

Infraestructura y contratos estatales, una sinfonía en Re



CÉSAR
BARRERO
BERARDINELLI
SOCIO DE KPMG

Para la infraestructura y los contratos estatales celebrados antes de inicios de este año, la pandemia ha venido sonando en Re Menor (Rem o Dm). La post pandemia, sin embargo, debe sonar en Re mayor (ReM o D), y la clave para lograr el tránsito tonal es la reconfiguración contractual.

Re menor es la tonalidad de la tristeza. La música en Re menor evoca sensaciones de desolación, de pérdida. Algunos colegas, activos pregoneros de la desolación y del canto libre en la contratación pública, con algo de razón, pero con error fundamental de entonación, ya cantan retahílas en Re menor, y, sin análisis profundo ni partitura alguna, invitan abiertamente a solucionar las repercusiones de la pandemia a través de la renegociación.

Repercusión, -refieren- representa reto retribución, relativiza retorno rentabilidad. ¿Remedio? ¿Reclamación recursos, rebalancear, reequilibrar! ¿Resolución, retoma, reversión? Resultado, renegociación...

En Re mayor, en cambio, sueñan las piezas espirituosas, vivaces, alegres, positivas y por tanto más eficaces. Así entonces, otros cantaores usaremos el pentagrama reglado de la contratación estatal para recomendar reflexionar, resolver armónicamente y reconfigurar contractualmente en Re mayor.

EN ESTE ENTORNO SE HACE NECESARIO ADOPTAR SOLUCIONES CONSENSUADAS QUE NO SIEMPRE SUPONGAN UNA RENEGOCIACIÓN

Responsablemente revelando resiliencia relaciones, restringidamente recalculando retribuciones. Residualmente reclamando recomposición. ¿Resultado? ¿Reactivación, recuperación, Reconfiguración!

Del covid-19 y sus efectos no se han salvado los contratos es-

tatales. En materia de infraestructura de transporte sus efectos disruptivos han alcanzado a contratos de obrapública, concesiones y asociaciones público-privadas de todas las generaciones y modos de transporte. Pero no por igual, pues si bien la universalidad de la pandemia podría llevar a pensar que las soluciones podrían ser de talla única, lo cierto es que la diversidad de tipologías, entornos y ecosistemas contractuales de cada proyecto, las distintas fases/etapas en que estos se encuentran (preoperativa (pre-construcción y construcción) operativa (operación y mantenimiento), incluso en etapa de reversión), la generación a que pertenece cada contrato (de lo que surge la arquitectura de sus esquemas de asignación de riesgos, remuneración y otras características jurídicas y económicas), los modos de transporte involucrados y otras circunstancias, connotan cada proyecto e impiden soluciones contractuales generales. Máxime, si estas se adoptan unilateralmente como decisión normativa del Estado.

Sobre el particular es del caso reconocer que si bien el *Gobierno Nacional* intentó paliar ciertos efectos a través de los decretos 482, 569 y 768 de 2020, lo cierto es que las soluciones de alcance general que allí dispuso resultan insuficientes para atender las causas (cierres de fronteras, restricciones a la movilidad, liberación de cobros de peajes, suspensión de aviación comercial, bioseguridad etc.) y disrupciones específicas (pérdida de ingresos operacionales, aumentos de gastos), bajo cada contrato.

Así, en un entorno en que todos los Estados compiten para mantener y atraer inversión privada para desarrollo de infraestructura como modo de reactivación y recuperación económica se hace necesario adoptar soluciones consensuadas que no siempre supongan una renegociación. De la identificación precisa de causas, disrupciones, y mapas de solución se ocupa la Reconfiguración. La majestad con que atendamos la situación marcará nuestro éxito o fracaso. Allegro, ma non troppo. Maestro.

