**PRECIOS UNITARIOS** **– APU – AIU – Diferencias – Configuración**

[…] en los contratos cuyo precio se estructura a partir del sistema de precios unitarios, ha hecho parte de la práctica de los negocios que el contratante le solicite al potencial contratista que separe en su propuesta los costos directos –es decir, los que están directamente implicados en la ejecución del objeto–, de los costos indirectos –que equivalen a los rubros que no tienen que ver de manera inmediata con la ejecución de las actividades contractuales, pero que integran también el precio, bien porque constituyen erogaciones administrativas o contingentes para el contratista o bien porque se dirigen a salvaguardar su ganancia–. En tal sentido, mientras que los costos directos se evidencian en el análisis de precios unitarios –APU–, como la sumatoria de los valores de los ítems según su unidad de medida, los costos indirectos se suelen abreviar en las variables que integran el acrónimo AIU –Administración, Imprevistos y Utilidad–, que se calcula como un porcentaje aplicado a los costos indirectos.

En consecuencia, tanto las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, como las excluidas de este –es decir, las que cuentan con un régimen especial– gozan de autonomía para configurar el precio y para establecer el sistema de pago más apropiado para satisfacer los fines de la contratación, respetando los límites previstos en el ordenamiento. En tal perspectiva, cuentan con discrecionalidad para establecer en el pliego de condiciones o en su documento equivalente, así como en el contrato, el sistema de precios unitarios y la figura del AIU; modelo que, como se indicó, es más pertinente para los contratos de tracto sucesivo, como el de obra.

Por ende, la decisión de incluir el AIU, al igual que la metodología de delimitación de sus variables –ítems y porcentajes– debe obedecer a un juicioso análisis de oportunidad y conveniencia, que consulte las reglas de la experiencia, así como los aspectos particulares de cada negocio, y que se armonice con la garantía de los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal, dentro de los cuales se halla el principio de economía; postulado que exige la optimización de los recursos públicos

**AIU – Costos indirectos – Finalidad – Riesgos inherentes – Ejecución – Contrato estatal**

Lo usual, que se advierte en la práctica de las entidades estatales, es que acuden al AIU con la finalidad de establecer un precio más estable, de manera que el valor del contrato consistirá en lo que resulte de afectar los costos directos por el porcentaje, en principio, invariable del AIU, de manera que a aquel valor se le suma este. Así las cosas, las partes asumen los riesgos inherentes a esta forma de pactar el precio, entendiendo aceptados los áleas normales que se presenten en la ejecución del contrato, de manera que aunque el contratista incurra en: mayores costos de los ítems incluidos en la Administración al presentar su oferta, o que estos disminuyan, aparezcan algunos nuevos o desaparezcan algunos de ellos, el valor se mantenga invariable; de manera que las partes optan por darle estabilidad al negocio asumiendo cada una de ellas lo que le favorezca o desfavorezca, lo que evita, además, incurrir en costos de transacción relacionados con la necesidad de acreditar y verificar cada costo específico asociado a la Administración, lo que generaría más gastos tanto para la entidad como para el contratista

**DOCUMENTOS TIPO – Inalterabilidad**

[…] el artículo3 de la Resolución 240 de 2020 «Por la cual se actualizan los Documentos Tipo para los procesos de licitación de obra pública de infraestructura de transporte y se deroga la Resolución 0045 de 2020» establece que: «Las entidades no podrán incluir o modificar dentro de los documentos del proceso de selección las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación que han sido definidos y señalados en los Documentos Tipo». Por tanto, las condiciones establecidas en los documentos que adopta la Agencia Nacional de Contratación Pública son de obligatorio cumplimiento para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que adelanten procesos que deban regirse por su contenido, y no pueden variarlo salvo en los apartes en donde expresamente se determina esta posibilidad y de acuerdo con los parámetros que se indiquen en cada caso.

**DOCUMENTOS TIPO – Inalterabilidad – Numeral 4.1.1 – AIU**

[…] el numeral «4.1.1» se incluyen reglas imperativas que las entidades y proponentes deben acoger en su totalidad, estas son: i) incluir este numeral en los procesos de contratación que sea por precios unitarios, ii) el proponente calculará un AIU que contenga todos los costos en que los que incurre el contratista, esto es, los costos directos y la administración, imprevistos y utilidad y iii) el valor debe expresarse en un porcentaje. En otras palabras, el documento tipo no prevé la posibilidad a las entidades de adaptar o modificar ningún aparte del contenido de este numeral.

En consecuencia, con fundamento en el principio de inalterabilidad de los documentos tipo, el numeral «4.1.1 A.I.U.» no es posible alterarlo por parte de las entidades. Lo anterior, puesto que de la lectura de este acápite se establecen reglas imperativas que obligan a aplicar este numeral cuando el proceso de contratación se adelanta por precios unitarios y, por tanto, se debe incorporar en el presupuesto oficial los costos relacionados con la administración, imprevistos y utilidad en que incurrirá el futuro contratista. Por ello, no será posible excluir los imprevistos al momento de configurar el valor del presupuesto oficial y la oferta económica.

**FORMULARIO 1 – Formulario de presupuesto oficial – Inalterabilidad – Notas 1, 2 y 3 – Componentes del AIU**

[…] en la primera hoja del «Formulario 1 – Formulario de Presupuesto oficial» se señala que en los procesos de contratación estructurados por precios unitarios aplican las notas 1, 2 y 3 de dicho formato y, por tanto, se diligencian las casillas de «Descripción», «Porcentaje» de la Administración, Imprevistos, Utilidad y total del A.I.U resaltados en color amarillo. En otras palabras, las entidades estatales incluirán de manera obligatoria el porcentaje de la: i) administración, ii) imprevistos y iii) utilidad cuando el proceso de contratación sea por precios unitarios.

En este sentido, reiterando el principio de inalterabilidad, las entidades solo modificarán aquello que el documento tipo permita; por tanto, debido a que el Formulario 1 – Formulario del Presupuesto Oficial no permite su modificación, no será posible omitir alguno de los componentes del A.I.U. Bajo ese entendido, las entidades no podrán eliminar la fila correspondiente al Imprevisto, ni eliminar a los imprevistos en la «Nota 1 y 3».

**DOCUMENTOS TIPO – Numeral 1.15 – Causal de rechazo – Literal R**

En línea con lo explicado previamente, debido a que no es posible que las entidades excluyan los imprevistos del «Numeral 4.1.1 AIU» y el «Formulario 1 – Formulario del presupuesto oficial», no será posible rechazar a un oferente cuando incluya los imprevistos a pesar de que la entidad no los contempla en el presupuesto oficial. Esta es la interpretación adecuada en razón a que, el oferente está ciñéndose a lo previsto en el «Formulario 1 – Formulario de Presupuesto Oficial» y, por tanto, esta es la forma adecuada para diligenciar este Formulario.

