredas) y otros, así como contar con un nuevo costo unitario.***

Al respecto, indicamos que los mayores recursos en los que Petramás ha incurrido para atender la limpieza de nuevas infraestructuras, la mayor generación de residuos y la mayor actividad empresarial son los siguientes: (i) recursos físicos (equipo de barrido mecanizado, uniformes, materiales y suministros), (ii) recursos laborales (médico ocupacional, asistente, técnicas de enfermería), (iii) servicios de terceros (exámenes médicos, alquileres, etc.), y (iv) recursos financieros. Todos estos conceptos se encuentran debidamente sustentados en el Anexo N°2, así como en las páginas 30, 31, 32, 33, 36, 37, 38, 39, 40, 43 y 44 del estudio elaborado por Intelfin, el cual adjuntamos como Anexo N° 4.

Estos mayores recursos empleados impactan en el costo por operario que ejecuta el servicio materia del Contrato de Concesión. De esta manera, los mayores recursos físicos empleados, como es el caso de la barredora mecanizada que reemplazó a la aspiradora de inicios del Contrato de Concesión, concurren a brindar los servicios de la propuesta inicial, así como los servicios que se viene brindando en las áreas de expansión. Al respecto, para evidenciar la manera en la que se ajustaron los precios unitarios a partir de las nuevas disposiciones normativas de la Ley N° 29783, sírvase revisar el Anexo N° 2.

Por su lado, el numeral 55.1 del artículo 55° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1224 establece que:

**«55.1 Las modificaciones contractuales a solicitud del inversionista deben estar sustentadas y adjuntar los términos de la modificación propuesta. Esta propuesta de adenda es publicada por el Ministerio, Gobierno Regional o Gobierno Local en su portal institucional, dentro del plazo de cinco (05) días calendario de recibida.»** (Énfasis propio).

Al respecto, se observa que nuestra representada ha cumplido con presentar (i) el sustento (técnico-legal) y (ii) los términos de la modificación propuesta. Los términos de modificación a los que hace referencia el citado artículo, son



aquellas modificaciones que se realizan a través de una adenda. En el caso en particular, éstas se encuentran dirigidas al establecimiento de nuevas tarifas para un servicio que tiene un mayor costo que el acordado originalmente. Como se sabe, los contratos de Asociaciones Público Privadas son contratos perfectibles, con características dinámicas que hacen necesario contar con mecanismos jurídicos contractuales con los que sea posibles su modificación y adaptación al contexto de la ejecución contractual, previendo eventos sobrevinientes a su diseño original y celebración.

Dicho ello, es necesario aclarar que la modificación contractual no siempre implica un nuevo diseño o cambio en las estructuras originales del Contrato de Concesión, sino una adaptación de tales condiciones a nuevas reglas que responden a cambios normativos dentro de la ejecución contractual.

Así pues, se concluye que no es necesaria la presentación de una nueva propuesta técnica inicial en los términos expuestos por la Municipalidad de Miraflores.

En ese sentido, en tanto los mencionados factores explicados en el informe de Intelfin demuestran que ha existido una ruptura en el equilibrio económico financiero del Contrato de Concesión, es deber de la Municipalidad de Miraflores atender a nuestra solicitud de modificación contractual en los términos sugeridos en la adenda propuesta.

Sin perjuicio de lo señalado, adjuntamos en el Anexo N° 2 los nuevos precios o tarifas de acuerdo a los costos vigentes que requieren actualmente los servicios que se brindan en el distrito.

- 3. El informe indica que el estudio presentado por la empresa Intelfin, no especifica cómo se realizarán los servicios por remodelación de infraestructura, realizando un análisis vertical y horizontal de la información económica presentada por Petramás.***

Según se muestra en la agenda del Acta de Compromiso celebrada el día 10 de junio de 2016 (Anexo N° 1 de la presente comunicación), la consultora Intelfin tuvo por encargo conjunto de la Municipalidad de Miraflores y Petramás, determinar si se había producido un desequilibrio económico financiero en el Contrato de Concesión.

El estudio de Intelfin determinó la existencia de tal desequilibrio mediante el análisis vertical y horizontal, entre otros análisis e información que se muestran en el estudio.

Asimismo, se debe indicar que los servicios en el área remodelada se realizarán de acuerdo a las condiciones establecidas en el Contrato de Concesión, así como en relación a las prestaciones previstas por la Ley N° 29783, las cuales han sido señaladas expresamente en las páginas 30 y 31 del informe de Intelfin.

La remodelación de infraestructura del distrito de Miraflores es un aspecto externo y fuera del ámbito del estudio encargado a Intelfin, e incluso externa al tipo de servicios de limpieza al que Petramás se comprometió con la celebración del Contrato de Concesión. Ello se puede apreciar en las cláusulas Primera y Décimo Primera del referido Contrato, cuando se afirma que la prestación de servicios a cargo de Petramás está únicamente relacionado a los siguientes aspectos: (i) barrido de calles y avenidas, (ii) barrido de parques y plazas, (iii) lavado y desinfección de calles, parques, plazas y monumentos, (iv) limpieza de los servicios higiénicos municipales y (v) limpieza de mobiliario urbano del distrito.

4. ***El informe indica que los precios unitarios establecidos en la cláusula quinta del contrato se han reajustado de acuerdo al procedimiento establecido en la cláusula sexta del contrato de concesión, incrementando en 28.21% a la fecha, el próximo reajuste se realizara el 05/02/17. Para atender el incremento de los sueldos mínimos se realizó la tercera y cuarta adenda al contrato reconociendo a favor de la empresa concesionaria los montos de S/.98,734.77 y S/. 49,751.40.***

El ajuste de la cláusula Sexta del contrato se refiere al Índice de Precios al Consumidor anual, que no ha cubierto el incremento en precio y cantidad que registraron los recursos físicos que Petramás empleó en la ejecución de los servicios de Limpieza. En el Anexo N°2, se muestra el detalle de recursos físicos como uniformes, materiales y suministros que de acuerdo al registro SAP del 2016 sumaron S/. 304.778 (S/. 110.559 de uniformes más S/. 194.218 de materiales y suministros) donde se muestra que se consumieron más ítems que los inicialmente presupuestados por S/. 222,847 (S/. 96.130 de uniformes más S/. 126.717 de materiales y suministros).

Por otro lado, las adendas firmadas sólo cubrieron los mayores costos laborales por el aumento según modificaciones a la Ley de la Remuneración Mínima Vital – RMV. Estas adendas no llegaron a cubrir los sobrecostos laborales generados por la Ley N° 29783 que se detallan en el Anexo N° 2. Es más, la aplicación de estas adendas fue atemporal a la vigencia o aplicación del incremento de la RMV, lo que implicó mayores esfuerzos financieros por parte de Petramás, los cuales hasta la fecha no han sido compensados.

5. ***El informe indica que la información presentada por Intelfin y Petramás no nos permite pronunciarnos, no contamos con los términos de modificación de la propuesta, la información económica presentada por Petramás a Intelfin son globales lo cual no nos permite analizar los costos unitarios por servicios para sustentar el incremento***

La determinación de desequilibrio económico financiero, es decir si se renta negativamente u ostensiblemente menos que en el contexto inicial, requiere una evaluación muy elemental de los estados de resultados e información y análisis de mercado que están expresamente contenidos en el informe de Intelfin.

Adicionalmente a ello, adjuntamos en el Anexo N° 2, el detalle de los mayores costos incurridos por la empresa a causa del cambio normativo mencionado.

Aun cuando discrepamos del estudio de Intelfin, en tanto Petramás registra mayor desequilibrio que el determinado por dicha consultora para este Contrato de Concesión, lo consideramos suficiente para determinar la existencia de una situación que nos perjudica de forma significativa.

Finalmente, cabe recordar que la consultora Intelfin entregó un informe preliminar completo, absolviendo las observaciones que la Municipalidad de Miraflores, realizó a través de la Subgerencia de Limpieza Pública y Áreas Verdes, en forma previa a la entrega de su Informe final, tal y como se puede apreciar en el Anexo N° 3 de la presente comunicación.

Por tales motivos, invocamos reconsideración y celeridad en la aplicación de la propuesta de modificación contractual solicitada en el mes de mayo de 2016, que viene causando perjuicio económico para nuestra empresa. No obstante ello, Petramás en su vocación de respetar sus compromisos contractuales mantiene la calidad en los servicios que recibe la ciudad de Miraflores.

Es importante mencionar que de acuerdo al artículo 57.4 del Decreto Legislativo N° 1224, el MEF tiene un plazo de diez (10) días hábiles para emitir opinión, contados a partir de la recepción de la solicitud de opinión hecha por la municipalidad. Dado que este plazo ya transcurrió, se entiende que la opinión del MEF para la aplicación de la adenda es favorable.

Adjuntamos:

- Anexo 1: Acta de Compromiso
- Anexo 2: Detalle de Recursos Físicos y Laborales
- Anexo 3: Copia de las Cartas de Levantamiento de Observaciones de Intelfin a la Subgerencia de Limpieza Pública y Áreas Verdes
- Anexo 4: Mayores Recursos Empleados por Petramás

Sin otro particular, me despido cordialmente.

~~Petramás S.A.C.~~  
  
Ing. Diego Sorla Dall'Orso  
ABR 2016

# El equilibrio económico en los contratos administrativos

The economic balance in administrative contracts

LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ\*

**Resumen:** El estudio aborda el principio del equilibrio económico en los contratos administrativos como principio específico de esa clase de contratos, tanto en el Derecho comparado como en Derecho colombiano. Para el efecto, se precisa el concepto y se analizan los antecedentes históricos y el origen de la figura, la justificación de la existencia del principio, las condiciones generales para la procedencia de su aplicación, los instrumentos jurídicos existentes para su efectividad y las causales específicas que dan lugar a la ruptura del equilibrio económico.

**Palabras clave:** Contratos administrativos – equilibrio económico – equilibrio financiero – ecuación contractual

**Abstract:** This article studies the economic balance principle in the administrative contracts, as a specific principle of this kind of contracts in comparative law and in Colombian law. For this purpose, the concept will be specified and the historical precedents and the origin of the figure will be analyzed, the justification of the existence of the principle, the general conditions that allow its application, the juridical instruments available for its claim, and the specific grounds that permit the breach of the economic balance.

**Key words:** Administrative contracts – economic balance – financial balance – contractual equation

CONTENIDO: INTRODUCCIÓN.– I. EL CONTENIDO DEL PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.– II. ANTECEDENTES Y ORIGEN DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.– III. JUSTIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DEL PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.– IV. CONDICIONES GENERALES PARA LA PROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.– V. INSTRUMENTOS JURÍDICOS PARA HACER EFECTIVO EL DERECHO AL RESTABLECIMIENTO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO.– VI. CAUSALES ESPECÍFICAS QUE DAN LUGAR A LA RUPTURA DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.– VII. CONCLUSIONES.

---

\* Es profesor de Derecho Administrativo y ex consejero del Estado de Colombia. Asimismo, es miembro de las asociaciones Iberoamericana e Internacional de Derecho Administrativo, del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo y de la Academia Internacional de Derecho Comparado.

## INTRODUCCIÓN

El estudio del régimen de los contratos administrativos suele dividirse, debido a la doctrina, en varias partes, y de acuerdo con las diversas etapas que se presentan en la actividad contractual: la etapa precontractual o de formación del contrato, la etapa contractual o de ejecución del mismo y la de terminación o finalización del contrato<sup>1</sup>. La etapa contractual o de ejecución del contrato administrativo se identifica por el período de tiempo durante el cual los cocontratantes deben ejecutar las prestaciones estipuladas, y comprende del perfeccionamiento a su finalización, independientemente del motivo determinante de esta. Es precisamente en esta etapa en la cual se ubica el tema del equilibrio económico en los contratos administrativos.

En efecto, según una clasificación doctrinal clásica, esta etapa contractual o de ejecución del contrato administrativo se encuentra regida por diversos criterios o nociones dominantes, todos ellos interrelacionados entre sí. Entre esos criterios o nociones pueden citarse los siguientes: (a) la común intención de las partes; (b) el servicio público que involucra la ejecución de un contrato administrativo; (c) el carácter de colaborador que tiene el contratista de la administración; (d) las prerrogativas de Derecho público y las relaciones entre el poder público y el contrato; (e) el cambio de circunstancias y la mutabilidad del contrato administrativo; y (f) el equilibrio económico y financiero del contrato, como expresión de la obligación de mantener una “equivalencia honesta” en las prestaciones<sup>2</sup>.