Regalías para la recuperación



ADRIANA
MARTÍNEZ
VILLEGAS
ABOGADA DE
MARTÍNEZ CÓR-
DOBA & ABOGA-
DOS ASOCIADOS

La importancia durante esta pandemia del covid-19 de las rentas que producen la explotación de los recursos del subsuelo ha sido manifiesta. Gracias a los dineros provenientes del pago de las regalías mineras y petroleras, el *Gobierno Nacional* ha podido hacer parte de las grandes erogaciones indispensables para atender los múltiples frentes de necesidad de gasto e inversión. Ayudas para empresarios y trabajadores, para ciudades y regiones, compra de equipos e insumos médicos, en fin, un sin número de gastos no previstos en los presupuestos ordinarios del Estado, en todos sus niveles.

Siempre las regalías han sido una caja nada despreciable para financiar el desarrollo, pero en estos momentos son un factor determinante, porque han aportado la liquidez necesaria para atender de manera oportuna a los colombianos. Ello es muestra de lo trascendente que resulta el proceso de reforma al Sistema General de Regalías que viene efectuándose a partir de la

modificación del artículo 361 de la Constitución Política y de la modificación en curso de la ley 1530 de 2012. A partir de la experiencia tenida con la implementación de la ley 1530 de 2012 y las dificultades observadas con el flujo adecuado de recursos, el *Gobierno* promovió la revisión del sistema hacia algo que sea, un tanto más simple, pero también más efectivo. Son dos los principales enfoques: (i) mejorar lo relativo al ciclo de las regalías y (ii) mejorar lo relativo al ciclo de los proyectos de inversión. En materia del ciclo de las regalías, se trata de hacerle un adecuado seguimiento a los proyectos mineros y petroleros, a fin de saber cuánto se tiene estimado en materia de recursos y reservas para producir y, una vez se entre en producción, hacer la fiscalización adecuada, para que los ingresos recibidos correspondan con lo producido. Permitirá igualmente estimar a futuro, un flujo de ingresos a partir de la cuantificación de esos recursos y reservas, que

estará a cargo no solo de los contratistas del Estado sino de las entidades del sector, así como de los compromisos de producción establecidos en los contratos. En relación con el ciclo de los proyectos de inversión, también se harán modificaciones importantes.

Tal vez la que ofrece mayor claridad, es permitirle a los beneficiarios de regalías directas y a los fondos, tener certeza sobre el monto de su ingreso y no estar pendientes del reparto de un dinero residual, luego de la aplicación de unos porcentajes asignados y a los que había que atender en primera instancia. A partir de esta reforma, habrá asegurado 25% de los ingresos para las regalías directas, mejorando el flujo de dinero hacia las regiones y municipios productores, quienes se verán compensados mas equitativamente.

En materia del ciclo de los proyectos de inversión, desaparecen unos órganos colegiados de administración y decisión - Ocad, donde se estima la Nación no debería estar de-

sempeñando un papel que no le corresponde. Se trata a futuro de que los territorios tengan la decisión de sus inversiones en desarrollo, de conformidad con sus planes, y en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo. De tiempo atrás se viene discutiendo sobre la necesidad de profundizar la descentralización. Esta será la oportunidad de la decisión para los territorios. Habrá acompañamiento y seguimiento de la Nación, pero la autonomía de decisión sobre qué hacer, estará materializada.

Otros temas interesantes del proyecto son la inclusión de otra figura de recaudo: "obras por regalías" y la optimización del sistema de ahorro, de manera que puedan manejarse mejor los ciclos de desinversión, de acuerdo con las necesidades del país. Esperamos que la ley sea expedida prontamente, y que las regalías sigan siendo una fuente importante de recursos, que ahora se requieren para impulsar la recuperación de la economía luego de la pandemia.

LAS OPINIONES EXPRESADAS POR LOS COLUMNISTAS SON LIBRES E INDEPENDIENTES Y DE ELLAS SON RESPONSABLES SUS AUTORES. NO COMPROMETEN EL PENSAMIENTO DE ASUNTOS LEGALES.

CONMUTADOR
(1) 4227600

Calle 25D Bis
No. 102 A 63
Bogotá D.C.
Colombia
OFICINA CENTRO
3344768 - 2814481

BARRANQUILLA
(5) 3582562
CALI
(2) 6616657
CARTAGENA
(5) 6642680
MANIZALES
(6) 8720900
MEDELLÍN
(4) 3359495
PEREIRA
(6) 3245128
BUCARAMANGA
(7) 6322032