Ahora bien, en el evento en que la entidad no incluya los imprevistos en la oferta económica y solo se haya publicado el proyecto de pliego de condiciones, es posible que los interesados presenten observaciones a su contenido, pudiendo señalarle a la entidad que omitió la inclusión de los imprevistos, para que adapte el contenido del «Formulario 1 – Formulario del Presupuesto Oficial». En el caso que la entidad no incluya el porcentaje de imprevistos y el oferente lo haga, este no será necesariamente un motivo para el rechazo de la oferta. En efecto, como se aclara en la misma causal de rechazo: «Se entiende que el proponente discrimina en la oferta económica el porcentaje de AIU cuando señala el porcentaje (%) correspondiente a la Administración, los Imprevistos y la Utilidad. En ningún caso la entidad rechazará la oferta por no presentar el desglose del AIU». En tal sentido, cuando el proponente cumple con lo anterior no es posible el rechazo de su propuesta.

Bogotá D.C., 26 Febrero 2021



Señora

**Mireya Uribe Motta**

Bucaramanga, Santander

**Concepto C ─ 030 de 2021**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | PRECIOS UNITARIOS – APU – AIU – Diferencias – Configuración / AIU – Costos indirectos – Finalidad – Riesgos inherentes – Ejecución – Contrato estatal / DOCUMENTOS TIPO – Inalterabilidad – Numeral 4.1.1 – AIU/ FORMULARIO 1 – Formulario de presupuesto oficial – Inalterabilidad – Notas 1, 2 y 3 – Componentes del AIU /DOCUMENTOS TIPO – Numeral 1.15 – Causal de rechazo – Literal R  |
| **Radicación:**  | Respuesta a la consulta No P20210117000323 |

Estimada señora Uribe:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 11, numeral 8º, y 3º, numeral 5º, del Decreto Ley 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 17 de enero de 2021.

1. **Problemas planteados**

Usted pregunta lo siguiente, en relación con la determinación del presupuesto oficial en los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – Versión 3:

i) ¿Puede la entidad modificar el «numeral 4.1.1 A.I.U.» del documento base y, por tanto, excluir de la determinación del presupuesto oficial del proceso de contratación los imprevistos?

ii) En relación con el Formulario 1 – Formulario de presupuesto oficial: a) «¿la entidad puede eliminar la fila correspondiente a imprevisto?», ii) «¿la entidad puede eliminar el concepto de la “I” de la nota 1 y 3 del formulario 1?» iii) «¿la entidad puede insertar una fila aclarando que el presupuesto oficial del proceso no contempla costo por imprevistos, y que no deben ser ofertados por el proponente?»

iii) Por su parte, frente a la causal de rechazo, prevista en el literal R, se cuestiona lo siguiente: i) «puede la entidad rechazar a un proponente que oferta el costo indirecto por imprevisto (I), cuando la entidad no lo contempla dentro de sus costos indirectos?», ii) «¿puede la entidad modificar esta causal de rechazo, eliminado el concepto de imprevisto conforme la estructura de su presupuesto oficial?», iii) «¿puede la entidad adicionar un comentario al documento base aclarando que se entiende que el proponente no presenta la oferta económica conforme lo solicita el pliego de condiciones cuando ofrece un costo indirecto de imprevisto (I)?».

1. **Consideraciones**

Para responder sus consideraciones relacionadas con los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – versión 3, en primer lugar, se explicará el concepto del A.I.U y la forma en cómo se determina en los documentos tipo. De este modo, se analizará si las entidades al momento de configurar el presupuesto oficial pueden excluir los imprevistos. En segundo lugar, se definirá la forma en la cual la entidad diligencia el Formulario 1 – Formulario de presupuesto oficial y, por tanto, si se puede eliminar la fila correspondiente a los imprevistos. Por último, se analizará la causal de rechazo prevista en el literal R y, en consecuencia, determinar si es posible rechazar a un oferente por incluir dentro de su oferta los imprevistos a pesar de que la entidad no lo incluya en la estimación del presupuesto oficial.

**2.1 Autonomía para incluir el AIU –Administración, Imprevistos y Utilidad–, como metodología para calcular el precio en los contratos estatales**

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el AIU en los contratos estatales. Entre ellas, en respuesta a las consultas con radicado No. 4201714000005136 del 14 de noviembre de 2017; 4201714000006401 del 23 de noviembre de 2017; 4201813000004155 del 9 de mayo de 2018; 4201814000008069 del 27 de septiembre de 2018; 4201814000007383 del 18 de octubre de 2018; 4201814000008069 del 13 de noviembre de 2018; 4201912000004214 del 26 de junio de 2019; 4201912000006455 y 4201912000006463 del 19 de septiembre de 2019; 4201912000007375 del 28 de octubre de 2019; 4201912000007092 del 29 de noviembre de 2019; 4202012000000093, C–037 del 28 de enero de 2020, 4202012000000664 del 30 de enero de 2020, C-191 del 16 de marzo de 2020, C-211 del 8 de abril de 2020 y C-714 del 09 de diciembre de 2020. En estos conceptos la Agencia ha precisado que el AIU –Administración, Imprevistos y Utilidad– no está definido normativamente, sino que es una figura empleada en la práctica de los negocios. Dicha tesis se reitera a continuación.

Como es sabido, uno de los elementos más comunes en los contratos estatales es el precio, también conocido como valor. Aunque no todo contrato lo incluye –pues también existen negocios gratuitos– lo usual es que los contratos estatales se perfeccionen como onerosos y, la mayoría de las veces, como conmutativos. Adicionalmente, el precio suele ser el elemento más importante para el contratista, porque equivale a la remuneración que la entidad contratante le pagará por la ejecución del objeto contractual.

Desde la etapa de planeación, en la fase precontractual, las entidades estatales deben calcular el presupuesto oficial, mediante la realización del análisis del sector –que incluye el estudio del mercado– y definir la metodología con la cual estructurarán el precio del contrato. Dicho de otro modo, hace parte de los estudios previos la definición del esquema que la Administración usará para estipular el precio. Tal metodología generalmente depende del tipo de contrato, pues hay algunas modalidades más comunes en los de obra pública; otras más utilizadas en los de prestación de servicios y otras más indicadas para los de concesión; por mencionar algunos ejemplos[[1]](#footnote-2). Así las cosas, no hay una sola metodología para pactar el precio y, en gran medida, la manera de hacerlo ha obedecido a la costumbre mercantil y a la influencia de disciplinas técnicas, como la ingeniería o la administración de empresas, en la contratación estatal. Dentro de tales esquemas para determinar el precio pueden citarse, entre otros: i) los precios unitarios –calculados de acuerdo con las unidades que componen el objeto del contrato–, ii) el precio global –que equivale al monto total, sin discriminar unidades–, y iii) la administración delegada de recursos –en la que se distinguen los costos de inversión de los honorarios del administrador–.