La última de las citadas nociones dominantes en la ejecución del contrato —esto es, la del equilibrio económico y financiero— hace relación a que durante la ejecución del contrato debe mantenerse una equivalencia o correspondencia entre las prestaciones que deben cumplir los cocontratantes. En ese orden de ideas, si tal correspondencia se rompe o resulta alterada, puede nacer el derecho para la parte afectada de que su cocontratante tome las medidas necesarias para restablecer el equilibrio. No obstante, no toda alteración en las condiciones contractuales genera el deber para una de las partes de restablecer el equilibrio económico del contrato, pues se requiere, además, que tal alteración reúna unas determinadas características específicas, las cuales serán objeto de análisis detenido en este escrito.

Sin embargo, para entender la razón de ser y la realidad que se encuentran detrás de la aplicación de este principio que domina la ejecución de

1 Esta estructura metodológica para el estudio de los contratos administrativos es aplicada, entre otros libros, en Rivero, Jean y Jean Waline. *Droit administratif*. Décimo séptima edición. París: Dalloz, 1998, pp. 123 y siguientes, y en Escola, Héctor Jorge. *Tratado integral de los contratos administrativos*. Tomo I. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1977.

2 Véase De Laubadère, André, Franck Moderne y Pierre Delvolvé. *Traité des contrats administratifs*. Volumen I. Segunda edición. París: LGDJ, 1983, pp. 699 y siguientes.

los contratos administrativos, también resulta indispensable presentar algunas reflexiones sobre su génesis, su permanencia y justificación en el Derecho administrativo contemporáneo, y los mecanismos o instrumentos jurídicos indispensables para su efectividad práctica.

En tal orden de ideas, para efectos metodológicos, analizaremos el principio del equilibrio económico en los contratos administrativos en seis partes: en primer lugar, precisaremos el contenido del principio (I); posteriormente, expondremos los antecedentes históricos y el origen de la figura (II); más adelante, estudiaremos las diversas teorías que han justificado la existencia de este principio (III); luego veremos las condiciones generales para la procedencia de su aplicación (IV) y explicaremos los instrumentos jurídicos que otorga el ordenamiento para la efectividad del principio (V); finalmente, enunciaremos las causales específicas que dan lugar a la ruptura del equilibrio económico del contrato (VI). Una vez realizada la presentación anterior, formularemos algunas conclusiones.

## I. EL CONTENIDO DEL PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Los contratos administrativos deben ser pactados de tal manera que exista una interdependencia entre las prestaciones; es decir, como contratos sinalagmáticos que son, debe existir una reciprocidad entre las obligaciones de cada una de las partes, de tal manera que exista una correspondencia de unas con otras, y se los pueda considerar como equivalentes las prestaciones pactadas. Entonces, en aplicación de esa idea, el principio del equilibrio contractual se refiere a la necesidad de que dicha correspondencia entre prestaciones —esto es, entre derechos y obligaciones— se mantenga hasta la finalización del contrato.

La doctrina especializada ha definido el principio del equilibrio económico del contrato en los siguientes términos: “el equilibrio financiero, o la ecuación financiera del contrato, es una relación establecida por las partes contratantes en el momento de celebrar el contrato, entre un conjunto de derechos del cocontratante y un conjunto de obligaciones de este, considerados equivalentes: de ahí el nombre de ecuación (equivalencia-igualdad)”<sup>3</sup>.

Otra definición que podemos encontrar en la doctrina tradicional es la siguiente:

Esta idea de equilibrio o, como se dice aún, de ecuación financiera del contrato, consiste en considerar el contrato administrativo como un

3 Marienhoff, Miguel S. “Contratos administrativos. Teoría general”. En *Tratado de Derecho administrativo*. Tomo III-A. Cuarta edición. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1998, p. 469. En igual sentido, véase Escola, Héctor Jorge. *Tratado integral de los contratos administrativos*. Volumen I, p. 452.

conjunto en el cual los intereses de las partes se condicionan; cuando, en algunas condiciones [...], el equilibrio inicialmente considerado se rompe en detrimento del particular cocontratante, este tiene derecho para que el equilibrio sea restablecido por la administración contratante en forma de una compensación pecuniaria<sup>4</sup>.

En relación con este tema, la jurisprudencia contencioso-administrativa colombiana ha dicho enfáticamente que “el contrato estatal debe entonces colmar las expectativas de uno y otro cocontratante, para lo cual se ha previsto la conservación de la ecuación financiera del contrato existente a la fecha en que surge la relación jurídico negocial”<sup>5</sup>.

Además, ha afirmado que, con el equilibrio contractual, “se pretende que la correspondencia existente entre las prestaciones correlativas que están a cargo de cada una de las partes del contrato, permanezca durante toda su vigencia, de tal manera que a la terminación de este, cada una de ellas alcance la finalidad esperada con el contrato”<sup>6</sup>.

Según la misma jurisprudencia, lo anterior implica que “cuando las condiciones económicas pactadas a la celebración del contrato, se alteran en perjuicio de una de las partes cocontratantes, a consecuencia de hechos que no le son imputables y que ocurren con posterioridad a la celebración del mismo, surge el deber de reparar la ecuación financiera del contrato”<sup>7</sup>.

De otra parte, una lectura atenta de todas las normas del estatuto colombiano de contratación de la administración pública, que citaremos en el punto II.2 de este escrito, permite concluir que el principio de ecuación contractual al que se refiere el artículo 27 de la ley 80 de 1993 es equivalente al equilibrio económico del contrato, pues no otra razón de ser tendría que las normas se refieran reiteradamente a la necesidad de ajustar precios y tomar otras medidas de tipo financiero o económico para conservar la equivalencia entre las prestaciones pactadas u ofrecidas. En otras palabras, la ecuación contractual debe ser correctamente entendida como equilibrio económico y financiero del contrato<sup>8</sup>.

En este sentido, vale la pena hacer notar que la jurisprudencia constitucional colombiana ha dicho que en el Derecho administrativo:

[...] es evidente que las prestaciones correlativas de las partes, en virtud del principio de la justicia conmutativa, tienen que mantener una

4 De Laubadère, André e Yves Gaudemet. *Traité de droit administratif*. Tomo I. Décimo sexta edición. París: LGDJ, 2001, p. 706.

5 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 26 de febrero de 2004, expediente 1991-07391 (14.043).

6 *Ibíd.*

7 *Ibíd.*

8 Véase Benavides, José Luis. *El contrato estatal*. Segunda edición, número 156. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004.

equivalencia siguiendo el criterio objetivo de proporción o simetría en el *costo económico de las prestaciones*, lo que exige que el valor a recibir por el contratista, en razón de los bienes, obras o servicios que le entrega al Estado, deba corresponder al justo precio imperante en el mercado. Con ello, se fija un límite al ejercicio del principio de la autonomía de la voluntad, en aras de racionalizar la posición dominante de la administración, mantener el equilibrio del contrato y, de este modo, garantizar los derechos del contratista que se constituye en la parte débil de la relación contractual<sup>9</sup> (mis subrayados).

Más adelante, la misma providencia aclara que:

[...] la reciprocidad en las prestaciones contractuales comporta un principio connatural o esencial al contrato administrativo que corresponde a la categoría de los sinalagmáticos (en virtud del principio del gasto público, los negocios jurídicos unilaterales y gratuitos no se integran al régimen común u ordinario de contratación estatal). Su aplicación en el campo del derecho público surge inicialmente de la jurisprudencia y de la doctrina, ante la apremiante 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 (sic) y armonizar las exigencias del interés público social con la garantía de los derechos del contratista<sup>10</sup> (mis subrayados).

De todo lo dicho, resulta claro que, en los contratos de la administración pública, las partes contratantes pactan unas determinadas prestaciones que son correspondientes entre sí, las cuales deben mantenerse durante toda la ejecución del contrato y hasta la finalización del mismo. La modificación de estas condiciones, incluso por razones ajenas a los cocontratantes, generan una alteración o una ruptura en el equilibrio económico del contrato, de donde nace el deber de restablecer las condiciones previstas al momento de proponer —en caso de licitación o concurso público— o de contratar —en caso de contratación directa—.

En este sentido, el Consejo de Estado de Colombia ha dicho:

Ha sido una constante en el régimen jurídico de los contratos que celebra la administración pública, reconocer el derecho del contratista al mantenimiento del equilibrio económico del contrato, como quiera que la equivalencia de las prestaciones recíprocas, el respeto por las condiciones que las partes tuvieron en cuenta al momento de su celebración y la intangibilidad de la remuneración del contratista, constituyen principios esenciales de esa relación con el Estado<sup>11</sup>.

9 Corte Constitucional: sentencia C-892 de 2001.

10 *Ibíd.*

11 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 29 de mayo de 2003, expediente 14.577 (R-4028).



Podemos concluir, entonces, que el principio del equilibrio económico de los contratos administrativos consiste en que las prestaciones que las partes pactan de acuerdo con las condiciones tomadas en consideración al momento de presentar la propuesta o celebrar el contrato, deben permanecer equivalentes hasta la terminación del mismo, de tal manera que, si se rompe esa equivalencia, nace para el afectado el derecho a una compensación pecuniaria que la restablezca.

## II. ANTECEDENTES Y ORIGEN DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

### II.1. El tránsito del principio de riesgo y ventura al del equilibrio económico en el contrato administrativo

El Derecho romano se caracterizó por no formular soluciones generales a los problemas jurídicos, sino por dar soluciones a los casos concretos, a partir de las cuales los comentaristas modernos han podido extraer reglas para soluciones más generales. El tema de la equivalencia de prestaciones en los contratos conmutativos no fue la excepción. En efecto, los juristas romanos se limitaron a dar ejemplos de cómo distribuir los riesgos en algunas situaciones específicas que acaecen en el desarrollo de ciertos tipos contractuales. La doctrina, a partir de estos ejemplos, ha podido construir soluciones para algunos tipos contractuales: así, en la compraventa, no se exige el equilibrio económico entre las prestaciones en la medida en que la lesión opera excepcionalmente; en el arrendamiento, bajo el principio de la buena fe, se han construido técnicas de distribución de la responsabilidad por la pérdida de la cosa, y en el contrato de obra, bajo la noción de equidad, se deduce que los riesgos de la obra no deben ser soportados íntegramente por una sola de las partes, sino que se deben distribuir uniformemente entre ellas<sup>12</sup>. Se observa, entonces, que ya en el Derecho romano existen antecedentes de la búsqueda del equilibrio económico del contrato, aunque sin una vocación general, sino, más bien, con relación a algunos contratos específicos.

Bajo la influencia del Derecho canónico, en el Derecho de la Edad Media se aplicó la idea de San Agustín del *iustum pretium* (precio justo), que permitió a los juristas de esa época extender la solución de la lesión a toda clase de contratos, como un dolo objetivo que constituye un vicio del consentimiento. Así, por ejemplo, en el contrato de obra, si el valor de ejecución superaba en más de la mitad el valor pactado, el contratista podía pedir que el contratante pagara el valor completo de la obra. En otras palabras, cuando acaecía un riesgo y se presentaba una

<sup>12</sup> Véase Ariño Ortíz, Gaspar. *Teoría del equivalente económico en los contratos administrativos*. Madrid: Instituto de Estudios Administrativos, 1968, pp. 19 y siguientes, así como las diversas fuentes de Derecho romano allí citadas.

disconformidad entre el precio pactado y el *iustum pretium* en el Derecho canónico, se imponía el precio justo y se modificaba el pacto contractual.

Estos antecedentes del Derecho canónico resultan trascendentales para el Derecho administrativo contemporáneo en la medida en que, como la administración pública actual, la Iglesia de la Edad Media gozaba de una posición de prevalencia respecto de los particulares, por lo cual las soluciones y técnicas adoptadas por ese Derecho pueden servir de referencia, en algunos casos, a las del actual Derecho administrativo<sup>13</sup>. El Derecho canónico, en últimas, pretendía restar rigor al principio del *pacta sunt servanda*, según el cual los contratos son ley para las partes y deben ser cumplidos en los estrictos términos en que fueron pactados, al considerar que en los contratos de tracto sucesivo se debía entender pactada la cláusula *rebus sic stantibus*, conforme a la cual los contratos se entienden celebrados bajo la condición de que subsistan las circunstancias bajo las cuales se contrató<sup>14</sup>.