Pues bien, en los contratos cuyo precio se estructura a partir del sistema de precios unitarios, ha hecho parte de la práctica de los negocios que el contratante le solicite al potencial contratista que separe en su propuesta los costos directos –es decir, los que están directamente implicados en la ejecución del objeto–, de los costos indirectos –que equivalen a los rubros que no tienen que ver de manera inmediata con la ejecución de las actividades contractuales, pero que integran también el precio, bien porque constituyen erogaciones administrativas o contingentes para el contratista o bien porque se dirigen a salvaguardar su ganancia–. En tal sentido, mientras que los costos directos se evidencian en el análisis de precios unitarios –APU–, como la sumatoria de los valores de los *ítems* según su unidad de medida, los costos indirectos se suelen abreviar en las variables que integran el acrónimo AIU –Administración, Imprevistos y Utilidad–, que se calcula como un porcentaje aplicado a los costos indirectos.

De acuerdo con la Sección Tercera del Consejo de Estado, el AIU, concepto de común utilización en los contratos de tracto sucesivo –entre ellos, los contratos de obra– no cuenta con una definición normativa, pero hay elementos que permiten precisar su alcance, así:

[…] el AIU propuesto para el contrato, corresponde a:

i) los costos de administración o costos indirectos para la operación del contrato, tales como los gastos de disponibilidad de la organización del contratista, esto es: A;

ii) los imprevistos, que es el porcentaje destinado a cubrir los gastos con los que no se contaba y que se presenten durante la ejecución del contrato, esto es, el álea normal del contrato: I;

iii) la utilidad o el beneficio económico que pretende percibir el contratista por la ejecución del contrato, esto es: U.

Ahora, teniendo en cuenta que no existe ninguna reglamentación que establezca porcentajes mínimos o máximos para determinar el A.I.U., cada empresa o comerciante de acuerdo con su infraestructura, experiencia, las condiciones del mercado, la naturaleza del contrato a celebrar, entre otros factores, establece su estructura de costos conforme a la cual se compromete a ejecutar cabalmente un contrato en el caso de que le sea adjudicado[[2]](#footnote-3).

Por su parte, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado sostuvo en concepto del 5 de septiembre de 2018[[3]](#footnote-4) que «el concepto del A.I.U. comprende la Administración (costos indirectos) imprevistos y utilidades, y en algunos contratos este valor aparece cuantificado en forma independiente al valor de la obra y como un porcentaje de la misma[[4]](#footnote-5), sin perjuicio que en otros contratos este valor no aparezca discriminado y se incorpore en el valor de los precios unitarios»[[5]](#footnote-6).

Así, ni el sistema de precios unitarios –como metodología de estipulación del valor contractual–, ni el concepto de AIU, ni mucho menos la forma de calcularlo –es decir, su porcentaje–, son aspectos regulados en el conjunto de las disposiciones legales y reglamentarias que integran la normativa contractual del Estado. «La justificación de esta manera de cotizar el precio procede, incluso, de la formación universitaria que reciben los ingenieros, a quienes les enseñan esta metodología para elaborar las ofertas. En fin, lo que se quiere indicar con estos comentarios es que la necesidad de presentar una propuesta desglosando en forma intensa su precio no procede de la ley, ni del reglamento, sino de la costumbre, […]»[[6]](#footnote-7). De otro lado, quien define el valor de cada *letra* –AIU– es el proponente, pues goza de libertad empresarial para hacerlo en la elaboración de su oferta[[7]](#footnote-8).

En consecuencia, tanto las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, como las excluidas de este –es decir, las que tienen un régimen especial– gozan de autonomía para configurar el precio y para establecer el sistema de pago más apropiado para satisfacer los fines de la contratación, respetando los límites previstos en el ordenamiento. En tal perspectiva, cuentan con discrecionalidad para establecer en el pliego de condiciones o en su documento equivalente, así como en el contrato, el sistema de precios unitarios y la figura del AIU; modelo que, como se indicó, es más pertinente para los contratos de tracto sucesivo, como el de obra.

Por ende, la decisión de incluir el AIU, al igual que la metodología de delimitación de sus variables –ítems y porcentajes– debe obedecer a un juicioso análisis de oportunidad y conveniencia, que consulte las reglas de la experiencia, así como los aspectos particulares de cada negocio, y que se armonice con la garantía de los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal, dentro de los cuales se halla el principio de economía; postulado que exige la optimización de los recursos públicos.

Partiendo de las consideraciones anteriores, usualmente en los contratos cuyo valor se estructura bajo el sistema de precios unitarios y con el desglose del AIU, el precio se paga con base en el valor de los costos directos incrementados por el porcentaje del AIU, forma de pago que pueden incluir las entidades estatales en virtud de la autonomía de la voluntad a que remiten los artículos 13, 32 y 40 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –en adelante también EGCAP–.

 Ahora bien, nada impide que las partes le dieran otros efectos particulares a la forma en que pagan el precio estructurado con AIU. Por ejemplo, podrían incluir cláusulas o reglas bajo las cuales se estableciera que el valor de alguno o de todos los componentes de la Administración o los Imprevistos solo se pagan si el contratista demuestra que incurrió en algunos costos específicos. Así, podrían pactar que algunos de los ítems o costos que conforman la *Administración* solo se paguen si el contratista acredita que incurrió en ellos y bajo el monto que este logre demostrar.

 Sin embargo, una regulación como la anterior no es la que suele emplearse en los contratos estatales. Lo usual, que se advierte en la práctica de las entidades estatales, es que acuden al AIU con la finalidad de establecer un precio más estable, de manera que el valor del contrato consistirá en lo que resulte de afectar los costos directos por el porcentaje, en principio, invariable del AIU, de manera que al valor de los costos directos se le sume el AIU. Así las cosas, las partes asumen los riesgos inherentes a esta forma de pactar el precio, entendiendo aceptados los áleas normales que se presenten en la ejecución del contrato, de manera que aunque el contratista incurra en: mayores costos de los ítems incluidos en la *Administración* al presentar su oferta, o que estos disminuyan, aparezcan algunos nuevos o desaparezcan algunos de ellos, el valor se mantenga invariable. De este modo, las partes optan por darle estabilidad al negocio, asumiendo cada una de ellas lo que le favorezca o desfavorezca, lo que evita, además, incurrir en costos de transacción relacionados con la necesidad de acreditar y verificar cada costo específico asociado a la *Administración*, lo que generaría más gastos tanto para la entidad como para el contratista.

 En este sentido, cuando las entidades estatales incluyen esta forma de desglosar el precio, en los últimos términos indicados, al realizar el estudio de mercado elaboran un presupuesto estimado del valor de la ejecución del contrato. Dicho presupuesto estimado incluye los costos genéricos *indirectos* en que incurren los contratistas, entre ellos, los de la *Administración*, para efectos de definir el porcentaje con el que calculan el presupuesto, pese a que el monto de este componente varía ostensiblemente de un proponente a otro, pues el valor real de la *Administración* depende de circunstancias particulares de los proponentes[[8]](#footnote-9).

De manera que las entidades calculan un valor estimado que, a su vez, sirve de guía para que los proponentes formulen sus ofertas, pero bajo la premisa de que pagarán un porcentaje fijo incluido por los interesados en sus propuestas, dado lo variable que resulta este valor, y lo complejo y gravoso de realizar un seguimiento minucioso a los costos en que incurren los contratistas por este componente en particular. Además, que estos podrían ser mayores a los inicialmente pactados con el contratista, de manera que la fijación de un porcentaje fijo y estable también puede resultar favorable para la entidad estatal, pues su contraparte no le podrá exigir un monto superior, bajo el argumento de que incurrió en costos adicionales asociados al componente de Administración[[9]](#footnote-10).

 En efecto, frente a los costos que suelen incluirse en la Administración –A–, la jurisprudencia, a partir de la práctica de las entidades estatales, ha señalado que: «Los costos indirectos incorporados en el A, corresponden como regla general a gastos de la oficina central, honorarios del director de obra, y de personal especializado. Generalmente estos costos pueden estar compartidos con los diversos contratos de obra que en forma simultánea esté ejecutando el contratista. Un ejemplo corresponde a los costos de la oficina central, y de los asesores de proyectos». En términos similares, pero más precisos, la doctrina, recogiendo la casuística de los contratos estatales, señala de forma más pormenorizada los gastos que se asocian a la –A–, donde se incluyen importantes costos indirectos en que se incurre en la ejecución:

Para entender mejor el tema conviene especificar que si los gastos que hacen parte de la A se encuentran: i) el pago de salarios y prestaciones sociales del personal profesional y especializado necesario para ejecutar la obra –es el caso del Director de obra, los arquitectos, ingenieros y contadores, eventualmente abogados u otros; pero no se incluyen los obreros–, ii) pago de salarios y prestaciones sociales del personal logístico y de apoyo no dedicado directamente con la ejecución del contrato –por ejemplo: las secretarias de la empresa, el servicio de cafetería en mensajero, la vigilancia, los seguros, etc.– sin los que la empresa no puede funcionar; iii) pago de arrendamiento de las instalaciones necesarias para el funcionamiento de la empresa –oficinas y campamento de la obra–; iv) pago de impuestos y gravámenes en general que afectan la actividad o el contrato; v) valor de las fotocopias, papelería en general y equipos de oficina, vi) transporte terrestre, tiquetes aéreos y arrendamiento de vehículos –distintos de la maquinaria que se emplea en la obra–, vii) pólizas del contrato, viii) pago de servicios públicos y otras comunicaciones –como el servicio celular– y ix) gastos en que se incurra para realizar ensayos de laboratorio[[10]](#footnote-11).

 Partiendo de la forma usual como se estructuran los contratos estatales bajo la metodología del AIU, la doctrina expresa que este porcentaje se mantiene invariable, pese a los costos reales en que se incurra en la ejecución, pues las partes previamente acuerdan la forma de pago del precio del contrato, que se realiza con base en los costos directos del contrato, sumados con el porcentaje del AIU aplicado a aquellos costos[[11]](#footnote-12). En particular frente al componente A, expresa:

Este porcentaje del valor del contrato también lo determina cada oferente–contratista con libertad, pues a él incumbe establecer cuánto ascienden sus gastos de administración, y si al final resultan superiores no puede exigir de la entidad, por esa sola circunstancia, un reembolso, porque para ella se trataba de un dato indicativo sobre la manera como se halla el valor total de la obra, de ninguna manera determinante de la forma como se paga cada actividad. A la inversa sucede lo mismo, si el gasto es inferior al presupuestado la entidad no puede pagar menos de lo pactado, sino los precios unitarios acordados por la *A* –y, dicho sea de paso, también por la *I* y la *U*–.

Tal es la forma usual como se pacta el precio en los contratos estatales cuyo valor se define con base en la metodología del AIU. Lo anterior, sin perjuicio de que las partes en el contrato establezcan las cláusulas que a bien tengan, pues se trata de un aspecto en que la autonomía de la voluntad de que gozan las entidades estatales –y sus contratistas– despliega importantes efectos, por tratarse de un aspecto que no regula de forma específica el EGCAP.

**2.2. El A.I.U. en los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – versión 3**

Explicada la metodología del A.I.U., como forma para estructurar el precio de los contratos estatales, surge el siguiente interrogante: ¿cómo se determina este A.I.U en los documentos tipo de licitación de obra pública de infraestructura de transporte – Versión 3?

El numeral «4.1.1 A.I.U.» del documento base establece la obligatoriedad de incluir el AIU cuando el proceso de contratación sea por precios unitarios. En consecuencia, se indica el deber del proponente de calcular todos los gastos en los que incurre para poder remunerar los costos de administración, los imprevistos y la utilidad o beneficio económico que pretende percibir por la ejecución del contrato.

Por su parte, el artículo 3 de la Resolución 240 de 2020 «Por la cual se actualizan los Documentos Tipo para los procesos de licitación de obra pública de infraestructura de transporte y se deroga la Resolución 0045 de 2020» establece que: «Las entidades no podrán incluir o modificar dentro de los documentos del proceso de selección las condiciones habilitantes, los factores técnicos y económicos de escogencia y los sistemas de ponderación que han sido definidos y señalados en los Documentos Tipo». Por tanto, las condiciones establecidas en los documentos que adopta la Agencia Nacional de Contratación Pública son de obligatorio cumplimiento para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública que adelanten procesos que deban regirse por su contenido, y no pueden variarlo salvo en los apartes en donde expresamente se determina esta posibilidad y de acuerdo con los parámetros que se indiquen en cada caso.