El Derecho privado de comienzos del siglo xix, bajo la concepción individualista y liberal del contrato, se nutrió tanto del Derecho romano como del Derecho canónico, pero configuró un sistema en el cual el imperio de la *lex contractus* y del principio del *pacta sunt servanda* era poco menos que absoluto, con lo cual resultaba limitada, en términos generales, la posibilidad de que un contrato pudiera, en la etapa de su ejecución, ser sometido a modificaciones por causa de haber variado las circunstancias tenidas en cuenta al momento de su celebración y por haber quedado, como consecuencia de esa alteración, rota la conmutatividad o equivalencia inicial de las prestaciones<sup>15</sup>. Es así como la mayoría de legislaciones civiles basadas en el *Code Civil* francés de 1804 establecieron que, a falta de norma legal que expresamente lo permitiera, la ruptura de la llamada ecuación o equilibrio financiero del contrato conmutativo, producida sorpresivamente por causas sobrevinientes a la formación del mismo, no podía llevar a restablecer entre las partes el equilibrio de esa manera perturbado y, por lo mismo, no era posible la revisión de las prestaciones estipuladas.

El contrato de la administración, que nace al amparo del contrato de Derecho privado en la medida en que se trataba de un típico acto de gestión de la administración, toma originalmente del Derecho privado esta idea de estricta aplicación del principio *pacta sunt servanda* y de la obligación de que los contratos deben ejecutarse de buena fe, a lo cual le suma el ingrediente del interés general, que obliga a la administración

13 *Ibid.*, pp. 36 y siguientes.

14 Sobre la cláusula *rebus sic stantibus*, véase Corsi, Luis. "Alteraciones económicas y obligaciones contractuales: la cláusula *rebus sic stantibus* en la contratación administrativa". En *El Derecho público a comienzos del siglo XX. Estudios en homenaje al profesor Allan R. Brewer Carías*. Madrid: Editorial Civitas, 2003, pp. 1779 y siguientes.

15 Véase Escobar Gil, Rodrigo. *Teoría general de los contratos de la administración pública*. Bogotá: Legis Editores, 2003, pp. 409 y siguientes.

a tener certeza sobre su propio presupuesto, y le permite exigir una diligencia especial a su cocontratante, así como adoptar una mayor severidad para lograr el cumplimiento del cometido del contrato<sup>16</sup>. La consecuencia de esta concepción del contrato de la administración en el siglo xix, especialmente en relación con el contrato de obra pública pactado a precio fijo o alzado, es la aplicación del principio del riesgo y ventura, conforme al cual el cocontratante de la administración tenía la carga de ejecutar el contrato en los términos económicos en que fue pactado, sin importar que la concreción de los riesgos —sin distinción alguna entre ellos— le hiciera mucho más onerosa la ejecución. En palabras de García de Enterría, “como el constructor ha de entregar la obra concluida a cambio de un precio alzado, asume la mayor (riesgo) o menor (ventura) onerosidad que pueda significar la obtención del resultado; lo único que importa es el resultado”<sup>17</sup>.

El riesgo y ventura constituye, entonces, el criterio de general aplicación a todos los supuestos de aumento del costo del contrato por cualquier causa, y la posibilidad de reconocer el efecto de las modificaciones en las condiciones contractuales se limitaba a casos excepcionales derivados del aumento de las prestaciones por orden de la administración.

Con el advenimiento de la teoría del servicio público, junto con el reconocimiento de la necesidad de imponer un contrapeso a los poderes exorbitantes de los que gozaba la administración en los contratos administrativos —justificados en la necesidad de lograr la prestación efectiva, regular y continua de los servicios públicos—, la jurisprudencia francesa comenzó a aceptar la idea de la necesidad de mantener el equilibrio económico de los contratos administrativos. El primer antecedente conocido se encuentra en las conclusiones del comisario Leon Blum previas al fallo del Consejo de Estado francés de 21 de marzo de 1910, *Compagnie générale française des tramways*, en el cual se acoge el cambio jurisprudencial propuesto por el comisario de gobierno. El citado comisario, después de recordar la necesidad de mantener una prestación eficiente y continua del servicio público y de que el contratista, como colaborador, tiene derecho a una compensación por la utilización de los poderes exorbitantes por parte de la administración, concluyó que “en todo contrato de concesión está implicada, como un cálculo, la honesta equivalencia entre lo que se concede al concesionario y lo que se le exige. Es lo que se llama la equivalencia comercial, la ecuación financiera del contrato de concesión”<sup>18</sup>.

16 Véase Villar Palasí, José Luis. *Lecciones sobre contratación administrativa*. Madrid: Sección de publicaciones de la Universidad de Madrid, 1969, pp. 161 y siguientes.

17 García de Enterría, Eduardo y Tomás Ramón Fernández. *Curso de Derecho administrativo I*. Décimo segunda edición. Madrid: Editorial Civitas, 2004, p. 749.

18 El texto de las conclusiones del comisario de gobierno, así como del fallo del Consejo de Estado, puede consultarse en Marceau Long et al. *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*. Décimo quinta edición. París: Dalloz, 2005, pp. 131 y siguientes.

63 en Perú si

A partir de ese antecedente, la doctrina y la jurisprudencia francesas continuaron construyendo la noción del equilibrio económico del contrato administrativo, hasta el punto de que, en la actualidad, no se habla del principio de riesgo y ventura como principio rector del contrato administrativo, sino de la necesidad de mantener la equivalencia entre las prestaciones pactadas, de tal manera que el cocontratante de la administración tiene derecho a un precio cierto en la ejecución del contrato, a la intangibilidad de su remuneración. Podemos afirmar, entonces, que es en Francia donde nace y se consolida el principio del equilibrio económico como noción dominante de la fase de ejecución de los contratos administrativos<sup>19</sup>.

EL EQUILIBRIO  
ECONÓMICO EN  
LOS CONTRATOS  
ADMINISTRATIVOSTHE ECONOMIC  
BALANCE IN  
ADMINISTRATIVE  
CONTRACTS

## II.2. La aceptación y consolidación del principio de equilibrio económico en el contrato administrativo en Colombia<sup>20</sup>

Durante el siglo xix y buena parte del siglo xx, los contratos celebrados por la administración pública colombiana fueron regidos por el Derecho privado, salvo en algunos aspectos puntuales —como la cláusula de caducidad, introducida en el Derecho colombiano a comienzos del siglo xx—, a los cuales se aplicaban regulaciones especiales, expresamente consagradas por el legislador. En este orden de ideas, hasta bien entrado el siglo xx, en Colombia no existían verdaderos contratos administrativos, sino contratos de Derecho privado de la administración con algunas normas de Derecho público aplicables<sup>21</sup>. En lo que tiene que ver con el régimen jurídico del precio que debía pagar la administración a su cocontratante por la ejecución de las prestaciones pactadas, que es el tema objeto del presente escrito, la solución dada por el ordenamiento jurídico colombiano se traducía en la aplicación del Derecho privado que, según lo señalamos atrás, se encontraba guiado por una concepción liberal e individualista del contrato, conforme a la cual el imperio de la *lex contractus* y el principio del *pacta sunt servanda* hacían que fuera poco menos que imposible la revisión de los contratos por alteración en las circunstancias tomadas en consideración al momento de celebrar los contratos.

Los primeros intentos normativos por romper con el principio de riesgo y ventura empezaron en la década de 1960. En primer lugar, con

19 Idéntica conclusión es expuesta por Gaspar Ariño Ortiz en la página 241 de su libro *Teoría del equivalente económico en los contratos administrativos*.

20 Un estudio sobre la evolución de esta figura en el derecho colombiano, puede verse en Escobar Gil, Rodrigo. *Teoría general de los contratos de la administración pública*. Ob. cit., pp. 417 y siguientes.

21 En relación con algunos aspectos históricos de los contratos administrativos en Colombia, véase Vidal Perdomo, Jaime. "La noción de contrato estatal en Derecho colombiano". En *Homenaje a Dalmacio Vález Sarsfield*. Tomo V. Córdoba: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2000, pp. 457 y siguientes; y Rodríguez Rodríguez, Libardo. *Derecho administrativo. General y colombiano*. Décimo sexta edición. Bogotá: Editorial Temis, 2008, pp. 415 y siguientes.

la expedición de la ley 4 de 1964, cuyo artículo 11 previó que en los contratos de obra, tanto a precio global como a precios unitarios, era imperativo pactar el reajuste de precios, y tener en cuenta la variación de cualquiera de los factores determinantes de los costos previstos al momento de contratar. Posteriormente, la ley 36 de 1966, que consagraba normas relacionadas con los contratos adicionales, dispuso que cuando “por reajuste de precios, cambio de especificaciones y otras causas imprevistas” hubiere necesidad de modificar el valor pactado inicialmente, debía celebrarse un contrato adicional que así lo estipulara.

Desde el punto de vista jurisprudencial, la institución del equilibrio económico en los contratos administrativos empieza a tener auge en Colombia a partir de la década de 1970. En efecto, fue necesario esperar hasta 1972 para que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en ejercicio de su función meramente consultiva, con fundamento en las normas citadas y siguiendo las teorías francesas sobre la materia, manifestara que tal institución podía ser perfectamente aplicable en los contratos administrativos. En este sentido, manifestó que “el régimen jurídico del contrato administrativo descansa sobre dos ideas fundamentales: si de una parte afirma la existencia en favor de la administración de prerrogativas exorbitantes del derecho común de los contratos, de otra reconoce el derecho del contratante al respecto del equilibrio financiero considerado en el contrato”<sup>22</sup>.

Hasta donde tenemos noticias, la primera aplicación práctica de esta figura se produjo también en 1972, aunque no fue la jurisprudencia de lo contencioso administrativo quien la hizo, sino la jurisprudencia arbitral. En efecto, en esa ocasión, el Tribunal de Arbitramento descartó la aplicación de las normas de Derecho privado a un contrato administrativo de obra pública, al considerar que, a pesar de que conforme al Derecho común una vez perfeccionado el contrato este era absolutamente inmutable, a la luz de las estipulaciones del contrato de obra pública, el equilibrio económico podía ser restablecido cuando ello fuere justo y cuando la alteración de las condiciones contractuales no obedeciera a causas imputables al propio contratista. Esto, finalmente, condenó a la entidad pública demandada al restablecimiento del equilibrio económico del contrato<sup>23</sup>.

A partir de entonces se consolida, tanto jurisprudencial como normativamente, la aplicación de la teoría del equilibrio económico en los contratos administrativos<sup>24</sup>. En efecto, el decreto ley 150 de 1976,

22 “Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil” (concepto de 11 de marzo de 1972). En *Anales del Consejo de Estado*. Tomo LXXXII, números 433-434, primer trimestre de 1972, p. 25.

23 “Tribunal de Arbitramento de Imprese Italiane All “Estero SPA”, Impresit del Pacífico S.A., Octavio Bertolero Cía., y Contratistas Generales S.C. de R.L contra Empresa de Energía Eléctrica de Bogotá”. En *Laudos arbitrales – versión cd* (laudo del 11 de diciembre de 1972). Bogotá: Cámara de Comercio de Bogotá, septiembre de 2005.

24 Como expresiones de la jurisprudencia sobre el principio del equilibrio económico, véanse “Tribunal de Arbitramento de Termocolombia contra Instituto Colombiano de Energía Eléctrica –ICEL” (laudo

que aunque de efímera vigencia ha sido considerado como el primer estatuto de contratación de la administración pública en Colombia, en su artículo 74, previó para los contratos de obra —a precio alzado o a precios unitarios— la revisión periódica de precios “en función de las variaciones que ocurran en los factores determinantes de los costos”<sup>25</sup>. Posteriormente, la ley 19 de 1982, en sus artículos 6 y 8, consagró de forma mucho más expresa la figura, al disponer que, de una parte, en caso de modificación de los contratos administrativos ordenada por la misma administración por razones de interés general —que le generara mayores costos al contratista—, este tendría derecho a que la administración se los reembolsara y, de otra, que en caso de terminación unilateral por inconveniencia o inoportunidad de los contratos, el contratista tendría derecho al pago de los perjuicios causados por esta decisión.