En este sentido, la Resolución 240 de 2020 establece que los documentos tipo se rigen por el principio de inalterabilidad, y, por tanto, solo se pueden modificar aquellos aspectos que de manera expresa determine y permita el documento tipo. Por tanto, surge el siguiente interrogante: ¿las entidades podrán adaptar el contenido del numeral «4.1.1 AIU» y, en consecuencia, omitir alguno de sus componentes?

Para responder su inquietud, es importante verificar la forma en cómo está redactado este numeral y determinar si deja a potestad de la entidad adaptarlo, o, por el contrario, si la entidad debe aplicarlo como lo establece el «documento base». Como se explicó previamente, la instrucción prevista en el numeral «4.1.1 AIU» está dada en términos de deber y obligación, por tanto, no existe la posibilidad de modificar el contenido del documento base previsto en el numeral «4.1.1 A.I.U.», veamos:

[**Esta sección se debe incluir** en el evento en el que el proceso de contratación sea por precios unitarios]

**El proponente debe calcular un AIU que contenga todos los costos en los que incurre la organización del constructor para poder desarrollar la administración, los imprevistos y la utilidad** o beneficio económico que pretende percibir por la ejecución del contrato.

**El valor del AIU debe expresarse en un porcentaje** (%) y debe consignarlo y discriminarlo en la propuesta económica. [La entidad no podrá exigir al proponente el desglose del AIU o componentes internos de la administración (A) en la propuesta económica, sino solo la discriminación de su valor en porcentaje (%). Para el proponente que resulte adjudicatario se podrá solicitar el desglose del A.I.U. ofertado.] (Negrilla por fuera del texto).

En este sentido, en el numeral «4.1.1» se incluyen reglas imperativas que las entidades y proponentes deben acoger en su totalidad, estas son: i) incluir este numeral en los procesos de contratación que sea por precios unitarios, ii) el proponente calculará un AIU que contenga todos los costos en que los que incurre el contratista, esto es, los costos directos y la administración, imprevistos y utilidad y iii) el valor debe expresarse en un porcentaje. En otras palabras, el documento tipo no prevé la posibilidad a las entidades de adaptar o modificar ningún aparte del contenido de este numeral.

En consecuencia, con fundamento en el principio de inalterabilidad de los documentos tipo, el numeral «4.1.1 A.I.U.» no es posible alterarlo por parte de las entidades. Lo anterior, puesto que de la lectura de este acápite se establecen reglas imperativas que obligan a aplicar este numeral cuando el proceso de contratación se adelanta por precios unitarios y, por tanto, se debe incorporar en el presupuesto oficial los costos relacionados con la administración, imprevistos y utilidad en que incurrirá el futuro contratista. Por ello, no será posible excluir los imprevistos al momento de configurar el valor del presupuesto oficial y la oferta económica.

**2.3 Alcance del Formulario 1 – Formulario del Presupuesto Oficial**

Explicada la imposibilidad de modificar el «Numeral 4.1.1 A.I.U.» en los procesos de contratación, en este acápite se analizará el contenido del Formulario 1 – Formulario del Presupuesto Oficial, especialmente lo definido en la primera hoja, y, por tanto, determinar si es posible que las entidades modifiquen la nota 3 del Formulario y, por tanto, si pueden excluir los imprevistos al momento de la configuración del presupuesto.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en los conceptos C-037 del 28 de enero de 2020, C-038 del 28 de enero de 2020, C-093 del 28 de febrero de 2020, C-133 del 30 de marzo de 2020, C-153 del 1 de abril de 2020, C-184 del 2 de abril de 2020, C-603 del 22 de septiembre de 2020 y C-704 del 11 de diciembre de 2020, estudió diferentes cuestiones relacionadas con la presentación de ofertas y uso del «Formulario 1 - Formulario de Presupuesto Oficial» en procesos licitación de obra pública de infraestructura de transporte adelantados con Documentos Tipo[[12]](#footnote-13). En lo pertinente, la tesis expuesta en estos conceptos se reitera a continuación.

En los «Documentos Tipo – Versión 1» de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, esto es, los implementados por la Resolución No. 1798 de 2019, el Formulario 1- Formulario de Presupuesto Oficial se materializó con un archivo de Excel con dos hojas. La primera se destinaba a la elaboración del presupuesto oficial, y la segunda al análisis de precios unitarios –APU–. En aplicación de esta versión de los Documentos Tipo a las entidades les correspondía poner a disposición de los proponentes estas dos hojas, además de la primera hoja adecuada para que los oferentes pudieran presentar sus ofertas económicas.

 En los «Documentos Tipo – Versiones 2 y 3» de licitación de obra pública de infraestructura de transporte, esto es, los adoptados por las Resoluciones No. 045 y 240 de 2020, se mantuvo esencialmente la referida doble connotación del Formulario 1, pero se modificó su conformación. La modificación consistió en la inclusión de una hoja denominada «*propuesta económica»,* la cual tiene una estructura similar a la de la primera hoja denominada «*presupuesto oficial*». A estas se suma una tercera hoja, presente en ambas versiones de los referidos Documentos Tipo, relacionada con los análisis de precios unitarios –APU–.

En la primera hoja, correspondiente al presupuesto oficial, la entidad debe enlistar *ítems de pago* que corresponden a los bienes, obras o servicios que se requieren para la ejecución de la obra pública de infraestructura de transporte que se contrata. Además, es posible establecer: i) sus especificaciones generales y particulares, ii) la descripción, iii) la unidad de medida, iv) la cantidad, v) el valor unitario y vi) el valor total de los *ítems.*

En el marco del ejercicio de planeación, la entidad podrá determinar la necesidad de establecer algunos valores topes para algunos *ítems,* los cuales no podrán ser excedidos por los proponentes al presentar sus ofertas. La inclusión que hace la entidad de valores que no deben ser excedidos por los proponentes al presentar sus ofertas no es una práctica generalizada ni obligatoria para todas las entidades, por cuanto la inclusión de estos *ítems* debe estar justificada en situaciones y eventos particulares de determinados procedimientos de contratación. Cuando las entidades estructuran el Formulario 1, incluyendo este tipo de *ítems* y justificando su decisión, los proponentes deben incluirlos dentro de la oferta económica sin exceder el valor que la entidad ha definido, so pena del rechazo de la propuesta[[13]](#footnote-14).

De igual manera, en la primera hoja del «Formulario 1 – Formulario de Presupuesto oficial» se señala que en los procesos de contratación estructurados por precios unitarios aplican las notas 1, 2 y 3 de dicho formato y, por tanto, se diligencian las casillas de «Descripción», «Porcentaje» de la Administración, Imprevistos, Utilidad y total del A.I.U resaltados en color amarillo. En otras palabras, las entidades estatales incluirán de manera obligatoria el porcentaje de la: i) administración, ii) imprevistos y iii) utilidad cuando el proceso de contratación sea por precios unitarios.