A su vez, el decreto ley 222 de 1983, expedido con base en las facultades extraordinarias conferidas por la ley 19 de 1982, avanzó aun más en la consolidación de la aceptación del principio del equilibrio económico del contrato administrativo. En este sentido, son varias las disposiciones que expresan su aplicación:

- a. cuando se terminaba unilateralmente el contrato por razones de orden público o coyuntura económica crítica, el contratista tenía derecho a la indemnización de los daños que tal decisión le comportara (artículo 19);
- b. cuando por interés público se hiciera indispensable la modificación de los contratos administrativos, entre otros requisitos, las entidades estatales debían respetar las ventajas económicas que hubieren otorgado al contratista, guardar el equilibrio financiero del contrato y reconocer al contratista los nuevos costos provenientes de la modificación (artículo 20);
- c. cuando hubiere necesidad de modificar el valor contractualmente pactado, debía celebrarse un contrato adicional que así lo estipulara (artículo 58); y

de 16 de marzo de 1979); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera: sentencia del 18 junio 1979, expediente 1.694-1.677. En *Anales del Consejo de Estado*. Tomo XCVI, números 461-462, segundo semestre de 1979, pp. 561 y siguientes; y, especialmente, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera: sentencia del 20 de septiembre de 1979, expediente 2.742, en el cual se hace una presentación general de las normas y la jurisprudencia administrativa y arbitral relacionadas con el equilibrio económico del contrato identificadas por el Consejo de Estado hasta ese momento, donde se cita, para el efecto, el concepto del 11 marzo 1972 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el laudo arbitral que dirimió las controversias entre el arquitecto Rojas Álvarez y el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales (respecto del cual no indica la fecha), el laudo arbitral del 16 de junio de 1976 que dirimió las controversias entre Mitsubishi Heavy Industries y el Instituto Colombiano de Energía Eléctrica (icel), y el laudo arbitral del 3 diciembre de 1977, el cual dirimió las controversias entre Konstruktor Split Yugoslavia y Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá.

25 Una exposición del estatuto de contratación de 1976 puede consultarse en Lamprea, Pedro A. *Contratos administrativos: tratado teórico y práctico*. Bogotá: Fondo de Cultura Jurídica, 1979.

65

EL EQUILIBRIO  
ECONÓMICO EN  
LOS CONTRATOS  
ADMINISTRATIVOSTHE ECONOMIC  
BALANCE IN  
ADMINISTRATIVE  
CONTRACTS

- d. en los contratos de obra, a precio global o a precios unitarios, debía pactarse la revisión periódica de precios teniendo en cuenta las variaciones que ocurrieran en los factores determinantes de los costos (artículo 86).

En cuanto al tema del equilibrio económico de los contratos, la importancia del estatuto de contratación de 1983 radica en que, por una parte, amplió los supuestos con fundamento en los cuales podían adoptarse las decisiones específicas que dispusieran el restablecimiento de ese equilibrio y, por otra, dejó claro que el equilibrio es una figura que se aplica a toda clase de contratos administrativos de tracto sucesivo y no solamente a los contratos de concesión y de obra pública, como parecía deducirse de la normatividad anterior<sup>26</sup>. Además, con fundamento en las normas del decreto ley 222 de 1983, la jurisprudencia contencioso-administrativa aceptó sin vacilaciones que uno de los derechos del contratante de la administración —en su calidad de colaborador— se traduce en el mantenimiento de las condiciones económicas pactadas; es decir, en el mantenimiento del equilibrio económico del contrato<sup>27</sup>.

Con posterioridad, siguiendo un mandato constitucional y con la finalidad de corregir los errores que supuso la aplicación en la práctica de la normatividad consagrada en el decreto ley 222 de 1983, el Congreso de Colombia expidió la ley 80 de 1993 como nuevo estatuto de contratación de la administración pública<sup>28</sup>. Entre los aportes que es preciso resaltar, esta ley pretendió eliminar la distinción entre contratos administrativos y contratos de Derecho privado de la administración, al crear una supuesta categoría unitaria de contratos bajo la denominación de “contratos estatales”. No obstante, como lo hemos hecho notar en nuestro manual de Derecho administrativo, los llamados “contratos estatales” son verdaderos contratos administrativos, en la medida en que, si bien tienen un régimen jurídico mixto, lo cierto es que ese régimen está conformado por reglas especiales que los diferencia de los contratos entre particulares<sup>29</sup>.

26 Una exposición del sistema contractual administrativo de 1983, incluido el principio del equilibrio económico del contrato, puede consultarse en Rodríguez, Gustavo Humberto. *Contratos administrativos*. Tercera edición. Bogotá: Librería Jurídica Wilches, 1988; y en González Rodríguez, Miguel. *La contratación administrativa en Colombia*. Bogotá: Librería Jurídica Wilches, 1990.

27 Véase Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia de 4 de septiembre de 1986, expediente 1.677.

28 Véase la exposición de motivos del proyecto de ley 149 de 1992, que diera lugar a la expedición de la ley 80 de 1993 en Betancur Cuartas, Jaime. *Nuevo estatuto general de la contratación administrativa*. Medellín: Biblioteca Jurídica Diké, 1993, pp. 97 y siguientes.

29 Véase Rodríguez Rodríguez, Libardo. *Derecho administrativo. General y colombiano*. Ob. cit., pp. 420 y siguientes. La doctrina colombiana ha coincidido en afirmar que la consagración legal de los llamados “contratos estatales”, aunque tienen un régimen jurídico mixto, no implica la supresión de la figura del contrato administrativo, la cual no ha desaparecido del derecho colombiano. Con este fin, véase Vidal Perdomo, Jaime. “La noción de contrato estatal en derecho colombiano”. Ob. cit., p. 465 y siguientes; Benavides, José Luis. *El contrato estatal*. Ob. cit., p. 489; y Expósito Vélez, Juan Carlos. *La configuración del contrato de la administración pública en derecho colombiano y español*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, pp. 253 y siguientes, y 329 y siguientes.

En consecuencia, para los efectos de este trabajo, cuando nos referimos a los contratos administrativos —que es la terminología aceptada en el Derecho comparado para referirse a los contratos de la administración pública sometidos a un régimen jurídico especial—, deben considerarse cobijados también los en Colombia llamados “contratos estatales”.

Otra de las novedades del actual estatuto de contratación estatal, contenido en la ley 80 de 1993, es la de haber reconocido ampliamente el derecho de los cocontratantes —no solo del contratista— a que se mantenga la equivalencia en las prestaciones pactadas. En efecto, la citada ley consagra de manera amplia en su artículo 27, como un verdadero principio de la contratación administrativa, el de la “ecuación contractual” en los siguientes términos: “en los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o contratar, según el caso. Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento”.

En concordancia con ese principio de la ecuación contractual, los numerales 8 y 9 del artículo 4 de la misma ley 80 de 1993 establecen entre los deberes de las entidades estatales contratantes que estas “adoptarán las medidas necesarias para mantener durante el desarrollo y ejecución del contrato las condiciones técnicas, económicas y financieras existentes al momento de proponer”, y “actuarán de tal modo que por causas a ellas imputables, no sobrevenga una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista”.

A su vez, el numeral 1 del artículo 5 del mismo texto señala que los contratistas:

[...] tendrán derecho a recibir oportunamente la contraprestación pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o se modifique durante la vigencia del contrato. En consecuencia tendrán derecho, previa solicitud, a que la administración les restablezca el equilibrio de la ecuación económica del contrato a un punto de no pérdida por la ocurrencia de situaciones imprevistas que no sean imputables a los contratistas. Si dicho equilibrio se rompe por incumplimiento de la entidad estatal contratante, tendrá que restablecerse la ecuación surgida al momento del nacimiento del contrato.

Finalmente, desde el punto de vista del Derecho positivo, vale decir que de conformidad con el artículo 28 de la citada ley: “en la interpretación de las normas sobre contratos estatales... se tendrán en consideración los fines y principios de que trata esta ley, los mandatos de la buena fe y la igualdad y el equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza los contratos conmutativos” (mis subrayados).

67

EL EQUILIBRIO  
ECONÓMICO EN  
LOS CONTRATOS  
ADMINISTRATIVOSTHE ECONOMIC  
BALANCE IN  
ADMINISTRATIVE  
CONTRACTS



Resulta, pues, evidente que, en la actualidad, la normatividad positiva reconoce —con una precisión incuestionable— el derecho de las partes de un contrato administrativo al mantenimiento de su equilibrio económico, esto es, al mantenimiento de la equivalencia entre las prestaciones pactadas. Igualmente, como lo veremos más adelante, la jurisprudencia, además de aplicar consistentemente la figura del equilibrio económico, la ha ido modelando y transformando para darle la fisonomía de la cual goza hoy en día, al punto de reconocer que se trata de un imperativo legal que no puede ser dejado simplemente a la voluntad contractual de las partes; es decir, que se aplica en todos los eventos en que se suscriben contratos administrativos conmutativos de tracto sucesivo o de ejecución diferida, que son, precisamente, los negocios jurídicos respecto de los cuales tiene vigencia el principio del equilibrio económico y financiero.

Esta postura ha sido ampliamente desarrollada por el Consejo de Estado en su jurisprudencia reciente, en la cual se ha sostenido al respecto que:

[...] la ecuación financiera del contrato es una figura de imperativo legal, que se aplica con independencia de que las partes la hubieran pactado o no. En otros términos la sala reitera que es el propio legislador quien fija las reglas tendientes a procurar el equilibrio financiero del contrato conmutativo cuando este se rompa por aquellos casos no imputables al contratista, por distintas circunstancias [...].

Y más adelante afirma:

Tiene entonces, suficiente sustento, en legislación y jurisprudencia, el concepto de equilibrio financiero del contrato y, por consiguiente, no podía resultar extraño para el tribunal de arbitramento la aplicación de dicha figura, bajo la óptica fundamental que el Estado pudiera cumplir con los fines previstos y que el consorcio contratista, a su vez, por no tener obligación legal ni contractual de trabajar a pérdida, lograra obtener el lucro inherente y previsto para su actividad. Si el fallador encontraba rota o alterada la ecuación financiera del contrato por causas imputables y de especial consideración, ajenas al contratista, le corresponde acudir a dicha figura, no solo por el mandato legal, sino por motivaciones de justicia y equidad inherentes al equilibrio financiero contractual<sup>30</sup>.

En concordancia con lo anterior, la jurisprudencia constitucional también ha manifestado que “la relación sinalagmática del contrato se asume como un mero desarrollo del principio de justicia conmutativa que, con carácter de derecho imperativo, —se ha dicho ya— justifica la traslación de los riesgos extraordinarios que operan durante la vigencia

30 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 24 de octubre de 1994, expediente 11.632. En igual sentido, véase Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 2 de febrero de 1996, expediente 8.385.

del negocio jurídico a la Administración Pública, con independencia de que estos se hubieren pactado o no en el texto formal del acuerdo de voluntades”<sup>31</sup>.

De los anteriores pronunciamientos se desprende, claramente, que el mantenimiento del equilibrio financiero del contrato es hoy una obligación que se impone a las partes desde el mismo ámbito legislativo, razón por la cual no puede supeditarse, por razones de justicia y equidad, la búsqueda de herramientas que pretendan este objetivo a la existencia de un previo acuerdo entre las partes y mucho menos a la liberalidad de la entidad contratante.

EL EQUILIBRIO  
ECONÓMICO EN  
LOS CONTRATOS  
ADMINISTRATIVOS

THE ECONOMIC  
BALANCE IN  
ADMINISTRATIVE  
CONTRACTS

### III. JUSTIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DEL PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Teniendo en cuenta que el principio del equilibrio económico de los contratos administrativos nació como un derecho exclusivo del cocontratante de la administración, las primeras justificaciones de su existencia —las cuales aún mantienen vigencia— se orientaron a demostrar la razón de ser de ese derecho del cocontratante particular.