Al respecto, en la «Nota 1» se establece que el precio unitario incluye el valor de A.I.U. Por su parte, la «Nota 2» indica la regla que cuando la fracción decimal del peso sea igual o superior a 5 se aproximará por exceso al número entero siguiente del peso y cuando la fracción decimal del peso sea inferior a 5 se aproximará por defecto al número entero del peso. Finalmente, en la «Nota 3» se indica que el A.I.U y su discriminación debe ser en porcentaje.

De la redacción de estas notas se infiere que las entidades obligatoriamente aplicarán las notas definidas en el «Formulario 1 – Formulario del presupuesto oficial» y, por ende, se incluirá el porcentaje respectivo a la i) administración, ii) imprevistos y iii) utilidad. En consecuencia, las entidades no podrán omitir alguno de sus componentes y lo definirán de acuerdo con el estudio de mercado y el sector, incluyendo el valor que consideren procedente.

Además, el «Formulario 1 – Formulario de Presupuesto Oficial» señala los espacios en los cuales se incluirá estos porcentajes. Así se determina en los siguientes términos:

|  |  |
| --- | --- |
| **DESCRIPCION** |  **PORCENTAJE**  |
| **ADMINISTRACIÓN** |  **A=**  | [Determinar por la Entidad] |
| **IMPREVISTO** |  **I=**  | [Determinar por la Entidad] |
| **UTILIDAD** |  **U=**  | [Determinar por la Entidad] |
| **TOTAL A.I.U.** |  **A.I.U.=**  | [Determinar por la Entidad] |

En este sentido, reiterando el principio de inalterabilidad, las entidades solo pueden modificar aquello que el documento tipo permita; por tanto, debido a que el Formulario 1 – Formulario del Presupuesto Oficial no permite su modificación, no será posible omitir alguno de los componentes del A.I.U. Bajo ese entendido, las entidades no podrán eliminar la fila correspondiente al imprevisto, ni eliminar a los imprevistos en la «Nota 1 y 3».

**2.4. Alcance de la causal de rechazo del literal «R»**

Definida la imposibilidad de excluir los imprevistos en el «numeral 4.1.1» y el «Formulario 1 – Formulario del presupuesto oficial», en el siguiente acápite se explicará el alcance de la causal de rechazo prevista en el literal R y se definirán los supuestos en los cuales procede el rechazo cuando no se discrimina en la oferta el porcentaje de AIU.

 El «numeral 1.15 Causal de rechazo», en el literal R, prevé el rechazo de la oferta cuando no se discrimina el porcentaje de AIU en la forma como lo establece el pliego de condiciones y el Formulario 1 – Formulario de presupuesto oficial. Así se encuentra definida en el documento base:

[Esta causal aplica de acuerdo con la configuración de la oferta económica por parte de la entidad] No discriminar en la oferta económica el porcentaje de AIU en la forma como lo establece el Pliego de Condiciones y el Formulario 1 – Formulario de presupuesto oficial. [Se entiende que el proponente discrimina en la oferta económica el porcentaje de AIU cuando señala el porcentaje (%) correspondiente a la Administración, los Imprevistos y la Utilidad. En ningún caso la entidad rechazará la oferta por no presentar el desglose del AIU]

En relación con lo anterior, la peticionaria señala en su consulta: «¿puede la entidad rechazar a un proponente que oferta el costo indirecto por imprevisto [I], cuando la entidad no lo contempla dentro de sus costos indirectos?» Para responder esta inquietud, en primer lugar, se explicará el alcance restrictivo de las causales de rechazo de las ofertas y, en segundo lugar, los supuestos requeridos para que proceda el rechazo de la oferta en los términos definidos en el literal R.

 De acuerdo con la Sección Tercera del Consejo de Estado, las causales de rechazo emanan directamente de la Ley o del pliego de condiciones definido por la respectiva entidad. Esto permite que el rechazo de las ofertas no dependa de la libre discrecionalidad de la administración, sino solo cuando se cumplan requisitos objetivos previamente definidos en el pliego de condiciones. Así se indica en los siguientes términos:

En esta línea de pensamiento, resulta claro que el rechazo o la descalificación de ofertas no puede depender de la libre discrecionalidad de la administración, en la medida en que el oferente, por el hecho de participar en el proceso licitatorio,  adquiere el derecho de participar en el procedimiento de selección y se genera para él una situación jurídica particular; en consecuencia, para rechazar o descalificar una propuesta, la entidad pública debe sujetarse a determinadas reglas consistentes en que las causales que dan lugar a ello se encuentren previamente establecidas en la ley, deriven del incumplimiento de requisitos de la propuesta o de la omisión de documentos referentes a la futura contratación que sean necesarios para la comparación de las propuestas, de conformidad con lo establecido en el numeral 15 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, puesto que la causa excluyente debe ser razonable, esencial y proporcionada, toda vez que no tendría justificación excluir una propuesta por una deficiencia que no tenga incidencia alguna en la contratación[[14]](#footnote-15).

 Bajo ese entendido, las entidades rechazarán las ofertas solo en los casos definidos por el legislador o la entidad estatal, siempre y cuando se refieran a criterios objetivos definidos con anterioridad en el pliego de condiciones. De este modo, se limita cualquier arbitrariedad por parte de las entidades públicas en el rechazo de una oferta válida para el respectivo proceso de contratación.

 Explicada la interpretación restrictiva que rige en las causales de rechazo de las ofertas, de acuerdo con lo previsto en el literal R, «numeral 1.15 Causales de rechazo» los requisitos para que proceda el rechazo de la oferta son: i) el proceso de contratación se configure en precios unitarios y ii) el oferente no discrimine el AIU en la forma prevista en el pliego de condiciones y el Formulario 1- Formulario de presupuesto oficial. Ahora bien, la propia causal de rechazo aclara que el oferente discrimina en la oferta económica el AIU cuando señala el porcentaje respectivo a la administración, los imprevistos y la utilidad. Por tanto, procederá el rechazo cuando el oferente no defina el porcentaje de costos indirectos de la administración, imprevistos o utilidad.

 Al respecto, usted menciona si es posible que la entidad rechace a un proponente cuando oferta el costo indirecto por imprevisto, a pesar de que la entidad no lo contempla dentro de sus costos indirectos. En línea con lo explicado previamente, debido a que no es posible que las entidades excluyan los imprevistos del «Numeral 4.1.1 AIU» y el «Formulario 1 – Formulario del presupuesto oficial», no será posible rechazar a un oferente cuando incluya los imprevistos a pesar de que la entidad no los contempla en el presupuesto oficial. Esta es la interpretación adecuada en razón a que, el oferente está ciñéndose a lo previsto en el «Formulario 1 – Formulario de Presupuesto Oficial» y, por tanto, esta es la forma adecuada para diligenciar este Formulario.