En primer lugar, desde la misma formulación del principio por parte del comisario de gobierno Leon Blum, la teoría del servicio público ha jugado un papel trascendental. En efecto, frente a la necesidad de una prestación continua y eficiente del servicio público, que obligaba al cocontratante de la administración a no suspender la ejecución del contrato en aquellos eventos en que —por circunstancias de hecho sobrevinientes e imprevistas— se alterarían las condiciones tenidas en cuenta al momento de configurar el negocio, el contratista debía tener el derecho a ser resarcido por los mayores valores en que incurrió para la efectiva colaboración en la prestación del servicio público<sup>32</sup>.

A lo anterior se sumó el hecho de que la administración, en los contratos administrativos, goza de ciertas prerrogativas y de una posición de prevalencia sobre su cocontratante, lo cual debe tener como contrapartida el derecho del contratista a una indemnización por el ejercicio —aún legal— de tales prerrogativas, de tal manera que no se altere la equivalencia material en las prestaciones pactadas<sup>33</sup>. El fundamento

31 Corte Constitucional: sentencia C-892 de 2001.

32 Véase Jèze, Gastón. *Principios generales del derecho administrativo*. Tomo V. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1950, pp. 16 y siguientes. En este sentido, también puede verse Ariño Ortíz, Gaspar. *Teoría del equivalente económico en los contratos administrativos*. Ob. cit., p. 243; y Cassagne, Juan Carlos. “El equilibrio económico-financiero del contrato administrativo”. En *Estudios de derecho público*. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1995, p. 136.

33 Véase De Laubadère, André e Yves Gaudemet. *Traité de droit administratif*. Ob. cit., Tomo I, número 1466; y Richer, Laurent. *Droit des contrats administratifs*, Cuarta edición. París: LGDJ, 2004, número 333.

jurídico del derecho al mantenimiento del equilibrio económico —desde esta perspectiva, y sin perjuicio del Derecho positivo— se encuentra en los fines de interés público que tienen los contratos administrativos y en el carácter de colaborador del cocontratante de la administración, que obligan a concluir que el patrimonio del cocontratante no puede ser sacrificado y que, a la vez, debe darse una equivalencia honesta entre las prestaciones<sup>34</sup>.

El derecho del cocontratante al mantenimiento del equilibrio económico del contrato también ha encontrado una justificación en principios constitucionales. En efecto, se ha sostenido que el deber general que tiene el Estado de reparar los daños antijurídicos generados por sus actuaciones, la obligación de mantener la igualdad ante las cargas públicas, la garantía del patrimonio de los particulares, y el deber de garantizar la vida, honra y bienes de las personas, sostienen que el cocontratante de la administración tiene el derecho a que su remuneración en un contrato administrativo se mantenga intangible, a pesar de que ocurran acontecimientos que alteren las condiciones tenidas en cuenta al momento de proponer o contratar, según sea el caso<sup>35</sup>.

No obstante la trascendencia y vigencia actual de las justificaciones expuestas, si se tiene en cuenta que a pesar de que tradicionalmente el derecho al mantenimiento del equilibrio económico del contrato se ha reconocido solo al cocontratante de la administración, en estricto sentido también puede reconocerse a la administración misma. Por ello es preciso buscar una justificación más amplia, que comprenda la totalidad de situaciones que permiten aplicar el principio del equilibrio económico del contrato. En ese sentido, puede considerarse que los argumentos que fundamentan el derecho al mantenimiento del equilibrio económico del contrato administrativo son, por un lado, la conmutatividad propia de los contratos administrativos —que, por definición, son sinalagmáticos—, así como, por otro lado, el deber de aplicar una cierta justicia contractual.

La relación intrínseca entre el principio del mantenimiento de la ecuación financiera en los contratos estatales y su carácter conmutativo fue expresado por la jurisprudencia francesa desde principio del siglo XX al afirmar que “es de la esencia de toda concesión el buscar y realizar, en la medida de lo posible, una igualdad entre las ventajas que le son

34 Véase Escola, Héctor Jorge. *Tratado integral de los contratos administrativos*. Ob. cit., volumen I, número 104. En igual sentido, puede consultarse a la Corte Constitucional en su sentencia C-892 de 2001.

35 Esta fundamentación es expuesta en Escobar Gil, Rodrigo. *Teoría general de los contratos de la administración pública*. Ob. cit., pp. 427 y siguientes. La doctrina argentina comparte parcialmente esta justificación, específicamente en cuanto a la aplicación del principio de igualdad en las cargas públicas. Para esto, véase Cassagne, Juan Carlos. “El equilibrio económico-financiero del contrato administrativo”. Ob. cit., p. 137; y Marienhoff, Miguel S. *Tratado de Derecho administrativo*. Ob. cit., tomo III-A, número 761.

procuradas al concesionario y las cargas que le son impuestas. Las ventajas y las cargas deben balancearse de manera de contrapesar los beneficios probables y las pérdidas previstas<sup>36</sup>.

Así, la necesaria equivalencia entre las prestaciones y el deber que tienen las partes dentro de un contrato conmutativo de mantenerla permite, igualmente, fundamentar la consagración legal de la figura del equilibrio económico del contrato. Al tener en cuenta este carácter conmutativo de los contratos administrativos, la doctrina reconoce que existen intereses divergentes de las partes que merecen la tutela del ordenamiento jurídico, procedimiento que se lleva a cabo a través de la aplicación del principio del equilibrio económico y financiero del contrato<sup>37</sup>.

Al carácter conmutativo del contrato administrativo para justificar el reconocimiento del derecho de las partes —no simplemente del contratista— y al mantenimiento del equilibrio económico del contrato, la doctrina ha añadido el elemento de la justicia contractual, el cual, en todo caso, es un concepto estrechamente ligado al de la conmutatividad. Este concepto se refiere, en primer lugar, al de justicia en las prestaciones, lo cual implica que el juicio de justicia no puede hacerse de manera aislada, sino de manera comparativa entre las prestaciones pactadas, por lo que se realiza una comparación entre las obligaciones a cargo de cada una de las partes, con la finalidad de encontrar un necesario equilibrio o una equivalencia material entre las prestaciones contractuales.

El principio de justicia contractual implica también la búsqueda de un equilibrio entre la posición de las partes, pues no cabe duda de que, en ocasiones, la administración se encuentra en una posición de prevalencia respecto de su cocontratante, pero también es cierto que existen otros eventos donde es el cocontratante quien ejerce una posición de superioridad frente a la administración, por gozar de una posición dominante en el mercado. En estos casos, para mitigar las consecuencias de la superioridad de alguna de las partes, el ordenamiento jurídico ofrece como solución la del equilibrio económico del contrato administrativo, con fundamento en el cual las prestaciones de cada una de ellas corresponderán a las prestaciones de la otra, con lo que se logra una equivalencia material entre las mismas<sup>38</sup>. En este sentido, tanto la doctrina internacional como la jurisprudencia colombiana, al hacer referencia al fundamento mismo del deber de restablecimiento del equilibrio económico del contrato, se han referido

36 Consejo de Estado francés, fallo del 21 de marzo de 1910: *Compagnie Générale Française des Tramways*.

37 Véase Benavides, José Luis. Ob. cit., pp. 565 y siguientes.

38 Sobre la justicia contractual como fundamento del equilibrio económico del contrato administrativo, puede verse Cárdenas Mejía, Juan Pablo. "La justicia contractual". En *Ensayos jurídicos. Liber amicorum en homenaje al profesor Carlos Holguín Holguín*. Bogotá: Ediciones Rosaristas, 1996, pp. 301 y siguientes. Igualmente, puede verse Emili, Eduardo O. "El equilibrio contractual". En Ismael Farrando (coordinador). *Contratos administrativos*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2002, p. 621.

71

EL EQUILIBRIO  
ECONÓMICO EN  
LOS CONTRATOS  
ADMINISTRATIVOSTHE ECONOMIC  
BALANCE IN  
ADMINISTRATIVE  
CONTRACTS

a la necesidad de que la actividad contractual administrativa se guíe por un principio de justicia conmutativa<sup>39</sup>.

En consecuencia, la justicia contractual y la conmutatividad del contrato administrativo también permiten fundamentar el principio del equilibrio económico en el contrato administrativo como derecho de los dos cocontratantes, y no simplemente como derecho del cocontratante particular.

#### IV. CONDICIONES GENERALES PARA LA PROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

No obstante lo expresado hasta ahora, **no toda alteración en las condiciones previstas al momento de proponer o de contratar configura jurídicamente la ruptura del equilibrio económico del contrato. Al respecto, se requiere que la alteración cumpla con las condiciones que se desarrollarán a continuación.**

##### IV.1. **La alteración debe darse por acontecimientos que no puedan ser imputables a la parte que reclama el restablecimiento**

Para que una alteración en las condiciones contractuales comporte una ruptura en el equilibrio económico del contrato, es condición indispensable que **la parte que reclama su restablecimiento no debe haber causado con su propia conducta tal alteración.** Esta es una consecuencia lógica de lo expresado atrás, en el sentido de que el deber de restablecer el equilibrio contractual nace como consecuencia **de hechos ajenos a las partes o de hechos que provienen de la conducta del cocontratante que no se ha perjudicado**<sup>40</sup>.

En otras palabras, **para que una circunstancia que altera las condiciones contractuales genere la obligación de restablecimiento de la ecuación contractual, dicha circunstancia no puede ser imputable a la parte perjudicada, ya sea porque se trata de un hecho ajeno al contrato y a la voluntad de los cocontratantes— como es el caso de un cambio en las variables macroeconómicas—, o porque se trate de un hecho de su cocontratante**

Ley

39 Véase Dromi, Roberto. *Derecho administrativo*. Quinta edición. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1996, p. 558. En igual sentido, puede consultarse a la Corte Constitucional en su sentencia C-892 de 2001, y a la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sus sentencias del 24 de octubre de 1994, expediente 11.632, y del 2 de febrero de 1996, expediente 8.385.

40 En relación con esta condición, véase González-Varas Ibáñez, Santiago. *El contrato administrativo*. Madrid: Editorial Civitas, 2003, p. 274; y Bustelo, Ernesto. "Derechos y obligaciones del contratante particular". En Ismael Farrando (coordinador). *Contratos administrativos*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2002, p. 602.

—como es el caso del incumplimiento de obligaciones contractuales o de una modificación unilateral dispuesta por la administración—<sup>41</sup>.

Este presupuesto necesario para que la alteración en las condiciones contractuales genere el derecho al restablecimiento del equilibrio económico del contrato es una expresión concreta de la máxima del Derecho, conforme a la cual nadie puede alegar su propia culpa en su favor: *nemo audiatur propiam turpitudinem allegans*. Reconocer lo contrario implicaría premiar la conducta negligente del cocontratante que, en virtud de sus propias actuaciones, alteró las condiciones con fundamento en las cuales se estipularon las obligaciones contractuales.

En relación con esta exigencia, el Consejo de Estado de Colombia ha sido enfático en afirmar que:

[...] el mantenimiento de esas condiciones de ejecución fijadas desde el perfeccionamiento del negocio jurídico, en un momento dado puede resultar especialmente lesivo para una de las partes por la ocurrencia de sucesos imprevistos, posteriores, *ajenos a su voluntad y no imputables a incumplimiento del otro contratante*, pero que le reportan una mayor onerosidad en el cumplimiento de sus obligaciones, y en consecuencia, se pierde esa equivalencia que se había formado a partir de la celebración del contrato<sup>42</sup> (mis subrayados).

En una ocasión anterior, el mismo Consejo de Estado había manifestado lo siguiente:

Recuerda esta sala que tienen la doctrina y la jurisprudencia una gran fortaleza en el desarrollo de las teorías que propenden al mantenimiento del equilibrio económico de los contratos que celebran las entidades públicas con los particulares contratistas como colaboradores del Estado, y es ya mandato legal que los contratantes deben mantener la igualdad y equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de contratar, *cuando estas se rompen por causas no imputables a quien resultare afectado* (mis subrayados)<sup>43</sup>.

#### IV.2. La alteración debe darse por acontecimientos posteriores a la presentación de la propuesta o la celebración del contrato

La segunda condición para que una alteración en las condiciones contractuales determine una ruptura en el equilibrio económico del

41 Sobre este punto, véase Chapus, René. *Droit administratif générale*. Décimo quinta edición. Tomo I, números 1382 y 1383. París: Montchrestien, 2001. Se distinguen los eventos en que la ruptura proviene de un hecho externo a las partes y de un hecho externo al cocontratante de la administración.

42 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 18 de septiembre de 2003, expediente 1996-05631 (15.119).

43 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 20 de febrero de 1998, expediente 11.101. En el mismo sentido, puede consultarse Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 2 de febrero de 1996, expediente 8.385.

contrato estatal consiste en que el hecho determinante de la ruptura de ese equilibrio debe haber acaecido con posterioridad a la presentación de la propuesta o a la celebración del contrato, según el caso. En otras palabras, el hecho determinante de la alteración de las condiciones contractuales no puede ser anterior a la presentación de la propuesta o a la celebración del contrato, pues, en tal caso, esa circunstancia debió haber sido prevista por las partes al momento de presentar la propuesta o de celebrar el contrato<sup>44</sup>.

En relación con esta exigencia, la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano se ha pronunciado en el sentido de que:

[...] solo puede afirmarse que hay desequilibrio financiero en presencia de contratos conmutativos y de tracto sucesivo, cuando se alteren las condiciones económicas pactadas al momento de su celebración en perjuicio de una de las partes, cuando la alteración sea fruto de hechos ocurridos con posterioridad a la celebración del contrato y cuando estos hechos no sean imputables a quien alega el desequilibrio (mis subrayados)<sup>45</sup>.

#### IV.3. La alteración debe superar el álea normal

Para que una alteración en las condiciones contractuales genere una ruptura en el equilibrio económico del contrato se requiere que la alteración supere el álea normal propia de los contratos sinalagmáticos, ya que solo el álea anormal o extraordinaria da lugar al derecho al restablecimiento del equilibrio. En efecto, mientras los áleas normales son una carga que debe asumir el contratista, no sucede así con los anormales; esto es, aquellos que no entraron dentro de las previsiones de las partes al momento de contratar o de proponer, y que deben ser asumidos por la administración. En otras palabras, el cocontratante particular debe soportar el riesgo normal de la ejecución, pero no el anormal que lo privaría de las ganancias razonables que habría obtenido de mantenerse las condiciones iniciales<sup>46</sup>.

Sobre este aspecto, la doctrina ha dicho que:

[...] el derecho al restablecimiento de la ecuación contractual se funda en circunstancias anormales y excepcionales. Álea extraordinaria o anormal es el acontecimiento que frustra o excede de todos los

44 La doctrina francesa ha resaltado el carácter posterior del hecho perturbador. Sobre este tema, véase De Laubadère, André e Yves Gaudemet. *Traité de droit administratif*. *Op. cit.*, tomo I, número 1482. La doctrina latinoamericana también ha coincidido en resaltar el carácter posterior del hecho que altera las condiciones contractuales: véase Sayagués Laso, Enrique. *Tratado de Derecho administrativo*. Octava edición. Tomo I. Montevideo: Fundación de Cultura Universitario, 2002, p. 564.

45 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 4 de septiembre de 2003, expediente 1989-05337 (10883).

46 Sobre el deber de soportar el riesgo normal —pero no el anormal o extraordinario— que supone la ejecución de un contrato administrativo, véase Escola, Héctor Jorge. *Tratado integral de los contratos administrativos*. Ob. cit., tomo I, número 104; y Parada, Ramón. *Derecho administrativo I. Parte general*. Décimo segunda edición. Madrid: Editorial Marcial Pons, 2000, p. 346.

cálculos que las partes pudieron hacer al momento de formalizar el contrato. No está instituido, entonces, para amparar las contingencias normales que ordinariamente se presentan durante la ejecución del contrato. De hecho la realización de cualquier negocio implica unos riesgos normales [...] Por lo tanto, la ecuación no se erige en una protección a ultranza de todos los riesgos del negocio ni por tanto una garantía absoluta de utilidades. Lo será para eventos anormales que escapan a lo habitual del negocio según la especialidad del contratista, las circunstancias internas y externas que rodean la ejecución, la imprevisión de los efectos, etc<sup>47</sup>.

En similar sentido, la jurisprudencia ha entendido que “en todo contrato con el Estado, el contratista debe soportar a su propio costo el álea normal de toda negociación pero no el álea anormal, y por lo tanto en este último evento las consecuencias deben serle resarcidas o atenuadas”<sup>48</sup>.

Por supuesto, el carácter anormal o extraordinario del álea debe ser acreditado debidamente por el cocontratante perjudicado. En efecto, quien alega un daño y pretende que el mismo sea resarcido tiene la carga de probar la existencia de los elementos que jurídicamente se requieren para su resarcimiento<sup>49</sup>.

Este presupuesto para que se configure el derecho al restablecimiento del equilibrio financiero y económico del contrato consiste, entonces, en que las circunstancias que desequilibran la economía del contrato no sean de aquellas que se inscriben dentro de los riesgos normales de todo negocio jurídico. El contratista —en el desarrollo de su actividad— se debe enfrentar a determinadas contingencias previsibles desde el ejercicio de su actividad como profesional, por lo cual se dice que no puede pretenderse que se cubran absolutamente todos los riesgos a los que tienen que enfrentarse las partes en el desarrollo contractual<sup>50</sup>.

Empero, cuando dichas circunstancias —con independencia de que sean internas o externas a la ejecución— no se enmarcan dentro del cauce de normalidad sino que, al contrario, son excepcionales, anormales y extraordinarias, no nos encontramos ante eventos que deba enfrentar la especialidad de quien contrata con la administración. Estas eventualidades adversas escapan de todas las previsiones razonables que se tuvieron en cuenta al momento de formular la propuesta y de celebrar el contrato. Por ello, de acuerdo con los valores superiores de equidad,

47 Dávila Vinueza, Luis Guillermo. *Régimen jurídico de la contratación estatal*. Segunda edición. Bogotá: Legis Editores, 2003, pp. 492 y 493.

48 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 2 de septiembre de 2004, expediente 1996-04029 (14.578).

49 En relación con la carga probatoria en materia de responsabilidad del Estado, véase Henao, Juan Carlos. *El daño*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1998, pp. 39 y siguientes.

50 En este sentido puede verse García de Enterría, Eduardo y Tomás-Ramón Fernández. *Curso de Derecho administrativo I*. Ob. cit., p. 756.

75

EL EQUILIBRIO  
ECONÓMICO EN  
LOS CONTRATOS  
ADMINISTRATIVOS

THE ECONOMIC  
BALANCE IN  
ADMINISTRATIVE  
CONTRACTS



justicia e igualdad, el contratista no tiene la obligación de soportar aquellas cargas económicas que se desprenden de este tipo de situaciones, y el ordenamiento jurídico abre la posibilidad de utilizar instrumentos para lograr el restablecimiento<sup>51</sup>.

Como muy bien apunta Marienhoff, el álea extraordinaria o anormal “es el acontecimiento que frustra o excede todos los cálculos que las partes pudieron hacer en el momento de formalizar el contrato”<sup>52</sup>.

Como corolario de lo anterior y en estrecha vinculación con la condición citada en el literal anterior, la calidad de colaborador del contratista no puede supeditarse a un riesgo constante de ganancia o pérdida. Aunque el valor fijado como contraprestación —al cual tiene derecho el contratista— estuviera establecido y delimitado dentro del acuerdo de voluntades, este no puede mantenerse invariable frente a supuestos que obedecen a circunstancias extraordinarias que le son ajenas, y menos aun a circunstancias que son imputables a su cocontratante, pues el precio se fija de acuerdo con las condiciones inicialmente consideradas<sup>53</sup>.

#### IV.4. La alteración en las condiciones contractuales debe afectar de forma grave y anormal la economía del contrato y el cocontratante perjudicado debe probar tal situación

Además de que las circunstancias que producen la alteración de las condiciones económicas del contrato deben ser anormales o excepcionales (álea anormal o excepcional), el cocontratante que pide el restablecimiento debe probar la manera en que la alteración en las condiciones de la propuesta o el contrato generó una afectación sobre la economía del contrato. En otras palabras, además de la anormalidad del álea, consideramos que se requiere que el cocontratante perjudicado demuestre que esta afectó de manera también anormal y grave la economía del contrato, lo que hace su ejecución mucho más gravosa. Es decir, no basta un álea anormal o extraordinaria para afirmar que existe una ruptura en el equilibrio económico del contrato, sino que esa álea debe haber generado una alteración notable en la situación económica del contrato, cosa que, como se dijo, hace su ejecución más gravosa<sup>54</sup>.

51 Por ello Escola sostiene al abordar esta temática: “En consecuencia, si el cocontratante debe soportar, como en todo contrato, el riesgo normal propio de cualquier negocio, no debe cargar con un riesgo anormal, que lo privaría de las ganancias razonables que hubiera obtenido si la relación contractual hubiera podido cumplirse en las condiciones tenidas en cuenta inicialmente” (*Tratado integral de los contratos administrativos*. Ob. cit., volumen I, número 104).

52 Marienhoff, Miguel S. *Tratado de Derecho administrativo*. Ob. cit., tomo III-A, números 761 y 789.

53 Véase Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 29 de abril de 1999, expediente 14.855.

54 En relación con esta condición, véase González-Varas Ibáñez, Santiago. *El contrato administrativo*. Ob. cit., p. 275; y Escola, Héctor Jorge. *Tratado integral de los contratos administrativos*. Óp. cit., volumen I, número 104.

La anterior afirmación es confirmada por la jurisprudencia administrativa colombiana, que si bien algunas veces se limita a expresar que “solo puede afirmarse que hay desequilibrio financiero [...] cuando se alteren las condiciones económicas pactadas al momento de su celebración en perjuicio de una de las partes”<sup>55</sup>; en otros casos manifiesta que “debe, pues, el contratista [...] acreditar los riesgos que se hicieron efectivos y los sobrecostos asumidos y cuantificarlos frente al valor del contrato, incluidas las sumas que haya presupuestado en el factor imprevistos; es decir, demostrar la realidad económica del contrato que permita reclamar a la entidad pública contratante el restablecimiento del equilibrio financiero del mismo”<sup>56</sup>.

Y, en otras circunstancias, es expresamente más estricta al afirmar que:

[...] en el sub-lite, el demandante no demostró que las utilidades obtenidas fueron muy inferiores a las programadas cuando contrató, con grave detrimento de sus intereses, como tampoco se acreditó cuál es la real situación económica del contrato en cuanto a cargas y beneficios después de los descuentos que por concepto de contribución especial, le fueron practicados en algunos pagos. En tales condiciones, se evidencia la falta de prueba de la *excepcional onerosidad* que supuestamente representó el cumplimiento de la medida estatal frente a las condiciones generales del contrato pactadas al momento de su celebración, es decir que no se acreditó en realidad, el elemento indispensable para condenar a la entidad demandada, esto es, el rompimiento del equilibrio económico del contrato, toda vez que no hay manera de establecer, frente al total de gastos que implicó la ejecución del contrato, cuál fue el resultado en materia de utilidades o pérdidas del contratista, para deducir a partir de estos datos, la real condición de la ecuación económica del negocio jurídico y si la misma mantenía el equilibrio creado al momento de contratar, o si este verdaderamente se afectó de manera grave” (mis subrayados)<sup>57</sup>.

## V. INSTRUMENTOS JURÍDICOS PARA HACER EFECTIVO EL DERECHO AL RESTABLECIMIENTO DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO

Los ordenamientos jurídicos de los diversos países que aplican el principio del equilibrio económico en los contratos administrativos ofrecen diferentes instrumentos o mecanismos jurídicos para que pueda hacerse efectivo el derecho de las partes de un contrato administrativo

55 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 4 de septiembre de 2003, expediente 1989-05337 (10883).

56 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 11 de noviembre de 2003, expediente 1998-15988 (19.478).

57 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 18 de septiembre de 2003, expediente 1996-05631 (15.119).

77

EL EQUILIBRIO  
ECONÓMICO EN  
LOS CONTRATOS  
ADMINISTRATIVOS

THE ECONOMIC  
BALANCE IN  
ADMINISTRATIVE  
CONTRACTS

al mantenimiento de la reciprocidad entre las prestaciones pactadas. Estos diversos instrumentos, aunque con matices en cada caso concreto, se pueden clasificar en tres grupos: los instrumentos contractuales, los instrumentos de reclamación directa y los instrumentos judiciales.