 Ahora bien, en el evento en que la entidad no incluya los imprevistos en la oferta económica y solo se haya publicado el proyecto de pliego de condiciones, es posible que los interesados presenten observaciones a su contenido, pudiendo señalarle a la entidad que omitió la inclusión de los imprevistos, para que adapte el contenido del «Formulario 1 – Formulario del Presupuesto Oficial». En el caso que la entidad no incluya el porcentaje de imprevistos y el oferente lo haga, este no será necesariamente un motivo para el rechazo de la oferta. En efecto, como se aclara en la misma causal de rechazo: «Se entiende que el proponente discrimina en la oferta económica el porcentaje de AIU cuando señala el porcentaje (%) correspondiente a la Administración, los Imprevistos y la Utilidad. En ningún caso la entidad rechazará la oferta por no presentar el desglose del AIU». En tal sentido, cuando el proponente cumple con lo anterior no es posible el rechazo de su propuesta.

 Sin perjuicio de lo anterior, por tener relación con el tema de consulta, cabe destacar que la causal de rechazo del literal S establece: «Ofrecer como AIU un porcentaje cuya sumatoria sea superior al establecido por la Entidad en el Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial». En tal sentido, esta causal solo procede en los supuestos en que el total del porcentaje del AIU ofertado por el proponente supera el establecido por la entidad; sin embargo, el rechazo no procede en los supuestos en que alguno de sus componentes –Administración, Imprevistos y utilidad– supere el fijado por la entidad, siempre y cuando el porcentaje total no sea superior al establecido por ella.

 Finalmente, de acuerdo con el desarrollo anterior, es importante aclarar que atendiendo el principio de inalterabilidad y, además, la interpretación restrictiva de las causales de rechazo, no es posible modificar la causal de rechazo prevista en el literal R, eliminando el concepto de imprevisto.

1. **Respuestas**

i) Puede la entidad modificar el «numeral 4.1.1 A.I.U.» del documento base y, por tanto, excluir de la determinación del presupuesto oficial del proceso de contratación los imprevistos?

Con fundamento en el principio de inalterabilidad de los documentos tipo, el numeral «4.1.1 A.I.U.» no es susceptible de modificación por parte de las entidades estatales. Lo anterior, puesto que la entidad solo modificará o estructurará aquellos aspectos que de forma expresa determine el documento tipo. En el caso del numeral «4.1.1 AIU» se prevé la obligación de incluir esta sección en los procesos de contratación que sean por precios unitarios, y, por ello, se incorporará en el presupuesto oficial los costos relacionados con la administración, imprevistos y utilidad.

De este modo, lo previsto en el documento tipo obliga a que en los casos que el proceso de contratación se estructure por precios unitarios se incluyan los costos de la administración, los imprevistos y la utilidad.

ii) En relación con el Formulario 1 – Formulario de presupuesto oficial: a) «¿la entidad puede eliminar la fila correspondiente a imprevisto?», ii) «¿la entidad puede eliminar el concepto de la “I” de la nota 1 y 3 del formulario 1?» iii) «¿la entidad puede insertar una fila aclarando que el presupuesto oficial del proceso no contempla costo por imprevistos, y que no deben ser ofertados por el proponente?»

En la primera hoja del «Formulario 1 – Formulario de Presupuesto oficial» se señala que los procesos de contratación estructurados por precios unitarios aplican las notas 1, 2 y 3 del presente formato y, por tanto, se diligencian las casillas de «Descripción», «Porcentaje» de la Administración, Imprevistos, Utilidad y total del A.I.U resaltados en color amarillo. En otras palabras, las entidades estatales incluirán de manera obligatoria el porcentaje de la: i) administración, ii) imprevistos y iii) utilidad cuando el proceso de contratación sea por precios unitarios.

En este sentido, reiterando el principio de inalterabilidad, las entidades solo modificarán aquello que el documento tipo permita; por tanto, debido a que el Formulario 1 – Formulario del Presupuesto Oficial no permite su modificación, no será posible omitir alguno de los componentes del A.I.U. Bajo ese entendido, las entidades no podrán eliminar la fila correspondiente al Imprevisto, ni eliminar a los imprevistos en la «Nota 1 y 3».

Por su parte, frente a la causal de rechazo, prevista en el literal R, se cuestiona lo siguiente: i) «puede la entidad rechazar a un proponente que oferta el costo indirecto por imprevisto (I), cuando la entidad no lo contempla dentro de sus costos indirectos?», ii) «¿puede la entidad modificar esta causal de rechazo, eliminado el concepto de imprevisto conforme la estructura de su presupuesto oficial?», iii) «¿puede la entidad adicionar un comentario al documento base aclarando que se entiende que el proponente no presenta la oferta económica conforme lo solicita el pliego de condiciones cuando ofrece un costo indirecto de imprevisto (I)?».

En línea con lo explicado previamente, debido a que no es posible que las entidades excluyan los imprevistos del «Numeral 4.1.1 AIU» y el «Formulario 1 – Formulario del presupuesto oficial», no será posible rechazar a un oferente cuando incluya los imprevistos a pesar de que la entidad no los contempla en el presupuesto oficial. Esta es la interpretación adecuada en razón a que el oferente está ciñéndose a lo previsto en el «Formulario 1 – Formulario de Presupuesto Oficial» y, por tanto, esta es la forma adecuada para diligenciar este Formulario.

 Al respecto, es importante aclarar que atendiendo el principio de inalterabilidad y, además, la interpretación restrictiva de las causales de rechazo no se podrá modificar la causal de rechazo prevista en el literal R, eliminando el concepto de imprevisto conforme la estructura de su presupuesto oficial. Ni tampoco se podrá adicionar un comentario al documento base señalando que el proponente no presente la oferta económica conforme lo solicita el pliego de condiciones cuando ofrece un costo indirecto de imprevisto.

 Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en la causal de rechazo del literal S: «Ofrecer como AIU un porcentaje cuya sumatoria sea superior al establecido por la Entidad en el Formulario 1– Formulario de Presupuesto Oficial». En tal sentido, esta causal solo procede en los supuestos en que el total del porcentaje del AIU ofertado por el proponente supera el establecido por la entidad. Sin embargo, el rechazo no procede en los supuestos en que alguno de sus componentes –Administración, Imprevistos y utilidad– supere el fijado por la entidad, siempre y cuando el porcentaje total –su sumatoria– no sea superior al establecido por ella.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Sara Milena Núñez AldanaGestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Sebastián Ramírez GrisalesGestor T1-15 de la Subdirección de Gestión Contractual  |
| Aprobó: | Jorge Augusto Tirado NavarroSubdirector de Gestión Contractual |

1. «La manera como las ofertas presentan el precio varía demasiado, incluso por razón de la costumbre que se impone en determinados negocios. Por ejemplo, tratándose de la compraventa, del suministro o la prestación de servicios profesionales –entre otros contratos, que de hecho son la mayoría– el valor que se ofrece no se desglosa para revelar al destinatario su estructura de costos. El proponente se limita a establecer una cifra por la que está dispuesto a asumir ciertas obligaciones, pero el comprador desconoce cómo se compone internamente, es decir, no sabe –ni usualmente le interesa conocerlo– qué parte del valor corresponde a gastos de mano de obra, de transporte, de energía, cuál es la utilidad esperada, entre otros conceptos. En estos casos se limita a conocer con claridad absoluta cuánto le costará el bien o el servicio, porque es lo que pagará.

»Sin embargo, en otros negocios, como la obra pública, la concesión y la consultoría, el Estado está acostumbrado a que se desglosen intensamente los costos, exigiendo no sólo el precio total sino una distinción entre los *costos directos* y los *costos indirectos*. Los primeros son los gastos imprescindibles para ejecutar la obra, entre los que se encuentra: la adquisición de materiales, insumos y suministros, la inversión en equipos, el pago de la mano de obra de las cuadrillas de trabajadores obreros y otros gastos afines –representados en los *ítems* que componen el contrato–. Los costos *indirectos* aluden a los gastos que también son necesarios para la obra, pero que no hacen parte de los elementos mismos con los que se construye, es decir, se trata de los costos de administración de la obra, los imprevistos que se presentan durante su ejecución y la utilidad esperada» (MARÍN CORTÉS, Fabián. El precio. Serie: Las cláusulas del contrato estatal. Medellín: Librería Jurídica Sánchez y Centro de Estudios de Derecho Administrativo –CEDA–, 2012. pp. 63-64). [↑](#footnote-ref-2)
2. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 14 de octubre de 2011. Exp. 20811, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-3)
3. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 5 de septiembre de 2018, radicado No. 11001-03-06-000-2018-00124-00 C.P. Édgar González López. [↑](#footnote-ref-4)
4. «Los costos indirectos incorporados en el A, corresponden como regla general a gastos de la oficina central, honorarios del director de obra, y de personal especializado. Generalmente estos costos pueden estar compartidos con los diversos contratos de obra que en forma simultánea esté ejecutando el contratista. Un ejemplo corresponde a los costos de la oficina central, y de los asesores de proyectos». [↑](#footnote-ref-5)
5. «…la utilidad es el beneficio económico que pretende percibir el contratista por la ejecución del contrato y por costos de administración se han tenido como tales los que constituyen costos indirectos para la operación del contrato, tales como los gastos de disponibilidad de la organización del contratista; el porcentaje para imprevistos, como su nombre lo indica, está destinado a cubrir los gastos con los que no se contaba y que se presenten durante la ejecución del contrato» (Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra. Sentencia del 28 de agosto de 2003. Radicado: 17.554). [↑](#footnote-ref-6)
6. MARÍN, Op. Cit., pp. 64-65. [↑](#footnote-ref-7)
7. Ibíd., p. 66. [↑](#footnote-ref-8)
8. «Que el porcentaje sea superior o inferior, o que para una empresa sea mayor o menor que para otra, depende de muchas razones, por ejemplo: del personal que se requiera en la obra –unas empresas emplean más o menos que otras–; de la magnitud del trabajo; de las cargas administrativas que cada empresa tienen –pensionados, convenciones colectivas y otros; del tamaño de la misma –mientras más grande es la A tiende a ser mayor; del costo de los campamentos; del transporte del personal; del sitio de las obras –si la empresa tiene un domicilio en el lugar del trabajo su A tiende a ser menor, y si se encuentra en otra ciudad tiende a subir, por ejemplo porque el salario de los ingenieros se incrementa por los viáticos–». (Ibíd, p. 76). [↑](#footnote-ref-9)
9. Lo anterior, sin perjuicio de las fórmulas de reajuste que se establezcan en el contrato y lo establecido en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993. En tal sentido, en los casos de desequilibrio económico, porque los costos indirectos en los que incurre el contratista exceden el alea normal, es decir, le causan una afectación grave de su economía, podría exigirle a la entidad que le pague más de lo que se estipuló en la A o en la I, siendo esta una circunstancia extraordinaria. [↑](#footnote-ref-10)
10. Ibíd, p. 77. [↑](#footnote-ref-11)
11. Lo anterior, sin perjuicio de las fórmulas de reajuste que se establezcan en el contrato y lo establecido en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993. En tal sentido, en los casos de desequilibrio económico, porque los costos indirectos en los que incurre el contratista exceden el alea normal, es decir, le causan una afectación grave de su economía, podría exigirle a la entidad que le pague más de lo que se estipuló en la A o en la I, siendo esta una circunstancia extraordinaria. [↑](#footnote-ref-12)
12. Este tema también se abordó en los Conceptos con radicado Nos. 4201912000004502 del 26 de julio de 2019, 4201912000004517 del 6 de julio de 2019, 4201912000004848 del 18 de julio de 2019, 4201912000005013 del 26 de julio de 2019, 4201913000005735 del 23 de agosto de 2019, 4201912000007550 del 6 de noviembre de 2019 y 4201912000008398 del 30 de diciembre de 2019. [↑](#footnote-ref-13)
13. En efecto, la causal de rechazo del literal Q de los documentos tipo de obra pública de infraestructura de transporte – Versión 3 establece: «[Incluir solo cuando la forma de pago sea por precios unitarios] Superar el valor unitario de alguno o algunos de los siguientes ítems ofrecidos con respecto al valor establecido para cada ítem del presupuesto oficial: [La entidad debe incluir esta causal cuando la forma de pago sea por precios unitarios y cuando considere necesario establecer ítems del presupuesto oficial cuyo valor no pueda ser excedido por el proponente. Cuando decida incluirla, identificará en este espacio los ítems frente a los cuales aplicará la causal de rechazo.

»Para la aplicación de esta causal la entidad debe tener en cuenta que el valor unitario establecido en el Formulario 1 – Formulario de Presupuesto Oficial incluye el valor de AIU]» [↑](#footnote-ref-14)
14. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 21 de noviembre de 2013. Exp. 20811, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. [↑](#footnote-ref-15)