### V.1. Los instrumentos contractuales

Las partes en un contrato administrativo, al prever la posibilidad de que acaezcan hechos o circunstancias que puedan alterar las condiciones inicialmente pactadas, tienen la posibilidad de estipular diversas clases de cláusulas que neutralicen o mitiguen los efectos de tales hechos o circunstancias. A continuación, las explicamos<sup>58</sup>.

En primer lugar, las partes pueden pactar una cláusula de reajuste de precios conforme a la cual se fijan las variables que se consideren más relevantes en la ejecución contractual, como pueden ser, por ejemplo, el valor de los materiales y el índice de variación de precios. A partir de ella, se elabora una fórmula para ser aplicada en cada uno de los pagos que deban realizarse durante la ejecución del contrato. La aplicación de la fórmula pactada supone que cada uno de los pagos se hace en conformidad con los valores reales del mercado, de tal manera que se mantiene materialmente idéntico el valor de las prestaciones. Estas fórmulas de reajuste son, en general, muy beneficiosas para ambas partes, ya que, como el valor de los pagos se ajusta a los precios reales del mercado, ni la administración paga un precio superior al que debía pagar ni el contratista sufre una disminución en la remuneración prevista.

Ahora bien, no obstante que la cláusula de reajuste es el pacto más común para neutralizar o mitigar los efectos de los hechos perturbadores de la economía del contrato, existen otras clases de pactos que permiten llegar a idéntica finalidad. En este orden de ideas, es posible pactar cláusulas de renegociación o *hardship* —creadas por la costumbre comercial internacional—, las cuales hacen referencia al pacto que hacen las partes en el sentido de que, una vez acaezcan hechos que alteren el equilibrio económico del contrato, ellas tienen el deber contractual de ponerse de acuerdo para revisar el negocio en todos sus aspectos —no simplemente en cuanto al precio—, y renegociar, en consecuencia, las prestaciones debidas por el contratista y el precio que deberá pagar la administración por ellas. Al margen de las aparentes ventajas de la estipulación, esta ha sido objeto de críticas por su imprecisión y porque impide el ejercicio de los poderes de dirección y control del contrato por parte de la administración<sup>59</sup>.

58 Sobre las diversas clases de mecanismos convencionales, véase Ariño Ortiz, Gaspar. *Teoría del equivalente económico en los contratos administrativos*. Ob. cit., pp. 346 y siguientes y Palacio Hincapié, Juan Ángel. *La contratación de las entidades estatales*. Quinta edición. Medellín: Librería Jurídica Sánchez R., 2005, pp. 364 y siguientes.

59 En relación con esta cláusula, véase Ghestin, Jacques y Marc Billau. *El precio en los contratos de larga duración*. Buenos Aires: Zavalía, 1994, pp. 184 y siguientes.

## V.2. Los instrumentos de reclamación directa

Estos instrumentos se refieren, fundamentalmente, a la posibilidad u obligación que tiene el cocontratante afectado de pedir directamente a su cocontratante —administración pública o contratista, según el caso— que se reconozca que una determinada alteración en las condiciones en que se pactaron las obligaciones contractuales le genera mayores costos que no está en el deber jurídico de soportar y que, por lo tanto, le deben ser compensados. Se trata, entonces, de la búsqueda de un arreglo directo entre las partes.

En Colombia, estos mecanismos se encuentran consagrados en el artículo 68 de la ley 80 de 1993, conforme al cual las entidades estatales contratantes y los contratistas tienen el deber de procurar solucionar en forma ágil, rápida y directa todas las diferencias y discrepancias surgidas de la actividad contractual, procesos en los cuales pueden emplear mecanismos como la transacción, la conciliación y la amigable composición.

Según lo tiene entendido la jurisprudencia constitucional colombiana, en virtud de los principios de economía y de garantía del patrimonio de los particulares “el principio del arreglo directo constituye uno de los pilares fundamentales bajo los cuales se edifica el Estatuto de la Contratación Estatal o Administrativa. Su propósito consiste en someter las controversias o divergencias que se presentan en la ejecución y desarrollo de la actividad contractual a la solución de manera rápida, inmediata y directa de las partes”<sup>60</sup>.

La primera situación que se debe tener en cuenta es aquella en la cual el cocontratante de la administración considera que en la ejecución de un contrato administrativo ha incurrido en mayores costos respecto de los pactados, de acuerdo con las condiciones en que se celebró el contrato o se presentó la propuesta —según sea el caso—. En este evento, este tiene no solo el derecho, sino el deber, de acudir directamente a la administración para reclamarle esos mayores costos cuyos hechos generadores, en todo caso, deben cumplir con las condiciones anotadas en el punto IV de este escrito. Ante una reclamación de esta naturaleza, la administración, en caso de encontrar que se cumplen los requisitos legales para la configuración de la ruptura del equilibrio económico del contrato administrativo, debe optar por su reconocimiento y ordenar el pago directo de esos mayores valores. Inclusive la ley 80 de 1993, en su artículo 25.14, prevé que las entidades públicas tienen el deber de incluir en sus presupuestos anuales una apropiación global destinada a cubrir los costos imprevistos ocasionados por los retardos en los pagos, así como los que se originen en la revisión de los precios pactados por

79

EL EQUILIBRIO  
ECONÓMICO EN  
LOS CONTRATOS  
ADMINISTRATIVOSTHE ECONOMIC  
BALANCE IN  
ADMINISTRATIVE  
CONTRACTS

60 Corte Constitucional: sentencia T-017 de 2005.

razón de los cambios o alteraciones en las condiciones iniciales de los contratos por ellas celebrados.

La respuesta de la administración pública a la reclamación presentada por su cocontratante es, obviamente, un acto administrativo, en la medida en que contiene su manifestación de voluntad en el sentido de negar la reclamación, aceptarla parcialmente o aceptarla completamente —a diferencia del primero, en los últimos dos casos se genera una orden directa de pago—. Como se trata de un acto administrativo, en caso de que el cocontratante considere que la respuesta de la administración a su reclamación no fue satisfactoria, tendrá derecho a ejercer los recursos administrativos o en vía gubernativa, los cuales, por mandato del artículo 77 de la ley 80 de 1993, se limitarán al recurso de reposición. No obstante, el eventual cuestionamiento judicial de estos actos administrativos no se realiza a través de las acciones judiciales propias de los actos administrativos, sino a través de la llamada en Colombia “acción de controversias contractuales”, cuyo término de caducidad es, por regla general, de dos años —contados a partir de la fecha de vencimiento de la obligación legal de liquidar el contrato respectivo—.

Finalmente, en cuanto a la reclamación presentada por el cocontratante de la administración, vale la pena aclarar que, no obstante que el ordenamiento jurídico colombiano prevé la existencia de un silencio administrativo positivo respecto de las peticiones presentadas por el cocontratante de la administración, la jurisprudencia contencioso-administrativa ha aclarado que tal silencio no es aplicable cuando se trata de reclamaciones económicas<sup>61</sup>, por lo cual, no puede más que afirmarse que el reconocimiento en vía administrativa de la ruptura del equilibrio económico del contrato requiere de manifestación expresa de la entidad estatal contratante.

En el caso contrario, es decir, cuando la administración es quien considera que la diferencia de costos se ha presentado en su favor, y hace la petición a su contratista, este tiene la posibilidad de reconocer la ruptura del equilibrio y proceder a aceptar la reducción del valor de la contraprestación por la ejecución de las contraprestaciones pactadas, o bien puede negarse a ello. En el segundo caso, la administración tendrá la posibilidad de iniciar la denominada acción de controversias contractuales con la pretensión de lograr el restablecimiento del equilibrio económico del contrato.

61 Véase, entre muchas providencias que asumen esta posición, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: auto del 6 de noviembre de 1996, expediente 11.696; sentencia del 20 de agosto de 1998, expediente 4.370; auto del 7 de octubre de 1999, expediente 16.165; auto del 31 de julio de 2003, expediente 2002-0166 (22.767); y auto del 2 de octubre de 2003, expediente 2002-00776 (24.024).

No obstante la posibilidad que tienen las partes de realizar un reconocimiento directo y unilateral de la ruptura del equilibrio económico del contrato en perjuicio de su cocontratante, la manera de instrumentalizar un acuerdo de las características descritas también puede adquirir otras facetas: puede suscribirse una adición de contrato —en la cual se modifica el valor de las prestaciones— o puede suscribirse un negocio jurídico de transacción o suscribirse una conciliación, con la misma finalidad.

### V.3. Los instrumentos judiciales

El tercer grupo de mecanismos para hacer efectivo el derecho al mantenimiento de la reciprocidad en las prestaciones pactadas —es decir, el derecho al mantenimiento del equilibrio económico del contrato— encuentra sustento en el derecho constitucional fundamental de acceso a la administración de justicia o de tutela judicial efectiva y se instrumentaliza en una decisión de la autoridad judicial competente. Así, en caso de que una de las partes considere que existe una ruptura en el equilibrio económico del contrato y no haya sido posible lograr un arreglo directo entre ellas, dicha parte puede acudir al juez del contrato para que declare la ocurrencia de tal ruptura y condene al cocontratante obligado a tomar las medidas necesarias para lograr el restablecimiento —es decir, para que ordene una compensación o una indemnización de los perjuicios sufridos como consecuencia de la ruptura, o una revisión del contrato para ajustar las prestaciones a la realidad fáctica—.

Estos mecanismos también encuentran consagración expresa en el ordenamiento jurídico colombiano, tanto en el estatuto de contratación de la administración pública como en el Código Contencioso Administrativo. En efecto, los artículos 70 a 75 de la ley 80 de 1993 prevén la solución judicial de las controversias surgidas con ocasión de la actividad contractual, ya sea por un Tribunal de Arbitramento —en el evento en que las partes hayan suscrito un pacto arbitral— o por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, quien es el juez natural de los contratos de la administración pública en Colombia.

En concordancia con las normas del estatuto de contratación de la administración, el Código Contencioso Administrativo, en su artículo 87, prevé la existencia de una acción contencioso-administrativa denominada acción de controversias contractuales. En virtud de esta acción, cualquiera de las partes de un contrato administrativo puede solicitar al juez del contrato que se hagan toda clase de declaraciones, incluidas la de incumplimiento y la de ruptura del equilibrio económico del contrato, con las consecuentes condenas a que haya lugar. Adicionalmente, el mismo código prevé el término dentro del cual debe ejercerse la acción judicial —que es, por regla general, de dos años

contados a partir de la fecha de vencimiento de la obligación legal de liquidar el contrato respectivo—, así como los demás aspectos formales indispensables para el debido ejercicio del derecho de acción de las partes del contrato administrativo<sup>62</sup>.

#### VI. CAUSALES ESPECÍFICAS QUE DAN LUGAR A LA RUPTURA DEL EQUILIBRIO ECONÓMICO EN LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

El equilibrio económico del contrato puede alterarse por diversas razones o causales, sobre las cuales no existe uniformidad ni acuerdo en la doctrina, no obstante lo cual, como pasamos a exponerlo, es posible establecer una clasificación que comprenda las diferentes situaciones que pueden dar lugar a esa ruptura.

Al respecto, debe señalarse que la importancia de realizar un análisis detallado y específico de las mismas radica no solo en su concepto, origen, evolución y justificación, sino, especialmente, en las particularidades que cada una presenta en relación con las condiciones que debe comportar la alteración de las circunstancias existentes al momento de contratar y en la diversidad de efectos jurídicos que su aplicación genera.

Para comprender la diversidad de tesis expuestas, debemos comenzar por un primer sector de la doctrina que clasifica las casuales según la clase de álea que afecte la ejecución del contrato: de una parte, los áleas administrativos, que son aquellos originados en la acción unilateral de la administración, ya sea por la expedición de un acto general (*factum principis* o *fait du prince*) o de un acto contractual (*potestas variandi* o *ius variandi*); de otra parte, puede tratarse de áleas empresariales, que son los riesgos internos del negocio, entre ellos los errores de cálculo (*error calculi*), los daños o destrucción de las cosas (*periculum rei*) o las dificultades materiales de ejecución del proyecto (*sujetions materiales imprevises*); y, finalmente, los áleas económicos, que se refieren a las alteraciones en las condiciones económicas externas que hacen más gravosa la ejecución del contrato (teoría de la imprevisión)<sup>63</sup>.

Dentro del marco anterior, otros doctrinantes han simplificado la presentación de los eventos que generan el rompimiento de la equivalencia económica en las prestaciones, al identificar, como causales de ruptura del equilibrio económico del contrato, únicamente el incumplimiento, la *potestas variandi*, el hecho del príncipe, la teoría de la imprevisión y

62 Para extenderse sobre la solución judicial de las controversias contractuales, puede consultarse González Rodríguez, Miguel. *El contencioso contractual*. Pereira: Universidad Libre, 2000; así como también Betancur Jaramillo, Carlos. *Derecho procesal administrativo*. Sexta edición. Medellín: Señal Editora, 2002, pp. 503 y siguientes.

63 Esta clasificación es presentada por Gaspar Ariño Ortiz en las páginas 7 y 8 de su libro *Teoría del equivalente económico en los contratos administrativos*, ob. cit.

las sujeciones materiales imprevistas<sup>64</sup>, sin incluir —expresamente— los errores de cálculo y los daños o destrucción de las cosas.

Por su parte, un sector de la doctrina argentina ha señalado que los factores que alteran el equilibrio económico del contrato son el incumplimiento y las teorías del hecho del príncipe y la imprevisión<sup>65</sup>. A su vez, la doctrina francesa ha limitado aún más la presentación de los eventos que dan lugar a la ruptura del equilibrio económico del contrato, al hacer referencia solamente a las teorías del hecho del príncipe, de la imprevisión y de las sujeciones materiales imprevistas<sup>66</sup>.

La jurisprudencia colombiana, sin incluir el incumplimiento ni los errores de cálculo y la destrucción de las cosas, ha dicho de manera reiterada que “el equilibrio económico del contrato puede verse alterado durante su ejecución, por las siguientes causas: 1°) por actos o hechos de la administración contratante; 2°) por actos de la administración como Estado, y 3°) por factores exógenos a las partes del negocio jurídico”<sup>67</sup>. Estas causales de ruptura del equilibrio económico del contrato señaladas por la jurisprudencia colombiana corresponden, en términos generales, respecto de las categorías elaboradas por la doctrina, a la *potestas variandi* (la identificada en el punto primero), al hecho del príncipe (la del punto segundo), y a la teoría de la imprevisión y las sujeciones materiales imprevistas (la del punto tercero).

Frente a esa falta de uniformidad en las clasificaciones de las causales que dan lugar a la ruptura del equilibrio económico del contrato, aparece la inquietud sobre cuáles de ellas, efectivamente, forman parte de la teoría del equilibrio económico del contrato. Al respecto, y a nuestro juicio —como a continuación lo sustentaremos—, estas se limitan a la *potestas variandi*, el hecho del príncipe, la teoría de la imprevisión y el incumplimiento del contrato. Esta clasificación excluye las sujeciones materiales imprevistas, los errores de cálculo (*error calculi*) y la destrucción de las cosas (*periculum rei*), por cuanto dichas circunstancias no generan en estricto sentido la ruptura del equilibrio económico del contrato o, en realidad, forman parte de otra de las causales indicadas.

En efecto, las sujeciones materiales imprevistas forman en realidad parte de la teoría de la imprevisión. Es así como no se trata de una teoría con fundamentos, condiciones de existencia y efectos propios, sino que

64 Véase Dávila Vinuesa, Luis Guillermo. *Régimen jurídico de la contratación estatal*. Segunda edición. Bogotá: Legis Editores, 2003, pp. 496 y siguientes.

65 Véase Escola, Héctor Jorge. *Tratado integral de los contratos administrativos*. Ob. cit., tomo I, número 104; y Marienhoff, Miguel S. *Tratado de Derecho administrativo*. Ob. cit., tomo III-A, números 761 y siguientes.

66 Véase a De Laubadère, André, Franck Moderne y Delvolvé. *Traité des contrats administratifs*. Ob. cit., volumen II, números 1273 y siguientes; y Richer, Laurent. *Droit des contrats administratifs*. Ob. cit., números 351 y siguientes.

67 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera: sentencia del 2 septiembre de 2004, expediente 1996-04029 (14.578).



estamos apenas frente a la aplicación de la teoría de la imprevisión a unos hechos o situaciones concretos, relacionados con las dificultades materiales que pueden presentarse en la ejecución de obras públicas, para cuya aplicación práctica se deben tener en cuenta los mismos fundamentos y requisitos de la teoría de la imprevisión, lo cual impide que sea considerada como una causal autónoma de ruptura del equilibrio económico del contrato.

De otra parte, como parece aceptarlo el propio Gaspar Ariño, a pesar de que tanto el *periculum rei* como el *error calculi* pueden incluirse dentro de los áleas que afectan la ejecución del contrato administrativo, dichas circunstancias, en estricto sentido, no dan lugar a una ruptura del equilibrio económico del mismo<sup>68</sup>.

En particular, el *periculum rei* no conlleva la aplicación directa del principio del equilibrio económico del contrato, sino que supone la asunción de los mayores costos por la parte que asumió el riesgo cuya consolidación dio lugar a la mayor onerosidad en la ejecución del contrato, de tal manera que su aplicación se basa en figuras distintas al principio que es objeto de estudio en este trabajo, como es la teoría de los riesgos de la cosa o, incluso, el caso fortuito o fuerza mayor.

A su vez, respecto del *error calculi* ocurre algo similar que en el caso del *periculum rei*, toda vez que dicha figura no se basa en el principio del equilibrio económico del contrato, sino en otras figuras jurídicas, como la responsabilidad por el hecho propio o la culpa de la víctima, las cuales no dan lugar al derecho al restablecimiento del equilibrio económico por ser directamente imputables al afectado, quien será el que deberá asumir los mayores costos que se derivan del error que cometió en la formación del contrato o en su ejecución.

Al respecto, debe hacerse notar que, a nuestro juicio, la exclusión del *error calculi* como causal de ruptura del equilibrio económico del contrato en los anteriores términos simplemente se limita a la perspectiva del caso en el cual quien comete el error es la misma parte perjudicada, pero no analiza la posibilidad de que sea la otra parte del contrato quien resulte perjudicada. En este caso, sí podría hablarse —eventualmente— de una afectación en la equivalencia de las prestaciones, la cual podría dar lugar al restablecimiento del equilibrio económico. De todos modos, el sustento jurídico para la aplicación del principio del equilibrio económico del contrato sería alguna otra de las causales que dan lugar a su ruptura —como el incumplimiento—, de tal manera que, desde esta perspectiva, el *error calculi* debe ser entendido como una forma específica de incumplimiento del contrato, pues comparte las mismas

68 Véase Ariño Ortiz, Gaspar. *Teoría del equivalente económico en los contratos administrativos*. Ob. cit., pp. 133 y siguientes y 146 y siguientes.

condiciones y efectos que dicha forma de ruptura con respecto de la ecuación contractual.

Finalmente, hemos decidido incluir al incumplimiento —a pesar de la discusión existente sobre su configuración como causal de ruptura del equilibrio económico del contrato—, puesto que el acreedor insatisfecho tendrá el derecho al restablecimiento de la equivalencia de las prestaciones pactadas, mediante el pago de los perjuicios sufridos, siempre que se configuren los requisitos especiales de la responsabilidad contractual a pesar de que estos últimos sean distintos de los de los demás eventos de ruptura del equilibrio económico del contrato—. Lo anterior permite afirmar que la figura de la ruptura del equilibrio económico de los contratos administrativos puede tener dos acepciones diferentes: una restringida, que comprende únicamente aquellas situaciones en las cuales se produce una alteración de la equivalencia de las prestaciones como consecuencia de las teorías de la *potestas variandi*, el hecho del príncipe y la imprevisión; y una amplia, que incluye toda situación en la cual pueda verse alterada la equivalencia material de las prestaciones a cargo de las partes, es decir, que comprende tanto la alteración producida por la aplicación de las teorías mencionadas, como la alteración que obedece al incumplimiento de las obligaciones contractuales.

En todo caso, puede afirmarse que la aplicación del principio del equilibrio económico en el contrato administrativo —originada específicamente en cada una de esas causales o teorías indicadas, que han sido denominadas por otro sector de la doctrina como “técnicas de garantía del equilibrio financiero del contrato”<sup>69</sup>— debe hacerse dentro del marco de las condiciones o criterios generales que expusimos en este capítulo.

Sin embargo, debe señalarse que la importancia de realizar un análisis detallado y específico de las causales de ruptura del equilibrio económico del contrato radica no solo en las particularidades que cada una ofrece en relación con las condiciones que debe comportar la alteración de las circunstancias tenidas en cuenta al momento de contratar, sino también con la diversidad de efectos que su aplicación supone<sup>70</sup>.

## VII. CONCLUSIONES

Como resultado de los análisis y comentarios expresados en las páginas anteriores, podemos extraer las siguientes conclusiones:

69 Véase García de Enterría, Eduardo y Tomás-Ramón Fernández. *Curso de Derecho administrativo*. Ob. cit., tomo I, pp. 749 y siguientes.

70 Para estudiar detalladamente las diversas causales de ruptura del equilibrio económico del contrato administrativo, véase Rodríguez Rodríguez, Libardo. *El equilibrio económico en los contratos administrativos*. Capítulos II a V. Bogotá: Editorial Temis, 2009.

1. El equilibrio económico es un principio de los contratos administrativos que consiste en que las prestaciones que las partes pactan, de acuerdo con las condiciones tomadas en consideración al momento de presentar la propuesta o celebrar el contrato, deben permanecer equivalentes hasta su término, de tal manera que, si se rompe esa equivalencia, nace para el afectado el derecho a una compensación pecuniaria que la restablezca.
2. La aplicación sistemática de este principio es un aporte del Derecho administrativo a la teoría general de los contratos, ya que ha venido a limitar la aplicación del principio de riesgo y ventura —tradicional y propio de la institución jurídica de los contratos—, de acuerdo con el cual, en aplicación estricta de los conceptos de autonomía de la voluntad y del contrato como ley para las partes, el cambio en las condiciones contractuales no permite la revisión del mismo ni la condena a compensación o indemnización alguna.
3. La aplicación de este principio en los contratos de la administración encuentra su origen en Francia a comienzos del siglo XX, y desde entonces ha sido adoptado por los diversos países que aplican la teoría del contrato administrativo. En Colombia, la aplicación de este principio se remonta a la década de los setenta del siglo XX.
4. El principio del equilibrio económico de los contratos administrativos encuentra su justificación en las necesidades de prestación continua y eficiente del servicio público, así como también funciona a modo de contrapartida a las prerrogativas del poder público de las que goza la administración en un contrato administrativo, y, a su vez, se justifica en los principios constitucionales del deber general que tiene el Estado de reparar los daños antijurídicos generados por sus actuaciones, la obligación de mantener la igualdad ante las cargas públicas, la garantía del patrimonio de los particulares, y el deber de garantizar la vida, honra y bienes de las personas —en la justicia contractual, y en la conmutatividad del contrato administrativo—.
5. A pesar de la aparente generalidad del principio, no toda alteración de las condiciones previstas al momento de presentación de la propuesta o de la celebración del contrato conlleva su aplicación, pues para que ella sea procedente se requiere que la alteración se haya producido por acontecimientos que no sean imputables a la parte que reclama el restablecimiento, que los acontecimientos sean posteriores a la presentación de la propuesta o la celebración del contrato, que la alteración supere el álea normal propia de los contratos sinalagmáticos, y que la afectación de las condiciones económicas del contrato sea grave y anormal.

ha sido  
continua  
tal vez  
3 años

6. Los regímenes jurídicos de los diferentes países que reconocen este principio consagran instrumentos para su efectiva aplicación, tanto contractuales y de solución directa entre las partes, como judiciales, los cuales, obviamente, presentan las características propias del régimen de cada país.
7. No obstante la falta de uniformidad en las clasificaciones de las causales que dan lugar a la ruptura del equilibrio económico del contrato, elaboradas por la doctrina y la jurisprudencia, consideramos que ellas se concretan en la *potestas variandi*, el hecho del príncipe, la teoría de la imprevisión y el incumplimiento del contrato.

87

EL EQUILIBRIO  
ECONÓMICO EN  
LOS CONTRATOS  
ADMINISTRATIVOSTHE ECONOMIC  
BALANCE IN  
ADMINISTRATIVE  
CONTRACTS